



NORGES HØYESTERETT

Den 27. august 2018 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Indreberg og Ringnes i

HR-2018-1603-U, (sak nr. 18-125530STR-HRET), straffesak, anke over kjennelse:

A (advokat Henrik Birkeland)

mot

Påtalemyndigheten (politiadvokat Trond Eide)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) A, født 00.00.1984, er ved tiltalebeslutning av 30. juli 2018 tiltalt for blant annet overtredelse av straffeloven (2005) § 299 bokstav a, jf. § 300 bokstav b og § 301 første ledd første straffalternativ og annet ledd bokstav c og d.
- (2) A ble fremstilt for fengsling i Bergen tingrett, som den 3. august 2018 avsa kjennelse med slik slutning:
"A, født 00.00.1984, løslates."
- (3) Tingretten fant at det forelå skjellig grunn til mistanke, men at det ikke var tilstrekkelig unndragelsesfare etter straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 1.
- (4) Påtalemyndigheten anket kjennelsen til Gulating lagmannsrett, og anken ble gitt oppsettende virkning. Gulating lagmannsrett avsa 7. august 2018 kjennelse med slik slutning:
"A, født 00.00.1984, kan holdes varetektsfengslet inntil noe annet bestemmes av påtalemyndigheten eller retten, men ikke utover 04.09.2018 kl. 15.00. "
- (5) Lagmannsretten kom til at det forelå tilstrekkelig unndragelsesfare og at fengsling ikke var et uforholdsmessig inngrep, jf. straffeprosessloven § 170 a.
- (6) A har anket til Høyesterett. Som saksbehandlingsfeil anfører han at lagmannsretten har bygget på klart uriktig faktum, blant annet på påtalemyndighetens uriktige opplysning om at han mangler oppholdstillatelse. Han gjør videre gjeldende at lagmannsretten har tolket straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 1 uriktig. Videre anføres det at lagmannsretten har vurdert forholdsmessigheten av fengslingen i et for kort tidsperspektiv. Siden det fremstår

som klart at påtalemyndigheten vil begjære fengslingen forlenget, skulle lagmannsretten ha vurdert forholdsmessigheten i et lengre tidsperspektiv enn fire uker.

(7) A har nedlagt slik påstand:

"1. Lagmannsrettens kjennelse i sak 18-116002SAK-GULA/AVD2 oppheves.

Subsidiært:

2. A løslates."

(8) *Påtalemyndigheten* har tatt til motmæle. Det anføres blant annet at det neppe er en saksbehandlingsfeil når det i ettertid viser seg at siktede har fått fornyet sin oppholdstillatelse. Videre anføres det at det ikke hefter feil ved lagmannsrettens anvendelse eller forståelse av straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 1, og at det må legges til grunn at forholdsmessigheten er vurdert i et tidsperspektiv ut over fire uker.

(9) Påtalemyndigheten har nedlagt slik påstand:

"Anken forkastes."

(10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:

(11) Saken gjelder en videre anke hvor ankeutvalgets kompetanse er begrenset, jf. straffeprosessloven § 388 første ledd nr. 2 og nr. 3. Anken gjelder lagmannsrettens generelle lovtolkning og saksbehandling som utvalget kan prøve.

(12) I anken anføres det blant annet at lagmannsrettens avgjørelse om unndragelsesfare lider av en saksbehandlingsfeil ved at det uriktig er lagt til grunn at A ikke har oppholdstillatelse i Norge. Etter Høyesteretts praksis kan det forhold at en avgjørelse bygger på feil faktum etter omstendighetene regnes som en saksbehandlingsfeil. Forutsetningen er at det aktuelle faktum er i "strid med vitterlige kjensgjerninger eller ... av andre grunner klart og uomtvistelig er uriktig", jf. Rt-2011-907 avsnitt 15. I denne saken er det klart at påtalemyndigheten i anken til lagmannsretten ga en uriktig opplysning når det ble anført at A ikke hadde oppholdstillatelse i Norge, idet Utlendingsdirektoratet nå har bekreftet at oppholdstillatelsen ble forlenget 10. juli 2018. I begrunnelsen for å konstatere unndragelsesfare har imidlertid lagmannsretten ikke fremhevet manglende oppholdstillatelse som ledd i sin begrunnelse. Det kan derfor ikke legges til grunn at dette forholdet utgjorde en del av lagmannsrettens begrunnelse. Kjennelsen kan derfor ikke oppheves på dette grunnlag.

(13) Om forholdsmessigheten ved fengsling uttaler lagmannsretten:

"Hensett til omstendighetene i saken – særlig grovheten i de straffbare forholdene og forventet straff ved eventuell domfellelse – finner lagmannsretten at varetektsfengsling i fire uker ikke vil være et uforholdsmessig inngrep og at fengsling som nevnt er tilstrekkelig begrunnet, jf. strpl. § 171 nr. 1, jf. § 170 a, jf. EMK art 5 nr. 3. Forholdsmessighetsvurderingen er basert på opplysninger om at tiltale nå er tatt ut og saken oversendt tingretten for beramning. Løslatelse mot tiltak i frihet anses utilstrekkelig grunnet unndragelsesfaren, jf. strpl. § 188."

(14) Det følger av fast praksis at dersom det ut fra begrunnelsen for fengslingen synes åpenbart at den vil bli begjært forlenget fram til hovedforhandlingen, må forholdsmessighetsvurderingen foretas i dette tidsperspektivet. Ved førstegangsfengsling som følge av fare for gjentakelse, følger det imidlertid av Rt-2002-197 at plikten til å vurdere forholdsmessigheten i dette videre

perspektivet "bare gjelder hvor det er sannsynlig at fengslingsgrunnlaget vil stå i samme stilling i hele perioden".

- (15) Fengsling som følge av unndragelsesfare står derimot normalt i en annen stilling. Av den grunn uttales det i Rt-2013-1558 at "[n]år en siktet blir varetektsfengslet på grunnlag av unndragelsesfare, må det påregnes at vedkommende ikke løslates før hovedforhandlingen. Det følger da av fast praksis at forholdsmessighetsvurderingen må ta utgangspunkt i når det er sannsynlig at hovedforhandlingen blir avholdt, jf. for eksempel Rt-2012-1217 og Rt-2012-787."
- (16) I denne saken inneholder ikke lagmannsrettens vurdering av forholdsmessigheten noen vurdering av om fengsling etter utløpet av fireukersperioden vil utgjøre et uforholdsmessig inngrep. Dette er en saksbehandlingsfeil som må føre til at kjennelsen oppheves, jf. straffeprosessloven § 385 tredje ledd jf. § 343 første ledd.
- (17) Ankeutvalget finner det etter dette ikke nødvendig å gå inn på det som for øvrig er anført.
- (18) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Hilde Indreberg
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Arne Ringnes
(sign.)

Riktig utskrift: