



NORGES HØYESTERETT

Den 15. januar 2015 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Gjølstad, Utgård og Stabel i

HR-2015-00080-U, (sak nr. 2015/76), straffesak, anke over kjennelse:

A (advokat Thomas Øiseth)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens kjennelse om varetektsfengsling.
- (2) A, født 00.00.1991, er ved Moss tingretts dom 1. oktober 2014 dømt for overtredelse av straffeloven § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232, straffeloven § 229 første straffalternativ, jf. § 232, straffeloven § 257, straffeloven § 257, jf. § 49, straffeloven § 352 a, straffeloven § 326 nr. 2, straffeloven § 291 første ledd, jf. tredje ledd, vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 24 første ledd første punktum og vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 17 første ledd til fengsel i fem år.
- (3) A har påanket domfellelsen etter straffeloven § 229 tredje straffalternativ, jf. § 232 til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandlingen ble opprinnelig berammet til 2. februar 2015, men er senere omberammet til 17. mars 2015 på grunn av manglende personalressurser ved statsadvokatembetet.
- (4) A har vært fengslet siden 5. august 2013. Fengslingen ble sist forlenget ved Moss tingretts kjennelse 23. desember 2014 med slik slutning:

"A, født 00.00.1991, kan fortsatt holdes i varetektsfengsel inntil noe annet bestemmes av påtalemyndigheten eller retten, men ikke ut over 17. februar 2015."
- (5) A anket til lagmannsretten. Borgarting lagmannsrett avsa 7. januar 2015 kjennelse med slik slutning:

"Anken forkastes."

- (6) I likhet med tingretten fant lagmannsretten at vilkårene for fengsling etter straffeprosessloven § 172 bokstav a var oppfylt, og at fengsling ikke innebar noe uforholdsmessig inngrep, jf. straffeprosessloven § 170 a.
- (7) A har påanket lagmannsrettens kjennelse. Det er i korte trekk gjort gjeldende at lagmannsretten har tolket straffeprosessloven § 172 bokstav a feil, at lagmannsretten ikke har vurdert forholdet til EMK art. 5 nr. 3, at lagmannsretten har tatt feil utgangspunkt ved vurderingen av forholdsmessigheten og at kjennelsesgrunnene er mangelfulle.
- (8) *Påtalemyndigheten* har i korte trekk anført at lagmannsretten har foretatt en konkret vurdering av de relevante faktorer etter straffeprosessloven § 172 bokstav a. Fengslingsens varighet er flere steder kommentert, og tidsmomentet har derfor vært en del av lagmannsrettens vurdering. At lagmannsretten har vist til fengslingsfristen og ikke tidspunktet for ankeforhandling, er ikke en feil som leder til opphevelse.
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse etter straffeprosessloven § 388 første ledd er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og lovtolkning.
- (10) Det er anført i anken at lagmannsretten, som tingretten, har vurdert forholdsmessigheten av varetektsfengslingen etter straffeprosessloven § 170 a med feil utgangspunkt. Forholdsmessigheten er vurdert for de åtte ukene frem til fengslingsfristen 17. februar 2015 og ikke frem til ankeforhandlingen.
- (11) Det følger av fast praksis at når det ut fra begrunnelsen for fengslingen synes åpenbart at fengslingen vil bli begjært forlenget frem til hovedforhandling eller ankeforhandling, må vurderingen av forholdsmessigheten foretas i dette perspektivet, jf. for eksempel Rt. 2012 side 1202.
- (12) I begjæringen om fortsatt varetektsfengsling har påtalemyndigheten opplyst at den ønsker å holde A fengslet frem til rettskraftig dom foreligger. Ut fra dette, jf. at fengslingsgrunnen var straffeprosessloven § 172 bokstav a, måtte det være åpenbart at fengslingen ville bli begjært forlenget frem til ankeforhandling, som er berammet til 17. mars 2015.
- (13) Lagmannsretten konkluderer imidlertid slik ved spørsmålet om fengslingen vil være uforholdsmessig:
- "De straffbare forholdene er meget alvorlige, og lagmannsretten finner etter en samlet vurdering at fortsatt varetektsfengsling til 17. februar 2015 ikke vil være et uforholdsmessig inngrep."**
- (14) Lagmannsretten kan ikke ses å ha vurdert forholdsmessigheten opp mot tidspunktet for berammet ankeforhandling, og kjennelsesgrunnene er da ikke tilstrekkelige, jf. Rt. 2012 side 1202 og Rt. 2012 side 1217.
- (15) Kjennelsen må derfor oppheves.
- (16) I anken er også anført at lagmannsretten ikke har vurdert forholdet til EMK art. 5 nr. 3. Utvalget vil bemerke at EMK art. 5 nr. 3 ikke gjelder etter domfellelse på frihetsstraff av kompetent domstol i første instans, jf. EMK art. 5 nr. 1 a, jf. *Jebens, Menneskerettigheter i Straffeprosessen*, 2004, side 238 og 239 med henvisning til praksis fra EMD og Rt. 2004 side 106. Fengslingsens varighet må imidlertid vurderes opp mot EMK art. 6 nr. 1.

(17) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING:

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Karl Arne Utgård
(sign.)

Liv Gjølstad
(sign.)

Ingse Stabel
(sign.)

Riktig utskrift: