



NORGES HØYESTERETT

Den 1. februar 2019 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matheson, Noer og Bergh i

HR-2019-181-U, (sak nr. 19-014296STR-HRET), straffesak, anke over kjennelse:

A (advokat Mette Yvonne Larsen)

mot

Påtalemyndigheten (politiadvokat Lisbeth Ravlo Backe)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens kjennelse om avvisning av anke i straffesak.
- (2) A, født 00.00.1969, er satt under tiltale for overtredelse av straffeloven 1902 §§ 132a fjerde ledd andre straffalternativ og 229 første straffalternativ, jf. § 232 mv. Hovedforhandling startet 8. januar 2019 i Asker og Bærum tingrett.
- (3) Under saksforberedelsen ba Oslo politidistrikt om at retten gjennomgikk et lydopptak for å avgjøre om det har slikt innhold at straffeprosessloven § 119 andre ledd er til hinder for at det benyttes som bevis i straffesaken. Konkret var det spørsmål om opptaket inneholdt samtale mellom en advokats medhjelper og advokatens klient av en slik karakter at det var omfattet av bevisforbudet.
- (4) Ved Asker og Bærum tingretts kjennelse 10. desember 2018 kom retten til at lydopptaket kan benyttes som bevis i saken.
- (5) Kjennelsen ble forkynt for tiltalte i fengsel 12. desember 2018, av en ansatt i kriminalomsorgen. Forkynnelsen er formalisert ved et avkryssingsskjema stemplet på en utskrift av tingrettens slutning, der det er krysset av for at siktede erklærte at han ønsket betenkningstid. Skjemaet er ikke utfyllt og signert av tiltalte selv. Av dokumentet fremgår det at tiltalte blant annet ble gjort kjent med adgangen til, fristen for og fremgangsmåten ved anke. Standardrubrikken har ikke et avkryssningsalternativ som åpner for at siktede kan anke ved forkynnelsen.

- (6) Dokumentasjon på at kjennelsen var forkynt ble oversendt tingretten ved e-post fra fengselet. Verken påtalemyndigheten eller forsvarerne mottok kopi av e-posten.
- (7) Etter henvendelse fra påtalemyndigheten ga tiltalte forsvarer, advokat Larsen, ved e-post 13. desember 2018 uttrykk for at det jobbes med anken. Kort tid senere understreker hun i en ny e-post at anken "fremsettes så raskt som mulig".
- (8) Advokat Larsen har opplyst at hun snakket med tiltalte "den 17.12. og ... så vidt jeg husker så opplyste [han] da at han hadde krysset av for anke". I en e-post til påtalemyndigheten 21. desember 2018 skriver hun at "kjennelsen er anket av A og vi forsvarerne jobber med støtteskriv som blir sendt så fort som mulig".
- (9) På grunn av helligdagene i juleferien, utløp ankefristen på to uker den 27. desember 2018, jf. domstolloven § 149. Støtteskriv ble først inngitt 4. januar 2019. Forsvarer opplyste der at "A har anket kjennelsen, og dette er sendt påtalemyndigheten og retten på telefaks fra Ringerike fengsel."
- (10) Påtalemyndigheten sendte sine merknader samme dag. Det ble opplyst at tiltalte ikke hadde erklært anke ved forkynnelsen, men kun krysset av for at det var tatt betenkningstid. Det ble anført at anken skulle avvises som for sent inngitt, jf. straffeprosessloven § 379, jf. § 318 første ledd.
- (11) Ved Borgarting lagmannsretts kjennelse 15. januar 2019 ble anken avvist. Fristoversittelsen burde etter lagmannsrettens syn legges tiltalte til last. Forsvarerne hadde ikke kommentert påtalemyndighetens påstand om avvisning før kjennelsen ble avsagt.
- (12) A har anket lagmannsrettens avvisningskjennelse til Høyesterett. Det anføres at lagmannsrettens kjennelse bygger på mangelfullt faktum som burde vært belyst ved at forsvarerne ble gitt anledning til å kommentere avvisningspåstanden fra aktoratet. Videre gjøres det gjeldende at fristoversittelsen ikke burde legges ham til last. Det er nedlagt påstand om at anken over tingrettens kjennelse tas til behandling.
- (13) *Påtalemyndigheten* har inngitt merknader. I korte trekk anføres det under henvisning til lagmannsrettens begrunnelse at fristoversittelsen burde legges tiltalte til last.
- (14) *Høyesteretts ankeutvalg* har full kompetanse i avvisningsspørsmålet, og bemerker:
- (15) Til anførselen om at det var en saksbehandlingsfeil at forsvarer ikke ble varslet før lagmannsretten avviste anken som for sent fremsatt, viser utvalget til Rt-2015-619 avsnitt 18 og 19:

"Høyesterett har i en rekke avgjørelser lagt til grunn at retten ikke behøver å gi motparten frist for å kommentere en uttalelse, men at retten ikke kan avgjøre saken før motparten har hatt en reell mulighet til å uttale seg, eventuelt til å be om frist for dette. Hva som er tilstrekkelig tid, varierer etter hva slags sak det er tale om og hvor langt saksforberedelsen har kommet. I Rt-2009-1279 ble det ansett som en feil at en anke over en straffedom ble nektet fremmet til ankebehandling tre virkedager etter at ankesaken var oversendt fra påtalemyndigheten. I HR-2015-925-U ble det ikke ansett som en feil at påtalemyndighetens anke ble henvist til ankeforhandling seks virkedager etter at anken var forkynt for domfelte.

Etter utvalgets syn vil forsvareren normalt ha hatt en reell mulighet til å uttale seg, eventuelt til å be om frist for dette, dersom det har gått fem virkedager – én uke – fra påtalemyndighetens oversendelse av ankesaken med uttalelse til anken. Dersom det er skriv

som forsvareren ikke har mottatt, må det etterlyses innen samme tid. I andre saker, blant annet om varetektsfengsling og besøksforbud, vil det gjelde en forutsetning om raskere saksbehandling, se blant annet Rt-2004-390 avsnitt 11 og HR-2014-2186-U."

- (16) Påtalemyndighetens skriv hvor det ble krevd avvisning ble inngitt 4. januar, med kopi til forsvarer. Når lagmannsretten avsa sin kjennelse om avvisning den 15. januar hadde A hatt en reell mulighet til å uttale seg. Anførselen om saksbehandlingsfeil kan derfor ikke føre frem.
- (17) Spørsmålet er deretter om det bør gis oppreisning for fristoversittelsen. Sakens faktum er gjennom anken blitt ytterligere opplyst, blant annet ved at det der fremkommer at forsvarer ikke mottok kopi av forkynningsskjema og at hun var blitt opplyst om at kjennelsen var blitt anket. Saken står derfor i en noe annen stilling enn da lagmannsretten behandlet den.
- (18) Det følger av straffeprosessloven § 379 første ledd at § 318 første ledd gjelder også ved anke over kjennelser. Det avgjørende er om oversittelsen av ankefristen her "ikke bør legges den ankende til last", jf. første ledd bokstav a i § 318 første ledd. I Rt-2011-1656 avsnitt 21 uttales følgende om vurderingstemaet:
- "Det avgjørende er om retten – ut fra en bred skjønnsmessig totalbedømmelse av vedkommendes forhold – finner at oversittelsen ikke bør legges den ankende part til last, jf. for eksempel Rt-1988-1168. Når loven sier *bør*, betyr det at anken kan antas, selv om parten *kan* lastes for fristoversittelsen, se for eksempel Bjerke, Keiserud og Sæther: Straffeprosessloven, 4. utgave side 1126."**
- (19) Ankeutvalget har under en viss tvil kommet til at det bør gis oppreisning for fristoversittelsen. Ankeutvalget peker på at det ikke var noen rubrikk for anke på forkynnelse-skjemaet, og at det derfor ble krysset av for betenkningstid. Tiltalte har imidlertid forklart at han ga muntlig beskjed om anke da han vedtok forkynnelsen. Forkynnings-skjemaet ble ikke sendt til forsvarer i kopi, og forsvarer har åpenbart trodd at det var anket innen fristen.
- (20) Ankeutvalget legger videre vekt på at påtalemyndigheten før ankefristens utløp mottok flere e-poster fra forsvarer hvor det gikk frem at det ville komme en anke, og hvor det også fremgikk at forsvarer trodde formell anke var inngitt innen fristen. Når det da også ses hen til lengden av fristoversittelsen, har ankeutvalget kommet til at oversittelsen her ikke bør legges tiltalte til last.
- (21) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

As anke til lagmannsretten avvises ikke.

Ragnhild Noer
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Espen Bergh
(sign.)