



NORGES HØYESTERETT

Den 4. april 2016 avsa Høyesterett dom og kjennelse i

HR-2016-00681-A, (sak nr. 2015/2166), straffesak, anke over dom,

A (advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (førstestatsadvokat Eirik Stolt-Nielsen)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Ringnes**: Saken reiser særlig spørsmål om en lagdommers habilitet ved beslutning om ankenektelse og beslutninger truffet under saksforberedelsen, når lagdommerens ektefelle er advokatkollega med en bistandsadvokat i saken.
- (2) Statsadvokatene i Hordaland tok 2. april 2014 ut tiltale som for A omfatter fem tiltalepunkter.
- (3) Tiltalens post I gjelder overtredelse av bestemmelsene om menneskehandel i straffeloven 1902 § 224 andre ledd bokstav a og b jf. første ledd bokstav a, jf. § 60 a, for å ha lagt til rette for utnyttelse til prostitusjon av B i perioden desember 2011 til omtrent april 2012 i Bergen, blant annet i forbindelse med reise fra Nigeria til Norge.
- (4) Post II, III og IV gjelder forsøk på å fremme prostitusjon, og vold og trusler mot flere nigerianske prostituerte i Bergen for å få dem til å betale penger for beskyttelse. Forholdene gjelder overtredelse av straffeloven § 202 første ledd bokstav a, jf. § 49, straffeloven § 227 første straffalternativ og straffeloven § 222 første ledd første straffalternativ, jf. § 49.
- (5) Post V gjelder grovt heleri etter straffeloven § 317 fjerde ledd jf. første og andre ledd, for i tidsrommet fra januar 2009 til desember 2013 ved en rekke anledninger å ha fått hånd om kontantbeløp som i sin helhet var utbytte fra straffbare handlinger, til sammen minst 430 000 kroner. Han vekslet 33 407 kroner til euro i Western Union Bank, og overførte

gjennom 113 transaksjoner via nevnte bank til sammen ca. 380 000 kroner til ulike mottakere i blant annet Spania, Nigeria, Tyskland og USA.

(6) Bergen tingrett avsa 30. juni 2014 dom med slik domsslutning:

"1. A, født 00.00.1977, frifinnes for tiltalebeslutningen post III a) og V.

2. A, født 00.00..1977, dømmes for overtredelse av:

- straffeloven § 224 annet ledd bokstav a) og b), jf. første ledd bokstav a), jf. § 60 a)
- straffeloven § 202 første ledd bokstav a), jf. § 49
- straffeloven § 227 første straffalternativ
- straffeloven § 222 første ledd første straffalternativ, jf. § 49

alt sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 4 – fire – år. Til fradrag i straffen kommer 165 – etthundreogsekstifem – dager for utholdt varetekt, jf. straffeloven § 60.

3. ...

4. A, født 00.00.1977, og C, født 00.00.1988, dømmes in solidum til å betale erstatning til B innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse med kroner 200.000,- – tohundretusen –."

(7) Domfelte anket over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet for tiltalebeslutningens post I, II, III b og IV samt det idømte erstatningsansvaret til lagmannsretten. Påtalemyndigheten anket bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet for post V.

(8) Gulating lagmannsrett traff beslutning 8. august 2014, hvoretter anken over postene I og V og det sivile kravet ble henvist til ankeforhandling. Domfeltes anke over postene II, III b og IV ble nektet fremmet. For post I var det ankerett etter straffeprosessloven § 321 tredje ledd.

(9) Domfelte anket lagmannsrettens beslutning til Høyesterett, og gjorde gjeldende at beslutningen måtte oppheves fordi lagdommer Meyer hadde vært inhabil til å delta ved ankesilingen.

(10) Høyesteretts ankeutvalg forkastet anken ved forenklet kjennelse 24. september 2014.

(11) Lagdommer Meyer var saksforberedende dommer ved lagmannsrettens videre behandling av anken. Under saksforberedelsen traff han beslutning om å avslå en begjæring fra forsvareren om bevisopptak av to personer i Nigeria. Han avslo senere forsvarerens anmodning om å få dekket reisekostnadene ved å reise til Nigeria for å komme i kontakt med disse vitnene.

(12) Lagretten fant A skyldig på begge tiltalepunktene som var fremmet til ankebehandling, og Gulating lagmannsrett avsa 16. september 2015 dom med slik domsslutning:

"1. A, født 00.00.1977, dømmes for overtredelse av straffeloven § 224 annet ledd bokstav a og bokstav b, jf. første ledd bokstav a, jf. straffeloven § 60 a, straffeloven § 317 fjerde ledd, jf. første og annet ledd, samt de forhold hvor

skyldspørsmålet ble rettskraftig avgjort ved Bergen tingretts dom av 30.06.2014, alt sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 5 – fem – år. A tilkommer et fradrag på 165 – etthundreogsekstifem – dager for utholdt varetektsarrest.

2. A dømmes, som solidarisk ansvarlig med C, til å betale oppreisning med kr. 200.000 – kronertohundretusen – til B, innen 2 – to – uker, fra forkynnelse av dommen.

- (13) Domfelte har anket lagmannsrettens saksbehandling og straffutmåling til Høyesterett. Grunnlaget for angrepet på saksbehandlingen er at lagdommer Meyer var inhabil ved ankesilingsavgjørelsen og de beslutninger han traff som saksforberedende dommer.
- (14) *Mitt syn på saken:*
- (15) Lagdommer Meyers ektefelle er advokat og selskapsdeltaker – partner – i advokatfirmaet RettAdvokat ANS. Bistandsadvokaten for fornærmede under tiltalens post I er advokat og partner i samme firma. Spørsmålet er om dette medfører at lagdommer Meyer var inhabil etter domstoloven § 108 sammenholdt med Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 6.
- (16) I Rt. 2013 side 1570 avsnitt 20 og 21 er kravene til dommerhabilitet oppsummert slik:

"(20) Domstoloven § 108 fastsetter at en person ikke kan være dommer i en sak hvis 'særegne omstendigheter foreligger, som er skikket til å svekke tilliten til hans uhydethet'. Dette innebærer for det første at det ikke må foreligge omstendigheter som gjør at dommeren ikke er i stand til å treffe en upartisk avgjørelse uten å skjule til irrelevante hensyn ut fra et subjektivt perspektiv. For det andre må det ikke foreligge forhold som knytter dommeren til en part på en slik måte at det for partene og allmennheten kan reises spørsmål ved dommerens upartiskhet. Denne objektive tilnærmingen – hvordan forholdet tar seg ut fra utsiden – har fått økende vekt i rettspraksis de senere årene, jf. Rt. 2011 side 1348 avsnitt 46. Dette har medført en innstramming av habilitetsreglene og innebærer at eldre praksis ikke alltid vil være veiledende for hva som er rettsstilstanden i dag. [...]"

- (17) Domstoloven § 108 tolkes i samsvar med kravene etter EMK artikkel 6 nr. 1 og praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD). I EMDs dom 17. desember 2015 *Kristiansen mot Norge* avsnitt 49 er den objektive testen oppsummert slik:

"Under the objective test, it must be determined whether, quite apart from the judge's conduct, there are ascertainable facts which may raise doubts as to his or her impartiality. This implies that, in deciding whether in a given case there is a legitimate reason to fear that a particular judge or a body sitting as a bench lacks impartiality, the standpoint of the person concerned is important but not decisive. What is decisive is whether this fear can be held to be objectively justified [...]"

- (18) Det avgjørende er altså om de særlige forholdene i saken etter en objektiv målestokk gir omverdenen rimelig og saklig grunn til å tvile på dommerens upartiskhet, jf. også Rt. 2015 side 975 avsnitt 13 med videre henvisninger.
- (19) Den omstendighet at en dommer har en ektefelle, samboer eller et annet nært familiemedlem som er ansatt eller partner i samme advokatfirma som en av prosessfullmektigene, anses etter Høyesteretts praksis ikke som inhabilitetsgrunn dersom det dreier seg om et større advokatfirma, og vedkommende ikke har hatt befatning med

saken. Den grunnleggende avgjørelsen er HR-2004-215-A. Spørsmålet der var om justitarius Schei var inhabil fordi hans ektefelle var advokat og partner i Advokatfirmaet Thommessen Krefting Greve Lund AS, hvor også en av prosessfullmektigene var partner. Det var også spørsmål om dommer Støle var inhabil fordi hans sønn var ansatt advokat i samme firma. Til dette uttalte førstvoterende i avsnitt 9:

"Det som kan begrunne inhabilitet i denne saken, er for det første det kollegiale fellesskap blant partnere innenfor et advokatfirma. Men slik denne saken ligger an, kan jeg ikke se at dette forholdet medfører inhabilitet for de to dommerne. Det er opplyst at advokatfirmaet Thommessen Krefting Greve Lund AS – foruten Oslokontoret – også har kontor i Bergen og London. Ved Oslokontoret arbeider det i alt ca. 100 advokater og advokatfullmektiger – herav over 30 partnere. Kontoret er inndelt i flere avdelinger etter fagfelt, og verken Kristine Schei eller Frode Støle – han er for øvrig ikke partner – arbeider ved den avdelingen som behandler skattesaker. De har ikke hatt noe med den aktuelle saken å gjøre. I et tilfelle som dette kan jeg ikke se at det kollegiale forhold i vedkommende advokatfirma medfører inhabilitet. Med den størrelsen advokatfirmaet har, vil den daglige kontakt mellom advokater som arbeider innenfor forskjellige fagfelt, bli relativt beskjeden. Og dersom et kollegialt fellesskap blant partnere i et advokatfirma av denne størrelsen i seg selv skulle medføre inhabilitet, kunne det dessuten skape uheldige praktiske problemer."

- (20) Disse synspunktene er lagt til grunn i Rt. 2009 side 769, som gjaldt spørsmålet om justitarius Schei var inhabil fordi en prøveadvokat i saken var ansatt i Advokatfirmaet Thommessen Krefting Greve Lund AS. I Rt. 2012 side 289 var problemstillingen om justitarius Schei var inhabil i en straffesak, fordi hans sønn arbeidet som politiadvokat i Økokrim. I avsnitt 10 fremholdt førstvoterende:

"Avgjørelsene fra 2004 og 2009 gjaldt sivile saker og kollegiale forhold i et meget stort advokatfirma. Men jeg har vanskelig for å se at det i den konstellasjon vi her har for oss, og på generelt grunnlag, bør gjelde et annet utgangspunkt. Og det foreligger heller ikke konkrete forhold som tilsier at dette utgangspunktet fravikes i denne saken."

- (21) Betydningen av de kollegiale forhold – som det er vist til i disse avgjørelsene – har blant annet sammenheng med risikoen for uformell informasjonsflyt mellom kollegene. Sett utenfra må det antas at det kollegiale samarbeidet om faglige problemstillinger og saksrelaterte spørsmål i mindre advokatfirmaer og advokatfelleskap er tettere, og at risikoen for uformell informasjonsflyt derved er større, enn i Økokrim og et advokatfirma av den størrelse som avgjørelsene fra 2004 og 2009 omhandlet. Det ligger da også nærmest implisitt i de tre avgjørelsene jeg har vist til, at resultatet kunne blitt et annet dersom det var tale om et mindre advokatfirma eller advokatfelleskap.
- (22) Foreliggende sak gjelder et kontor med tre advokater. Etter mitt syn må det alminnelige utgangspunkt være at en dommers tilknytning gjennom den nærmeste familie eller samboerskap til et så lite advokatkontor vil medføre inhabilitet, når en annen av advokatene der er prosessfullmektig eller bistandsadvokat. For et så lite advokatkontor må dette gjelde uavhengig av hvordan virksomheten er organisert. Også tilknytningen til advokatkontorer med flere advokater enn dette kan medføre inhabilitet, men hvor grensen skal trekkes for firmaets størrelse må bero på en konkret vurdering.
- (23) Jeg er etter dette kommet til at lagdommer Meyer var inhabil til å delta i beslutningen om ankesiling og til å være saksforberedende dommer.

- (24) Jeg går etter dette over til å se på virkningene av inhabiliteten, og jeg starter med beslutningene som lagdommer Meyer traff som saksforberedende dommer. Også beslutninger som treffes av saksforberedende dommer kan angripes på grunnlag av inhabilitet, se Rt. 1995 side 1581.
- (25) Beslutningene i vår sak gjaldt nektelse av bevisopptak av vitner i Nigeria, og av å dekke reisekostnadene for at forsvareren kunne reise til Nigeria for å oppsøke vitnene. Domfelte ønsket å føre personene som vitner fordi de var en del av den organiserte kriminelle gruppen som trafikkerte fornærmede til Norge, og de ville ifølge forsvareren være sentrale for vurderingen av tiltaltes forsett. Begrunnelsen for å avslå begjæringen var at det var uklart hvor personene befant seg, og dermed om det var mulig å foreta noe bevisopptak.
- (26) Under ankeforhandlingene begjærte domfelte saken utsatt, slik at personene kunne stevnes som vitner eller det kunne avholdes bevisopptak. Spørsmålet ble prosedert etter at lagretten var dimittert, og lagmannsretten konkluderte etter en utførlig drøftelse slik:
- "Begjæringen knytter seg således til bevis som knapt kan antas å ha bevisverdi, og som det er svært lite sannsynlig at det vil være mulig å få tak i eller svært lite sannsynlig at det vil la seg gjøre å få i tale."**
- (27) På bakgrunn av dette mener jeg at saksbehandlingsfeilen som knyttet seg til saksforberedende dommers beslutninger, ble reparert ved lagmannsrettens etterfølgende kjennelse.
- (28) Som nevnt ble beslutningen om ankesiling anket til Høyesterett, og ankeutvalget forkastet anken. Grunnlaget for angrepet på beslutningen var det samme som nå anføres for Høyesterett. I straffesaker anses imidlertid ingen del av saken som rettskraftig avgjort så lenge andre deler av saken fortsatt er under behandling ved domstolene – dommer og realitetskjenninger i straffesaker har ikke partiell rettskraft, jf. Rt. 2009 side 1070 avsnitt 17.
- (29) Spørsmålet er da hvilken betydning det skal ha for dommen og ankeforhandlingen at en inhabil dommer var med å treffe beslutningen om ankenektelse etter straffeprosessloven § 321.
- (30) Inhabiliteten knytter seg direkte til tiltalens post I, som er det forholdet hvor bistandsadvokatens klient er fornærmet. Som utgangspunkt gjelder inhabiliteten de postene som inhabiliteten knytter seg direkte til, jf. forutsetningsvis Rt. 2001 side 959 og Rt. 1994 side 663. I disse to avgjørelsene uttalte kjæremålsutvalget at opphevelsen "etter omstendighetene" måtte gjelde hele avgjørelsen. I en del saker trenger denne løsningen ingen ytterligere begrunnelse. I andre saker må det gjøres en nærmere analyse. Etter mitt syn vil inhabiliteten gjelde alle tiltalepunktene når de forskjellige postene i en tiltalebeslutning knytter seg til samme personer og relaterte temaer, og det er en potensiell bevismessig sammenheng mellom dem. Slik sammenheng kan foreligge når postene er sammenvevde og kan utgjøre et hele, ikke minst når det gjelder troverdigheten, slik dette er formulert i annen sammenheng i Rt. 2009 side 513 avsnitt 20 og i Rt. 2011 side 625 avsnitt 37.
- (31) Ved den konkrete vurderingen i saken er det et viktig utgangspunkt at alle tiltalepostene – både de som ble fremmet og de som ble nektet fremmet – gjelder den samme tiltalte – A.

Jeg har videre festet meg ved at lagmannsretten henviste påtalemyndighetens anke over post V. Denne posten gjelder heleri knyttet til straffbare handlinger som har skjedd i den perioden som omfattes av tiltalens post I og postene II–IV. Lagmannsretten fant bevist at deler av beløpet ble overført til D, som blant annet har fungert som "boss" eller "madam" for nigerianske prostituerte i Bergen. Man kan da ikke se bort fra at det kan være en bevismessig sammenheng mellom post V og forholdene i tiltalepunktene I–IV.

- (32) Videre trekker jeg frem at tiltalepostene II–IV gjelder forsøk på å fremme prostitusjon og trusler og vold mot nigerianske prostituerte for å få dem til å betale beskyttelsespenger. Dette ligger i tid etter forholdet omhandlet i tiltalens post I, men gjelder også utnyttelse av sårbare kvinner ved prostitusjon. Det kan ikke sees bort fra at opplysningene om at det forelå en endelig avgjørelse av disse tiltalepunktene, som var konsekvensen av lagmannsrettens ankenektelse, kan ha påvirket lagretten ved bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet etter post I.
- (33) Etter domstolloven § 111 kan en innsigelse om inhabilitet ikke påberopes dersom parten, med kunnskap om forholdet, likevel "har innlatt sig i forhandling for retten". Aktor har anført at tiltaltes innsigelse er prekludert etter denne bestemmelsen, idet de forhold som er grunnlag for inhabilitetsinnsigelsen var kjent for domfelte da saken ble anket til lagmannsretten.
- (34) Etter min mening kan denne anførselen ikke vinne frem. Domfelte anket lagmannsrettens nektelsesbeslutning på det grunnlag at lagdommer Meyer var inhabil. Høyesteretts ankeutvalg forkastet anken, og det kan da ikke holdes mot domfelte at han ikke fastholdt inhabilitetsinnsigelsen under den videre saksforberedelsen.
- (35) Konsekvensen av at lagmannsretten ikke var riktig besatt da den traff sin beslutning om å tillate post I og V, men nektet fremmet postene II–IV, må – ut fra de sammenhengene mellom tiltalepostene som jeg har redegjort for – bli at lagmannsrettens dom med ankeforhandling i straffesaken mot A må oppheves, jf. til sammenligning Rt. 2011 side 625 med videre henvisninger.
- (36) Opphevelsen må etter mitt syn også få virkning for det sivile kravet, som følge av de sterke prosessuelle bånd mellom straffekravet og det sivile krav, jf. Rt. 2009 side 1070. Jeg viser særlig til avsnitt 22. Også lagmannsrettens silingsbeslutning må oppheves.
- (37) Jeg stemmer for denne

DOM OG KJENNELSE :

1. Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves.
2. Lagmannsrettens beslutning oppheves.

- (38) Dommer **Bårdsen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (39) Dommer **Webster:** Likeså.
- (40) Dommer **Arntzen:** Likeså.
- (41) Dommar **Utgård:** Det same.
- (42) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M O G K J E N N E L S E :

1. Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves.
2. Lagmannsrettens beslutning oppheves.

Riktig utskrift bekrefte: