



NORGES HØYESTERETT

Den 5. april 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Indreberg og Falkanger i

HR-2013-00727-U, (sak nr. 2013/251), straffesak, anke over kjennelse:

Den offentlige påtalemyndighet

mot

A (advokat Atgeir Almestad)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder spørsmålet om en straffesak som var henlagt på grunn av bevisets stilling, kan tas opp på nytt, jf. straffeprosessloven § 74 første ledd første punktum.
- (2) A, født 12. august 1991, ble 14. mai 2010 anmeldt for seksuell omgang med en mindreårig jente. Ved politiadvokatens beslutning 5. januar 2011 ble saken henlagt på grunn av bevisets stilling, noe som skyldtes forveksling av to dommeravhør. A og bistandsadvokaten ble informert om henleggelsen i brev fra påtalemyndigheten i januar 2011. Etter (uformell) henvendelse fra fornærmedes bistandsadvokat ble etterforskningen gjenopptatt av politiadvokaten – uten at Statsadvokatene i Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane fikk oversendt saken eller A ble informert om beslutningen.
- (3) Den 9. august 2011 ble A satt under tiltale for overtredelse av straffeloven § 195 første ledd første straffalternativ. I innstillingen til statsadvokaten fra politiadvokaten ble henleggelsen ikke nevnt, og dette framkom heller ikke av saksdokumentene.
- (4) Hovedforhandling ble gjennomført ved Søre Sunnmøre tingrett 21. november 2011. A møtte og erkjente for første gang straffeskyld. Før saken ble tatt opp til doms opplyste han imidlertid om brevet om at saken hadde vært henlagt og at han ikke hadde mottatt noen beslutning om omgjøring av henleggelsesvedtaket. Dette var nytt for både aktor og forsvarer. Hovedforhandlingen ble etter dette utsatt.
- (5) Ved Søre Sunnmøre tingretts kjennelse 8. februar 2012 ble tiltalebeslutningen 9. august 2011 avvist. Kjennelsen har slik slutning:

"Tiltalebeslutningen fra Statsadvokaten i Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane av 9. august 2011, mot A, født 12.08.1991, avvises."

- (6) Den 16. mars 2012 satte Statsadvokatene i Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane A på nytt under tiltale for overtredelse av straffeloven § 195 første ledd første straffalternativ.
- (7) Ved Søre Sunnmøre tingretts kjennelse 9. september 2012 ble straffesaken fremmet. Tingretten fant at straffeprosessloven § 74 første ledd første punktum ga grunnlag for å ta opp saken på nytt. Kjennelsen har slik slutning:

"Straffesak 12-04904 MED Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane Statsadvokatembeter mot A, vert fremja."

- (8) A anket over tingrettens kjennelse til Frostating lagmannsrett, som ved kjennelse 17. januar 2013 opphevet tingrettens kjennelse og avviste saken. Etter lagmannsrettens syn skulle påtalemyndigheten ha begjært saken gjenåpnet, jf. straffeprosessloven § 401, jf. § 393 første ledd nr. 2. Kjennelsen har slik slutning:

"Søre Sunnmøre tingretts kjennelse oppheves og saken avvises."

- (9) *Påtalemyndigheten* har i rett tid anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Det er i hovedsak gjort gjeldende:
- (10) Ved Søre Sunnmøre tingretts kjennelse 8. februar 2012 ble avvisningsspørsmålet vurdert ut i fra faktumgrunnlaget før hovedforhandlingen og tilståelsen, og saken ble dermed ikke løst etter straffeprosessloven § 74 første ledd første punktum. Lagmannsretten har altså bygget sin avgjørelse på feil grunnlag, og dette innebærer en saksbehandlingsfeil. Lagmannsretten skulle ha vurdert om vilkårene i straffeprosessloven § 74 første ledd første punktum er tilstede. Videre har lagmannsretten feilaktig lagt til grunn at straffeprosessloven § 401 kommer til anvendelse. Kjennelsen fra tingretten 8. februar 2012 innebærer ikke at avvisningsspørsmålet er rettskraftig avgjort.

- (11) Det er nedlagt slik påstand:

"Lagmannsrettens kjennelse oppheves."

- (12) A er kjent med påtalemyndighetens anke, men har ikke inngitt merknader.
- (13) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken gjelder lagmannsrettens avvisning av saken fra tingretten, og ankeutvalget har dermed full kompetanse, jf. straffeprosessloven § 388.
- (14) Lagmannsretten har lagt til grunn at tingrettens kjennelse 8. februar 2012 om avvisning av tiltalebeslutningen 9. august 2011 stenger for at det i medhold av straffeprosessloven § 74 tas ut ny tiltale om samme forhold.
- (15) Vilkåret for å ta forfølgningen opp på ny etter § 74 første ledd første punktum er at "det senere blir oppdaget bevis av vekt". Den tiltalebeslutningen som ble avvist av tingretten i kjennelsen 8. februar 2012, var tatt ut uten at dette vilkåret ble ansett oppfylt. Om tiltaltes tilståelse under hovedforhandlingen skrev tingretten:

"Selv om tiltalte avga en uforbeholden tilståelse i retten den 21. november 2011, kan ikke retten se at dette reparerer de manglende prosessforutsetningene hva gjelder gyldig tiltalebeslutning,

med tilbakevirkende kraft."

- (16) Som det fremgår var avvisningen begrunnet med at tiltalebeslutningen var tatt ut *før* tiltalte tilsto. På tidspunktet tiltalen ble tatt ut var følgelig ikke vilkåret i § 74 om nye bevis av vekt oppfylt. Den tiltalebeslutningen som nå foreligger, er imidlertid tatt ut *etter* at tiltalte tilsto forholdet. Forutsatt at tilståelsen anses som et bevis av vekt som kan tas i betraktning – se nedenfor – foreligger følgelig ikke lenger den prosessuelle hindringen som begrunnet tingrettens kjennelse 8. februar 2012 om avvisning. Og siden rettskraftvirkningen av en avvisningskjennelse ikke er til hinder for at saken fremmes dersom det prosessuelle hinderet som begrunnet avvisning bortfaller, jf. blant annet Bjerke/Keiserud og Sæther: Straffeprosessloven, 4. utgave side 174 og Andenæs/Myhrer: Norsk straffeprosess side 461, stenger ikke tingrettens kjennelse 8. februar 2012 for en ny tiltalebeslutning. Lagmannsrettens kjennelse bygger følgelig på en uriktig rettsoppfatning.
- (17) Ankeutvalget har full kompetanse, og kan selv avgjøre om vilkårene for å fremme saken er oppfylt. I og med at tingretten i sin kjennelse 9. september 2012 har foretatt en grundig vurdering av spørsmålet, finner ankeutvalget at kompetansen bør benyttes.
- (18) Tingretten har i kjennelsen lagt til grunn at en tilståelse vil kunne være et bevis av vekt, og at beviset må anses som nytt. Tingretten viser her blant annet til straffeprosessloven § 393 første ledd nr. 2, som et argument for at tilståelsen kan anses som et viktig bevis i seg selv. Utvalget er enig i dette, og i at vilkårene i straffeprosessloven § 74 første ledd dermed i utgangspunktet er oppfylt.
- (19) Spørsmålet er imidlertid om beviset likevel må avskjæres siden det er fremkommet under en hovedforhandling som var foranlediget av en tiltalebeslutning som – da henleggelsesbeslutningen ble oppdaget – ble avvist. Det skulle altså ikke vært noen hovedforhandling, og det må legges til grunn at forsvareren ville gjort dette gjeldende dersom det hadde fremgått av saksdokumentene at saken hadde vært henlagt, slik det skulle. Utvalget er derfor enig med tingretten i at tiltalte ikke fikk et best mulig forsvar, slik kravet til en rettferdig rettergang, jf. EMK artikkel 6, tilsier. Omstendighetene gjorde at tiltalte ble villedet om at vilkårene for å straffedømme ham var til stede. Utvalget er også enig med tingretten i at en beskyttelsesverdig interesse helt klart er blitt krenket.
- (20) Hvorvidt dette innebærer at det må sees bort fra tilståelsen, må etter dette bero på om det å ta beviset i betraktning ved avgjørelsen av om vilkårene i § 74 er oppfylt, og tillate beviset ført, vil representere en gjentakelse eller fortsettelse av rettsbruddet, eller om en interesseavveining uansett tilsier at beviset bør avskjæres, jf. Rt. 1999 side 1269. Se også Rt. 2006 side 582, hvor det fremheves at det klare utgangspunktet i norsk rett er at eventuelle feil ved innhenting av bevis ikke er til hinder for at bevis føres. I den saken konkluderte Høyesterett med at det ikke var en feil å domfelle siktede på grunnlag av hans uforbeholdne tilståelse, selv om denne var kommet etter en ulovlig ransaking.
- (21) Utvalget kan ikke se at tilståelsen må avskjæres for å unngå en gjentatt eller fortsettelse av det rettsbruddet som har funnet sted. Det sentrale her må være interesseavveiningen.
- (22) Tiltaltes tilståelse skyldtes et ønske om strafferabatt i den tro at vilkårene for strafforfølgning var til stede. Dersom det hadde fremgått av dokumentene at saken hadde vært henlagt, slik det skulle, ville dette neppe skjedd. På den annen side var tiltalte kjent med retten til ikke å forklare seg, og var ikke utsatt for noe press eller tvang. Saken gjelder en alvorlig forbrytelse, og hensynet til et materielt riktig resultat må da veie tungt. Ankeutvalget er etter dette ut fra en

interesseavveining kommet til at beviset ikke skal avskjæres.

(23) Dette får som konsekvens at saken fremmes.

(24) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING :

Saken fremmes for Søre Sunnmøre tingrett.

Hilde Indreberg
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Aage Thor Falkanger
(sign.)

Riktig utskrift: