



# NORGES HØYESTERETT

Den 23. juli 2015 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Endresen, Normann og Ringnes i

**HR-2015-01544-U, (sak nr. 2015/1241), 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 anke fremmet, jf. straffeprosessloven § 321 andre ledd.
- (2) Oslo tingrett avsa 25. mars 2015 dom med slik domsslutning:
  - " 1. A, født ---.1977, frifinnes for overtredelse av straffeloven § 127 første ledd første straffalternativ.
  2. A, født ---.1977, dømmes for overtredelse av straffeloven § 219 første ledd til en straff av fengsel i 10 – ti – måneder.  
  
Fullbyrdelsen av 4 – fire – måneder av straffen utsettes i medhold av straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på to år.  
  
Han idømmes ikke kontaktforbud etter straffeloven § 33.  
  
Varetekt kommer til fradrag i den ubetingede delen av straffen med 8 – åtte – dager.
  3. A, født ---.1977, dømmes til, innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse, å betale oppreisningserstatning til B, født ---.06, med kroner 60.000 – sekstitusen –.  
  
A, født ---.1977, dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse, å betale oppreisningserstatning til C, født ---.03, med kroner 60.000 – sekstitusen –."
- (3) A anket over bevisvurderingen under skyldspørsmålet, subsidiært lovanvendelsen, saksbehandlingen og straffutmålingen. Det ble blant annet gjort gjeldende som en saksbehandlingsfeil at det ikke var gitt fullt fradrag for utholdt varetekt i anledning saken, jf. straffeloven § 60.

- (4) Borgarting lagmannsrett avsa 5. juni 2015 beslutning der anken ble nektet fremmet fordi den klart ikke ville føre frem, jf. straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum.
- (5) A har anket lagmannsrettens beslutning, og har i korte trekk gjort gjeldende:
- (6) Lagmannsrettens beslutning må oppheves på grunn av inhabilitet hos lagmannsretten, jf. domstoloven § 108. Lagdommer Aas, som deltok ved ankesilingen, var med på å ilegge A besøksforbud mot hans tre barn og tidligere ektefelle ved kjennelse 27. februar 2015. Det anføres at lagdommer Aas i kjennelsen om besøksforbud, gikk svært langt i å vurdere voldsanklagene mot A. Det er derfor i strid med Grunnloven § 96 og EMK artikkel 6 (1), som oppstiller krav om en reell ankeprøving av en uhildet domstol, at lagdommer Aas deltok ved ankesilingen.
- (7) Subsidiært er det anført at anken hva gjelder varetektsfradraget skulle vært fremmet, da det ikke er forsvarlig å nekte dette rettsspørsmålet fremmet. Utholdt varetekt i anledning et forhold i saken som blir henlagt, skal komme til fradrag, jf. straffeloven § 60. Ytterligere subsidiært anføres det at begrunnelsen på dette punkt er utilstrekkelig.
- (8) *Påtalemyndigheten* er kjent med anken og har anført at lagdommer Aas ikke kan anses å være inhabil. Det er heller ingen saksbehandlingsfeil at lagmannsretten nektet anken fremmet for så vidt anken gjaldt spørsmålet om varetektsfradrag.
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at saken gjelder anke over lagmannsrettens ankenektelse. Ankeutvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling, jf. straffeprosessloven § 321 sjette ledd. Dette omfatter blant annet spørsmålet om hvorvidt anken skal fremmes er vurdert etter riktig vurderingstema, og om det skjønner lagmannsretten har utøvd, er forsvarlig – herunder om det ut fra retts- og bevissspørsmålene var forsvarlig å nekte anken fremmet etter en skriftlig og forenklet behandling, jf. Rt. 2012 side 1342 med henvisning til tidligere praksis.
- (10) Selv om ankeutvalget ikke skal prøve lovanvendelsen, må det altså vurderes om det fremgår på adekvat måte av lagmannsrettens begrunnelse at det var forsvarlig å ta stilling til en anke over lovanvendelsen på grunnlag av sakens dokumenter.
- (11) I saken her gjelder imidlertid anken lovtolkningen. Hvordan loven skal forstås avgjøres uavhengig av faktum i den aktuelle sak, og det alminnelige utgangspunkt er at det ikke kreves noen begrunnelse for de rettssetninger avgjørelsen bygger på. Dette innebærer ikke at lagmannsretten kan unnlate å tillate en anke fremmet der domfellelsen i tingretten bygger på en uriktig lovtolking, det ville ikke kunne begrunnes på forsvarlig måte. Men er lovtolkningen riktig, kan lagmannsrettens beslutning ikke oppheves med den begrunnelse at beslutningen ikke er begrunnet eller at tolkingsspørsmålet måtte fremstå som uklart eller i det minste prosedabelt.
- (12) Straffeloven § 60 første ledd første punktum lyder slik:
- "Har den dømte vært undergitt frihetsberøvelse i anledning av saken, skal dommen inneholde bestemmelse om at hele denne tid skal bringes til fradrag i straffen, slik at denne endog kan anses utholdt i sin helhet."**
- (13) Det springende punkt er hvordan begrensningen "i anledning saken" skal forstås. Hvordan dette forstås, er kanskje ikke klart i alle henseende, men utvalget finner det klart at det i hvert fall ikke kan tolkes videre enn at det gjelder et krav om at det forhold det er utholdt varetekt

for må inngå i samme sakskompleks som det forhold som siktede er domfelt for.

- (14) Det er på det rene at det varetektsopphold som det ikke er innrømmet fradrag for, alene er besluttet på grunnlag av siktelse for overtredelse av våpenloven. Oslo tingrett la til grunn at overtredelsen av våpenloven ikke hadde noen tilknytning til familievoldsaken, og lagmannsretten bygger på at overtredelsen av våpenloven gjaldt et annet forhold enn det siktede ble domfelt for i tingretten. Det er heller ikke fra forsvarerens side anført at våpen har noen saklig sammenheng med familievoldsaken. Tingretten og lagmannsretten har bygget på en riktig forståelse av straffeloven § 60, og lagmannsretten hadde ingen foranledning til å problematisere subsumsjonsspørsmålet. Denne del av anken kan ikke føre frem.
- (15) Inhabilitetsinnsigelsen bygger på domstolloven § 108, hvoretter ingen kan være dommer når det foreligger "særegne omstendigheter" som er "skikket til å svekke tilliten til hans uhildethet". Utgangspunktet må tas i en objektiv vurdering der det skal veie tungt hvordan omverdenen må forventes å oppfatte forholdet. Det er altså ikke et vilkår for inhabilitet at det er grunn til å tro at de særegne omstendighetene vil påvirke dommeren, jf. Rt. 2015 side 191 avsnitt 9 med videre henvisninger. Bestemmelsen må tolkes og anvendes i lys av retten til en rettfærdig rettergang ved en upartisk og uavhengig domstol, jf. blant annet EMK artikkel 6 nr. 1.
- (16) Spørsmålet er om det forhold at lagdommer Aas var med på å ilegge A besøksforbud ved kjennelse 27. februar 2015, er en særegen omstendighet som er egnet til å svekke hans uhildethet ved lagmannsrettens behandling av As anke over tingrettens dom av 25. mars 2015.
- (17) Utvalget bemerker at en dommer som har besluttet varetektsfengsling basert på kriteriet "skjellig grunn til mistanke" etter straffeprosessloven § 171, er – som det klare utgangspunkt – ikke inhabil til å behandle spørsmål om forlenget fengsling av samme siktede, jf. HR-2010-619-U. Han er heller ikke uten videre inhabil til å delta ved prøvingen av om siktedes anke over samme forhold skal nektes fremmet eller til å pådømme forholdet, jf. Rt. 2008 side 1680. Habilitetsvurderingen i saken her har – slik utvalget ser det – klare paralleller til disse tilfellene. At dommeren har vært med å ilegge tiltalte besøksforbud, medfører da i utgangspunktet ikke at vedkommende er inhabil til å delta ved avgjørelsen av straffesaken eller silingsavgjørelsen.
- (18) Lagdommer Aas' habilitet må etter dette avgjøres etter en konkret vurdering. I Rt. 2010 side 759 avsnitt 16 er vurderingstemaet utdypet slik:
- "... Forholdene må her vurderes konkret, blant annet ut fra om det i tidligere kjennelser er gitt uttrykk for en vurdering av bevisene utover det som kreves for å konstatere skjellig grunn til mistanke, eller knyttet til sentrale og tungtveiende straffutmålingsmomenter. Det må samlet sett ikke være noe som rokker ved tilliten til at dommeren møter saken, tiltalte eller bevisene med et åpent sinn, jf. Rt. 2008 side 1466 avsnitt 31 og Rt. 2009 side 225 avsnitt 19."**
- (19) Lagmannsretten har i kjennelsen 27. februar 2015 korrekt gjengitt grunnvilkåret for å ilegge besøksforbud. Fra kjennelsen hitsettes:
- "Grunnvilkåret for å ilegge besøksforbud er ar faren for straffbare handlinger eller fredskrenkelser er nærliggende og reell, men det kreves ikke sannsynlighetsovervekt."**
- (20) Forsvarer har i denne forbindelse blant annet vist til lagmannsrettens uttalelse om at tidligere domfellelser viser en "manglende vilje til å overholde de rettslige normer som gjelder". Etter utvalgets oppfatning er denne uttalelsen lest i sammenheng ikke egnet til å svekke tilliten til lagdommer Aas. Heller ikke for øvrig inneholder kjennelsen noen uttalelser som indikerer at

rettens medlemmer har trukket noen konklusjon utover det som var nødvendig for å ta stilling til besøksforbudet.

- (21) Habilitetsspørsmålet i vår sak skiller seg klart fra Rt. 2008 side 1466, som forsvarer har vist til, jf. avsnittene 33 og 34, der lagmannsretten hadde konstatert "sannsynlighetsovervekt for at siktede vil terrorisere vitner om han nå løslates" og for øvrig hadde gitt en beskrivelse av siktede som Høyesteretts flertall sammenfattet slik:

**"Jeg kan ikke fri meg fra at lagmannsrettens kjennelse samlet sett, og med en betydelig kraft, beskriver en følelseskald, ustabil og skremmende volds mann som tiltrekkes av brutalitet i et vidt spekter av variasjoner – og som er forberedt på selv å benytte vold i nær sagt enhver relasjon."**

- (22) Utvalget er på denne bakgrunn kommet til at lagdommer Aas ikke var inhabil til å delta ved silingen av As anke over straffedommen mot ham, og anken må forkastes.
- (23) Kjennelsen er enstemmig.

#### SLUTNING :

Anken forkastes.

Kristin Normann  
(sign.)

Clement Endresen  
(sign.)

Arne Ringnes  
(sign.)

Riktig utskrift: