



# NORGES HØYESTERETT

Den 12. juni 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Normann og Bergsjø og kst. dommer Kaasen i

**HR-2014-01240-U, (sak nr. 2014/850), sivil sak, anke over beslutning:**

A (advokat Kjetil Krokeide)

mot

Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet (Regjeringsadvokaten v/advokat Hallvard Gilje Aarseth)

avsagt slik

## K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens beslutning om ankenektelse etter tvisteloven § 29-13 i en sak om erstatning for uberettiget straffeforfølgning.
- (2) A ble i 2008 satt under tiltale for seksuelle overgrep/utuktig handling mot to søstre, som var hans nieser. Tiltalen post I gjaldt overtredelse av straffeloven § 195 første og andre ledd og omfattet handlinger mot B. A ble under post II tiltalt for utuktig handling mot C, jf. straffeloven § 212 andre ledd første punktum slik bestemmelsen lød på gjerningstidspunktet. Han er frifunnet for handlingene i post I, men domfelt under post II.
- (3) A har med bakgrunn i frifinnelsen for overgrep mot B reist søksmål mot staten v/Justis- og beredskapsdepartementet med krav om erstatning for uberettiget straffeforfølgning. Han har krevd erstatning for økonomisk tap som følge av tapte arbeidsinntekter og varig tap av arbeidsevne. Videre har han krevd oppreisningserstatning.
- (4) Trondenes tingrett avsa 22. oktober 2013 dom med slik slutning:
  - "1. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet frifinnes.
  2. Sakskostnader tilkjennes ingen av partene."
- (5) A anket dommen til Hålogaland lagmannsretts, som 5. mars 2014 avsa beslutning med slik

slutning:

**"1. Anken nektes fremmet.**

**2. Sakskostnader tilkjennes ikke."**

- (6) A har anket lagmannsrettens beslutning og har gjort gjeldende at det foreligger saksbehandlingsfeil. Det er anført at lagmann Nafstad, som var med på å avsi nektelsesbeslutningen 5. mars 2014, var inhabil. Han har deltatt ved tidligere avgjørelser i den tilgrensende straffesaken om utuktige handlinger mot C. Dette må rammes av en utvidende fortolkning av straffeprosessloven § 449 tredje ledd, og det foreligger inhabilitet etter domstolloven § 108.
- (7) Det er videre en saksbehandlingsfeil at lagmannsretten ikke vurderte innvilgelse av fri sakførsel og oppnevning av sakkyndig av eget tiltak. Endelig har ikke lagmannsretten vurdert om det burde vært gitt samtykke til fremme av anken uavhengig av tvistegjenstandens verdi for den delen av saken hvor slikt samtykke var nødvendig.
- (8) A har lagt ned slik påstand:
- "1. Lagmannsrettens beslutning oppheves.**
- 2. A tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett."**
- (9) *Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet* har inngitt tilsvaer, og har i hovedsak gjort gjeldende at det ikke foreligger saksbehandlingsfeil. Lagmann Nafstad har ikke hatt en slik befatning med saken tidligere at det medfører inhabilitet. Det foreligger ikke andre saksbehandlingsfeil, og lagmannsretten har vurdert om det skal gis tillatelse til fremme av anken for de delene av saken hvor det er krav om samtykke på grunn av tvistesummen.
- (10) *Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet* har lagt ned slik påstand:
- "1. Anken forkastes.**
- 2. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett."**
- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset etter tvisteloven § 29-13 femte ledd fjerde punktum. Utvalget kan bare prøve saksbehandlingen. Det er i praksis lagt til grunn at utvalget også kan prøve om det ut fra retts- og bevissspørsmålene i saken var forsvarlig å nekte anken fremmet på grunnlag av skriftlig og forenklet behandling, jf. Rt. 2009 side 1118 avsnitt 61.
- (12) Ankeutvalget vurderer først habilitetsspørsmålet. A har her gjort gjeldende at lagmann Nafstad var inhabil da han var med på å nekte anken fremmet i beslutningen 5. mars 2014. Habilitetsvurderingen må ta utgangspunkt i lagmann Nafstads tidligere befatning med sakskomplekset.
- (13) I dom avsagt av Trondenes tingrett 17. oktober 2008 ble A frifunnet for overgrep mot B, men domfelt for utuktig handling mot søsteren C. Både A og påtalemyndigheten anket over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Hålogaland lagmannsrett nektet i beslutning 9. desember 2008 A' anke fremmet, mens påtalemyndighetens anke ble henvist til ankeforhandling. Lagmann Nafstad deltok i avgjørelsen og hadde dermed befatning både med

saken vedrørende Aurora og C. Senere har han også deltatt i to beslutninger om å nekte fremmet anker over domfellelse med C som fornærmet og to beslutninger hvor nektelsene ikke ble omgjort. Spørsmålet er om denne befatningen har gjort ham inhabil til å delta i avgjørelser i den sivile saken om erstatning for uberettiget straffeforfølgning etter frifinnelsen for overgrep mot B.

- (14) Straffeprosessloven § 449 tredje ledd slår fast at en dommer som har deltatt ved avgjørelsen av straffesaken mot siktede, ikke skal delta ved behandlingen av siktedes krav om erstatning eller oppreisning etter strafforfølgning. Bestemmelsen omfatter ikke en dommer som bare har truffet beslutninger av prosessledende karakter eller om bruk av tvangsmidler, jf. Ot.prp. nr. 77 (2001-2002) side 84. Beslutningen om å fremme påtalemyndighetens anke i saken med B som fornærmet, har en slik prosessledende karakter. Lagmann Nafstads deltakelse i den avgjørelsen fører derfor ikke til inhabilitet etter § 449 tredje ledd. Avgjørelsene med C som fornærmet gjelder en annen straffesak. Heller ikke deltakelsen i disse rammes av inhabilitetsregelen i § 449 tredje ledd.
- (15) Som nevnt i Ot.prp. nr. 77 (2001-2002) side 84 kan imidlertid ugildhetsreglene i domstolloven kapittel 6 tilsi at en dommer viker sete i disse tilfellene. Etter domstolloven § 108 kan ingen være dommer når "særegne omstendigheter foreligger, som er skikket til å svekke tilliten til hans uhildethet". Om denne bestemmelsen heter det i Rt. 2011 side 1348 avsnitt 46:
- "Dette habilitetsspørsmålet har to sider, dels om dommaren vil kunne ta ei upartisk avgjerd som ikkje er påverka av irrelevante omsyn, dels korleis tilhøvet 'tek seg ut' i høve til partane og ålmenta, jf. Bøhn, Domstolloven, 2000, side 288. Rettspraksis har i dei seinare åra i aukande grad vektlagt korleis tilhøvet tek seg ut, jf. til dømes Rt. 2010 side 321. Ikkje minst har dette skjedd som følgje av utviklinga i habilitetskravet etter den europeiske menneskerettskonvensjonen artikkel 6 nr. 1. Domstolova § 108 må forståast slik at innhaldet samsvarar med krava i den europeiske menneskerettskonvensjonen i dette spørsmålet."**
- (16) Disse generelle utgangspunktene er gjentatt i senere avgjørelser, blant annet Rt. 2013 side 1570. Det er ingen holdepunkter for at lagmann Nafstad er inhabil etter den subjektive tilnærmingen. Etter dette blir vurderingstemaet om hans tidligere befatning med sakskomplekset gjør at det for partene og allmennheten kan reises spørsmål ved hans upartiskhet.
- (17) Utgangspunktet er at det ikke medfører inhabilitet at en dommer tidligere har avgjort en sak mellom de samme partene, heller ikke i samme sakskompleks, jf. Rt. 2013 side 409. Det må gjelde desto mer når tidligere avgjørelser i sakskomplekset gjelder en annen part. Dette kan likevel stille seg annerledes når dommeren har tatt stilling til faktiske omstendigheter som er sentrale i den etterfølgende saken.
- (18) Lagmann Nafstad har som nevnt tidligere vurdert om anke over domfellelse for overgrep mot C kunne føre frem. Videre har han fremmet påtalemyndighetens anke etter frifinnelsen i saken om overgrep mot søsteren B. Dette kan vanskelig sies å være helt sentrale omstendigheter i saken om erstatning for uberettiget forfølgning. Hovedvistepunktet i denne saken er om det er ført tilstrekkelige bevis for årsakssammenheng mellom A' skade og straffeforfølgningen.
- (19) Lagmannsretten har imidlertid i sin ankenektelse gått relativt grundig inn i vurderingen av spørsmålet om straffeforfølgningen er årsak til tapet. I den forbindelse er det påpekt at A ble domfelt for overgrep mot C. Selv om dette forholdet utelukkende er trukket inn som en annen mulig årsaksfaktor, kan dette gjøre at allmennheten reiser spørsmål ved lagmann Nafstads

uhildethet.

- (20) Sett utenfra har Nafstad videre deltatt i behandlingen av en straffesak som er tett knyttet opp mot det forholdet som ligger til grunn for kravet om erstatning for uberettiget forfølgning. Selv om det er tale om to separate straffbare forhold, er de to fornærmede søsken. Vitnene er stort sett felles, og gjerningsstedet er det samme. De to straffbare forholdene ble opprinnelig også behandlet i sammenheng. Slik sett er det betegnende at lagmannsretten ved beslutningen 9. desember 2008 – hvor A' anke over domfellelsen for utuktig handling mot C ble nektet fremmet – samtidig traff en avgjørelse i saken om påstått straffbart forhold overfor B. For parter, det rettssøkende publikum og allmennheten generelt kan en slik tilknytning til en sak gjøre at det reises spørsmål ved dommerens habilitet.
- (21) Ankeutvalget finner på denne bakgrunn at lagmann Nafstad var inhabil til å ta avgjørelse i saken om A' anke skulle fremmes. Lagmannsrettens beslutning 5. mars 2014 må etter dette oppheves.
- (22) Etter dette er det ikke nødvendig å ta stilling til de øvrige anførselene om saksbehandlingsfeil. Ankeutvalget nevner likevel at disse klart ikke kan føre frem.
- (23) A har krevd sakskostnader for Høyesterett med 15 285 kroner inkludert merverdiavgift og rettsgebyr. Kravet tas til følge.
- (24) Kjennelsen er enstemmig.

#### S L U T N I N G :

1. Lagmannsrettens beslutning 5. mars 2014 oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Justis- og beredskapsdepartementet til A 15 285 – femtentusentohundreogåttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynningen av denne kjennelse.

Per Erik Bergsjø  
(sign.)

Kristin Normann  
(sign.)

Knut Kaasen  
(sign.)

Riktig utskrift: