



NORGES HØYESTERETT

Den 10. mai 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Tjomsland, Tønder og Matheson

HR-2013-00993-U, (sak nr. 2013/589), straffesak, anke over beslutning:

A (advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om å nekte fremmet en anke over straffedom, jf. straffeprosessloven § 321 annet ledd.
- (2) Oslo tingrett avsa 24. april 2012 dom med slik domsslutning:
 - "1. A, født 06.09.1965, dømmes for overtredelse av ligningsloven § 12-2 nr 1 og 2 jf § 12-1 nr 1a og straffeloven § 275 første og annet ledd jf § 276 til fengsel i 5 – fem – år og 6 – seks – måneder, jf straffeloven § 62.
 2. A, født 06.09.1965, fradømmes i medhold av straffeloven § 29 retten til å arbeide som aksje/derivatmegler, og å inneha ledende stilling i selskap som megler verdipapirer/derivater, for alltid.
 3. Sakskostnader idømmes ikke."
- (3) A anket til lagmannsretten. Anken gjaldt dommen i sin helhet og rettet seg mot bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, saksbehandlingen, lovanvendelsen og straffutmålingen.
- (4) Anken utløste en svært omfattende skriftveksling mellom partene. Forsvarerne utarbeidet støtteskriv, og innga senere fem prosesskriv/brev til lagmannsretten. Påtalemyndigheten innga tilsvaret, og foretok senere også flere nye påtegninger. Støtteskrivet, tilsvaret og flere av de senere skrivene hadde et betydelig omfang.
- (5) Borgarting lagmannsrett traff 4. februar 2013 beslutning med slik slutning:

"1. Anken over saksbehandlingen, bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet og lovanvendelsen nektes fremmet.

2. Anken over straffutmålingen henvises til ankeforhandling, likevel slik at det faktum tingretten har funnet bevist, skal legges til grunn ved ankebehandlingen."

- (6) A har anket den saksbehandling som ligger til grunn for lagmannsrettens beslutning til Høyesterett.
- (7) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling, jf. straffeprosessloven § 321 siste ledd. Prøvingen omfatter om det ut fra retts- og bevisspørsmålene i saken var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av skriftlig og forenklet behandling, jf. Rt. 2009 side 1118 avsnitt 61. Lagmannsrettens begrunnelse må vise at de feil som er påberopt ved tingrettens avgjørelse er oppfattet, og hvorfor anken klart ikke vil føre fram, sml. Rt. 2008 side 1764 avsnitt 104 og 105.
- (8) Anken gjelder for det første lagmannsrettens håndtering av anken over tingrettens dokumentstyring i saken. Dernest gjelder den lagmannsrettens manglende drøftelse av flere av de anførsleene som var fremsatt. Ytterligere gjelder den lagmannsrettens håndtering av plikten den har etter straffeprosessloven § 294 til å opplyse saken. Det er i den forbindelse pekt på at betydningen av nye bevis som var påberopt i anken, ikke er drøftet.
- (9) A gjør også gjeldende at saksbehandlingsanken til lagmannsretten skulle ha ført frem, og at det er en åpenbar saksbehandlingsfeil at den da ikke er fremmet. Videre er det under henvisning til Rt. 2010 side 597 avsnitt 7 anført at det ut fra retts- og bevisspørsmålene i saken ikke var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av skriftlig behandling. Lagmannsrettens drøftelser hevdes på flere punkter å være utilstrekkelige til å tilfredsstille kravet om at det skal være foretatt en reell ankeprøving, jf. Rt. 2008 side 1764.
- (10) *Om saksbehandlingsfeil ved lagmannsrettens håndtering av anken over tingrettens dokumentstyring*
- (11) Anken har på dette punktet sitt utspring i at samtlige av sakens dokumenter forelå i elektronisk form for tingretten. All dokumentasjon under hovedforhandlingen skulle foretas i dette formatet. Aktor hadde på forhånd gjort elektroniske markeringer i utdragene av hva som skulle dokumenteres, slik at man unngikk å hefte gjennomføringen av hovedforhandlingen med dette. Metoden gjorde det nødvendig å fjerne eller legge til markeringer i etterkant, alt etter hva som faktisk var blitt dokumentert i rettsmøtene. Det var aktor som håndterte de elektroniske utdragene, og som påførte og ajourførte markeringer knyttet til den dokumentasjon som påtalemyndigheten hadde foretatt. Det var etablert kontrollordninger og samarbeidsrutiner mellom rettens aktører til sikring av at resultatet ble riktig.
- (12) A hadde i anken til lagmannsretten gjort gjeldende at en ordning der det er aktor som utfører de markeringer retten skal støtte seg på under domsskrivingen, og dessuten gjør dette utenom rettsmøtene, er i strid med straffeprosessloven § 18 om føring av rettsbok og § 305 om at bare bevis som er ført under hovedforhandlingen kan tas i betraktning. Lagmannsretten har imidlertid ikke vært enig i dette. Den uttaler at det viktige er at markeringen blir foretatt, ikke hvem som fysisk gjør det.
- (13) I beslutningen uttales følgende om fremgangsmåten med forhåndsmarkeringer og ajourføringer utenom rettsmøtene:

"I vår sak er det opplyst at aktor av praktiske grunner hadde forhåndsmarkert en del dokumenter i utdraget. Dette gjaldt den del av dokumentasjonen som skulle skje i aktors innledningsforedrag. Både retten og forsvareren i tingretten var på forhånd orientert om denne fremgangsmåten og hadde ikke innvendinger. Det vises til aktors redegjørelse i epostbrev til lagmannsretten 18. desember (dok 16) og bekreftelse fra rettens leder i tingretten i epost samme dag (dok 17) til forberedende dommer i lagmannsretten. Lagmannsretten er av den oppfatning at det ville vært mer i samsvar med ordningen for føring av rettsbok i straffeprosessloven § 18 om alle markeringer av hva som ble dokumentert, skjedde fortløpende under hovedforhandlingen i tingretten, men viker tilbake for å karakterisere den fremgangsmåten tingretten valgte som en saksbehandlingsfeil. Dette gjelder selv om fremgangsmåten nok skaper en viss risiko for at dokumenter som man planlegger å dokumentere i innledningsforedraget, men likevel ikke dokumenterer, for eksempel av hensyn til tidsbruken, kan bli stående med markering som dokumentert i dokumentutdraget. Rettens leder kan enkelt kontrollere at markeringen er riktig for det som blir lest, men kan vanskelig føre en effektiv kontroll med at ingen av de dokumentene som ikke er lest, likevel har markering som dokumentert.

Lagmannsretten legger til grunn at ingen blåmarkeringer (som angir at et dokument er dokumentert) er foretatt etter rettstid, på rettsfrie dager eller etter at hovedforhandlingen var avsluttet.

Lagmannsretten finner etter dette at tingrettens fremgangsmåte (med å overlate håndteringen av masterfilen til aktor og å godta at dokumenter var forhåndsmarkert) ikke utgjorde en saksbehandlingsfeil og at det heller ikke ved domsskrivingen var noen tvil om hva som var dokumentert. Man kan da ta for gitt at tingretten har forholdt seg til det grunnleggende prinsipp i straffeprosessloven § 305 og ikke har bygget dommen på annet enn de bevis som er ført under hovedforhandlingen."

- (14) A har i anken til Høyesterett gjort gjeldende at omfanget av markeringer foretatt utenfor rettsmøtene er betydelig større enn det lagmannsretten har lagt til grunn for sin avgjørelse, til tross for at dette var fremhevet i anken. Det var der påvist at av 1859 markeringer var 1303 foretatt utenfor rettsmøte. 235 av dem var foretatt etter at hovedforhandlingen var avsluttet. De øvrige var enten foretatt forut for oppstarten av saken eller etter rettstid i den perioden hovedforhandlingen pågikk. Lagmannsrettens beslutning bygger derfor på et uriktig faktum.
- (15) Høyesteretts ankeutvalg konstaterer at lagmannsretten i beslutningen har tatt prinsipiell stilling til forsvarligheten av at det under de gitte omstendigheter er foretatt forhåndsmarkeringer av "en del dokumenter i utdraget". Lagmannsretten har etter å ha pekt på risiki og kontrollforutsetninger, godtatt fremgangsmåten. Den har under de samme forutsetninger også akseptert at det etter rettstid er blitt foretatt en ajourføring av markeringene slik at disse stemte med den dokumentasjonen som faktisk hadde funnet sted i rettsmøtene.
- (16) Utvalget kan ut fra de forutsetninger lagmannsretten har fremhevet som grunnlag for å godta fremgangsmåten, ikke se at det foreligger noen saksbehandlingsfeil dersom markeringer gjort på forhånd og ajourføringer foretatt i etterkant har hatt et større omfang enn hva lagmannsretten la til grunn. En slik feiltakelse kan under enhver omstendighet ikke antas å ha virket inn på dommens innhold, jf. straffeprosessloven § 343. Det samme gjelder lagmannsrettens eventuelle feiloppfatning av om det ble gitt informasjon til forsvarerne om fremgangsmåten før saken startet, eller feiloppfatning av forsvarernes holdning til metoden som ble benyttet. Etter det utvalget kan se har A verken for lagmannsretten eller i anken til Høyesterett gjort gjeldende at tingretten – da den trakk seg tilbake – satt med et elektronisk utdrag som inneholdt flere markeringer enn hva som faktisk var blitt dokumentert under hovedforhandlingen. Det er da heller ikke hevdet at lagmannsretten har oversett anførsler om at dokumentasjonsmåten medførte at kravene til kontradiksjon ble satt til side.

- (17) Utvalget legger på dette punktet til at A i anken til Høyesterett har gjort gjeldende at tingretten i strid med straffeprosessloven § 305 har bygget på bevis som ikke ble dokumentert under hovedforhandlingen. Slik utvalget forstår anførselen er det tale om to bilag som ikke er markert i utdraget, men som likevel er blitt benyttet. Påvisningen berører ikke lagmannsrettens, men tingrettens saksbehandling. Anførselen ligger derfor utenfor hva utvalget kan prøve.
- (18) A har i anken også pekt på at feil ved dokumentstyringen i tingretten førte til at deler av hans egen dokumentasjon dels ikke ble tatt inn i utdragene, dels ikke ble anmerket som dokumentert. Slik utvalget forstår anken til Høyesterett på dette punktet, gjøres gjeldende at lagmannsretten har tatt feil når den kommer til at innsigelsen bare gjelder noen få dokumenter og at dette ikke kan anses å ha virket inn på dommens innhold.
- (19) På bakgrunn av den redegjørelse som er gitt forskjellige steder i anken, forstår utvalget sammenhengen slik at anførselen i hovedsak er knyttet til støttedokumentet/disposisjonen til As forklaring for tingretten. Om eventuell saksbehandlingsfeil på dette punktet, uttaler lagmannsretten:

"Som det går frem av redegjørelsen i brevet 7. november 2012 fra rettens leder i tingretten, kan det ikke utelukkes at det her er begått feil med hensyn til noen få dokumenter. Lagmannsretten finner det imidlertid klart at denne feilen ikke kan ha virket inn på dommens innhold, jf straffeprosessloven § 343 første ledd, ettersom den samlede rett hadde As komplette fremlagte papirutgave for hånden under arbeidet med dommen og benyttet denne. Det har da ingen betydning om noen av dokumentene ikke også var lagt inn elektronisk."

A gjør i anken til Høyesterett gjeldende at lagmannsretten her har foretatt en uriktig vurdering idet det i tingrettens premisser ikke er spor av den dokumentasjon som ble foretatt i støttedokumentet til forklaringen. Det anføres at tingretten da heller "ikke har behandlet dokumentasjonen som fremført og dokumentert".

- (20) Ankeutvalget vil peke på at det som her anføres – nemlig at lagmannsretten har foretatt en uriktig bedømmelse av en innsigelse til tingrettens saksbehandling – strengt tatt ligger utenfor hva utvalget har kompetanse til å prøve. Utvalget kan imidlertid ikke under noen omstendighet slutte seg til det resonnementet som gjøres gjeldende. Det er ikke bestridt at rettens aktører hadde de dokumenter det er tale om tilgjengelig på papir. I så måte er situasjonen den samme som ved enhver annen sak der dokumentasjonen foregår på tradisjonelt vis. Det kan på denne bakgrunn vanskelig ses at den omstendighet at elektroniske markeringer mangler, har hatt innvirkning på dommens innhold, jf. straffeprosessloven § 343.
- (21) A gjør videre gjeldende at lagmannsretten bygger på et uriktig faktum når den bedømmer hvorvidt overføringen av 11 millioner kroner fra Bs konto var rettstridig. Også på dette punktet anføres at lagmannsretten ikke har drøftet anførselene i ankeskrivene.
- (22) Høyesteretts ankeutvalg er ikke enig i dette. I lagmannsrettens beslutning heter det om dette:

"Tingretten har begrunnet sin bevisbedømmelse på side 18-24 i dommen (pkt 7.2). Etter lagmannsrettens mening er begrunnelsen fyldig og god, og lagmannsretten kan ikke se at den etterlater noen tvil om at den er riktig. Tingretten drøfter imidlertid ikke i særlig detalj anførselen fra domfelte om at overførselen av de 11 MNOK var en avregning av direktehandler mellom B og C.

At tingretten nøyer seg med kort å avfeie anførselen om avregning av direktehandel i tredje strekpunkt på side 26 i dommen må ses i sammenheng med at dette ikke var As forklaring på de 11 millionene i tingretten, men noe han fremsatte som en hypotese basert på sin egen dokumentanalyse. Denne hypotesen fant ikke tingretten noe belegg

for, og heller ikke lagmannsretten kan ut fra bevisene i saken se dette som annet enn en spekulasjon."

- (23) A gjør gjeldende at lagmannsretten uriktig har lagt til grunn det for tingretten bare var en hypotese fra hans side at de 11 millionene ble overført som del av en direktehandel. Det er i den forbindelse pekt på en rekke av de bevisanførsler som ble gjort gjeldende for tingretten og på lagmannsrettens manglende drøftelse av disse.
- (24) Ankeutvalget forstår imidlertid lagmannsrettens karakteristikk som resultatet av rettens egen vurdering av As anførsler i anken vedrørende spørsmålet om direktehandel. Denne bedømmelsen har utvalget ikke kompetanse til å prøve. Det kan heller ikke ses at det her er tale om noen vitterlig kjensgjerning der feil faktum i tilfellet kunne rammes innenfor en saksbehandlingsanke. Anførselen om manglende drøftelse av bevisanførslene i anken kan etter dette heller ikke føre frem.
- (25) *Om saksbehandlingsfeil grunnet manglende drøftelse av betydningen nye bevis*
- (26) Lagmannsretten har i lys av de bevisanførsler som ble fremsatt i anken i tilknytning til overføringen av pengebeløpet på 11 millioner kroner, konkludert slik:
- "Etter dette er lagmannsrettens konklusjon at ikke noe av det som anføres av domfelte og hans forsvarere, rokker ved tingrettens bevisbedømmelse for det som er relevant for avgjørelsen av utroskapstiltalen, nemlig at A ikke hadde samtykke eller annet rettsgrunnlag for å overføre 11 MNOK fra Bs sikkerhetskonto i Enskilda til klientkontoen i advokatfirmaet Lindh, Stabell, Horten til dekning av kapitalinnskudd ved aksjeemisjonen i D. Anken over bevisbedømmelsen for post II i tiltalen kan da klart ikke føre frem og bør nektes fremmet."**
- (27) A hadde for lagmannsretten fremsatt krav om innhenting og transkripsjon av 130 lydopptak av samtaler han hadde hatt i den aktuelle perioden, og som man var kommet over mens saken verserte. Det ble gjort gjeldende at opptakene ville være relevante ved bedømmelsen av om overføringen av de 11 millioner kronene fra Bs konto var rettstridig. Videre ble det til ytterligere belysning av det samme spørsmålet krevd innhentet vitneforklaring av C. Det fremgår av lagmannsrettens drøftelse at de fremsatte kravene ikke er vurdert.
- (28) Høyesteretts ankeutvalg er enig med A i at lagmannsrettens manglende drøftelse av betydningen av disse bevisene er en saksbehandlingsfeil. Utvalget kan imidlertid ikke se at det kan antas at feilen har hatt virkning for dommens innhold, jf. straffeprosessloven § 343.
- (29) For så vidt gjelder lydopptakene bemerkes innledningsvis at betydningen av disse ikke var noe sentralt moment i støtteskrivet til anken, men først ble tatt opp i skriv av 30. november 2012. Selv om det i sist nevnte skriv ble tydelig gitt til kjenne at A mente lydbåndopptakene måtte innhentes, ble betydningen av dette bevismomentet ikke særlig løftet frem i den etter hvert svært omfangsrike saksforberedelsen.
- (30) Avgjørende for utvalgets vurdering er imidlertid at det ikke pretenderes at de aktuelle lydopptakene vil inneholde bevis i As favør, men mer at det ikke kan utelukkes at de vil kunne gjøre det. Sett i sammenheng med det øvrige bevisbildet som lagmannsretten ikke har vært i synderlig tvil om, kan det da ikke antas at feilen har hatt innvirkning på dommens innhold.
- (31) Det bør tilføyes at påtalemyndigheten i påtegning til Høyesterett har anmerket at A og Enskilda ble saksøkt av B for erstatning av de 11 millionene som var overført fra hans

sikkerhetskonto til D. A og Enskilda ble idømt solidarisk erstatningsansvar for pengeoverføringen ved Borgarting lagmannsretts dom av 4. februar 2013. Enskildas anke til Høyesterett ble nektet fremmet (HR-2013-00823-U). Enskilda ville hatt samme incitament som A til å fremlegge informasjon som tilsier at B var involvert eller hadde samtykket til overføring av pengene. Etter utvalgets oppfatning må det ved vurderingen av hvilken betydning de aktuelle lydbåndopptakene kan ha for bevissituasjonen, tillegges vekt at Enskilda ikke har lyktes med å endre bevisbildet som straffesaken avtegner uten lydopptakene.

- (32) Etter ankeutvalgets oppfatning var det heller ingen saksbehandlingsfeil som kan ha innvirket på dommens innhold at lagmannsretten ikke har drøftet betydningen av å innhente forklaring fra C i tilknytning til tiltalens post II – utroskapsuttalen. Det vises her til lagmannsrettens bedømmelse av betydningen av å innhente hans forklaring til tiltalens post I b om utgiftsdekning unndratt fra beskatning. Om dette uttaler lagmannsretten:

"Videre anføres som saksbehandlingsfeil ved tiltalens post Ib at det på svært mange punkter som involverer C, ikke er foretatt supplerende undersøkelser rettet mot ham. Heller ikke her har forsvareren for tingretten fremsatt noen begjæring under hovedforhandlingen om utsettelse eller supplerende bevisførsel, og etter lagmannsrettens syn var det ingen feil at tingretten ikke av eget tiltak utsatte saken for innhentelse av ytterligere bevis. Bevisførselen under hovedforhandlingen var meget omfattende, og tingretten fant at den hadde et betryggende grunnlag for å avsi dom. Dessuten er det usikkert i hvilken grad det ville være mulig med rimelig ressursinnsats å skaffe mer bevis. Det vises til at C er bosatt i Monaco og reelt har unndratt seg etterforskningen i saken, se tingrettens omtale i dommen side 12-13."

- (33) På det henviste sted uttaler tingretten at den finner "å burde understreke særskilt at den ikke fester noen som helst tillit til innholdet av Cs skriftlige svar. Disse har ingen positiv bevisverdi overhodet."
- (34) Denne vurderingen har tilsvarende gyldighet for den manglende betydningen av å innhente Cs forklaring til tiltalens post II.
- (35) *Ad lagmannsrettens saksbehandling for så vidt gjelder forsvarligheten av å nekte anken fremmet på grunnlag av skriftlig og forenklet behandling*
- (36) A har gjort gjeldende at ut fra de retts- og bevissspørsmålene tingrettens avgjørelse reiser, ikke var forsvarlig å nekte anken fremmet til muntlige forhandlinger. Det er særlig vist til at store deler av bevisvurderingene baserer seg på en troverdighetsvurdering av A og Bs forklaringer og at disse er lite egnet til å bli bedømt ut fra dokumentene alene.
- (37) Høyesteretts ankeutvalg vil bemerke at saken er svært omfattende, og at det er idømt en streng straff i tingretten. Disse forhold kunne tale for at en forsvarlig ankebehandling vil kreve muntlig behandling.
- (38) Lagmannsretten har imidlertid på bakgrunn av en svært grundig tingrettsdom foretatt en omfattende prøving av de bevissspørsmål som er tatt opp i anken. Dette er gjort tiltalepost for tiltalepost. Det samlede bevisbildet er vurdert opp mot anførselene i anken.
- (39) Lagmannsretten konkluderer på alle postene med at det som er anført av domfelte, ikke rokker ved tingrettens bevisbedømmelse.
- (40) For så vidt gjelder tiltalens post I a om skatteunndragelse for ytelser på til sammen 38,6 millioner kroner, har lagmannsretten pekt på et moment som kan være egnet til å skape en

viss usikkerhet, men er etter en helhetsvurdering av bevisene i saken kommet til at tingrettens bevisbedømmelse er riktig.

- (41) Hva særskilt gjelder post I b om skatteunndragelser for utgiftsgodtgjøring på 5,3 millioner kroner, fremholder lagmannsretten at tingretten har tatt et riktig rettslig utgangspunkt og foretatt en balansert og solid bevisbedømmelse hvor all rimelig tvil har komme tiltalte til gode. Lagmannsretten har derfor ikke sett det nødvendig å kommentere forsvarernes anførsler for hver enkelt av de ytelser som inngår i denne tiltaleposten.
- (42) Vedrørende bedømmelsen av innsigelsene til domfellelsen under tiltalens post II om utroskap for et beløp på 11 millioner kroner, vises til utvalgets drøftelse ovenfor.
- (43) Ankeutvalget finner ut fra dette ikke grunnlag for å kunne sette til side lagmannsrettens vurdering av at det var forsvarlig å avgjøre anken på bakgrunn av en skriftlig og forenklet behandling.
- (44) Anken blir etter dette å forkaste.
- (45) Avgjørelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

Anken forkastes.

Bård Tønder
(sig.)

Steinar Tjomsland
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Riktig utskrift: