



# NORGES HØYESTERETT

Den 26. juli 2019 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Normann, Bull og Bergh i

**HR-2019-1455-U, (sak nr. 19-111864STR-HRET), straffesak, anke over kjennelse:**

A (advokat Haakon Åsli Skogstad)

mot

Påtalemyndigheten (politivadokat Marte Øverland Danielsen)

avsagt slik

## K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder videre anke over kjennelse om fortsatt varetektsfengsling.
- (2) A, født 00.00.1997, er tiltalt og siktet for en rekke forhold, som omfatter bl.a. vinning, vold, trusler og narkotika. Hovedforhandling er berammet i Oslo tingrett 15. august 2019. Han har sittet fengslet siden Stavanger tingretts kjennelse 15. mai 2019, på grunnlag av gjentakelsesfare, jf. straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 3.
- (3) Oslo tingrett avsa 10. juli 2019 kjennelse med slik slutning:

**«A, født 00.00.1997, løslates mot meldeplikt for politiet. Varigheten av meldeplikten er frem til 15. august 2019.»**
- (4) Tingretten fant at det forelå gjentakelsesfare, men kom til at fortsatt fengsling var uforholdsmessig.
- (5) Påtalemyndigheten anket til lagmannsretten. Tingretten ga anken oppsettende virkning.
- (6) Borgarting lagmannsrett avsa 11. juli 2019 kjennelse med slik slutning:

**«A, født 00.00.1997, kan holdes i varetektsfengsel frem til annet blir bestemt av påtalemyndigheten eller retten, men ikke utover 15. august 2019.»**
- (7) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder lovtolkningen. Det anføres at lagmannsretten har lagt til grunn at staten ikke har bevisbyrden for at tiltalte holdes uhjemlet isolert. Dette er uriktig, jf. Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD). Det er staten som må bevise at en innsatts fengslingsforhold ikke er i strid med EMK. For å hindre krenkelse av EMK, skulle lagmannsretten ha lagt

siktedes beskrivelse til grunn og løslatt ham. Siktede sitter fortsatt isolert, jf. siktedes egne opplysninger. Disse opplysningene støttes av klare og objektive holdepunkter om at ulovhjemlet isolasjon foregår i Oslo fengsel.

- (8) *Påtalemyndigheten* har inngitt tilsvaer. Det vises til lagmannsrettens kjennelse og e-postutveksling mellom Oslo fengsel og forsvarer og mellom jourhavende jurist og forsvarer. I e-postutvekslingen redegjøres det for siktedes soningsforhold.
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken er en videre anke. Utvalgets kompetanse er dermed begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og lovtolkning, jf. straffeprosessloven § 388 første ledd nr. 2 og 3.
- (10) Anken gjelder lagmannsrettens lovtolkning. Ankeutvalget er imidlertid kommet til at lagmannsrettens kjennelse utenom anken må oppheves på grunn av saksbehandlingsfeil, jf. straffeprosessloven § 385 tredje ledd andre punktum.
- (11) Lagmannsretten uttaler i sin kjennelse:

**«Lagmannsretten mener at sakens karakter, mistankens styrke og den foreliggende gjentakelsesfaren gjør at varetektsfengsling frem til 15. august 2019, som sammenfaller med oppstarten av hovedforhandlingen mot siktede, i utgangspunktet er tilstrekkelig begrunnet og ikke vil innebære noe uforholdsmessig inngrep, dog med forbehold for det som blir sagt nedenfor om uhjemlet isolasjon, jf. straffeprosessloven § 170 a. [...]**

**Lagmannsretten tar imidlertid et viktig forbehold i ovennevnte forholdsmessighetsvurdering. Forsvarer har i sitt anketilsvaer fremholdt at A i realiteten har vært underlagt uhjemlet isolasjon under varetektsoppholdet. Lagmannsretten har begrenset informasjon om dette utover at A selv hevder å ha sittet isolert 'i 22-23 timer i døgnet' siden han ble overført til Oslo fengsel den 3. juni 2019. Da A p.t. sitter varetektsfengslet på oppsettende virkning, er det ikke mulig for lagmannsretten å innhente påtalemyndighetens uttalelser om dette innen den tidsrammen retten har til rådighet.**

**Det er lagt til grunn i norsk rettspraksis at det innebærer fullstendig isolasjon i straffeprosesslovens forstand å være utelukket fra ordinært felleskap i mer enn 22 timer i døgnet. Hverken retten eller Kriminalomsorgen har besluttet at A skal være underlagt isolasjon som restriksjon, og dersom hans redegjørelse vedrørende dette medfører riktighet, har han over tid vært utelukket fra ordinært felleskap i fengselet uten hjemmel. Dette er i strid med både norsk lov og med Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK). Lagmannsretten forutsetter at de eventuelle uhjemlede restriksjoner opphører straks. For det tilfelle at A fortsatt underlegges uhjemlede restriksjoner i fengselet, kan forsvarer begjære umiddelbar løslatelse overfor påtalemyndigheten, alternativt fremsette en løslatelsesbegjæring for tingretten.»**

- (12) Ankeutvalget bemerker at retten i en kjennelse som gjelder fortsatt fengsling, ikke generelt vil være forpliktet til å ta stilling til anførsler om at tidligere fengsling har vært gjennomført på en ulovlig måte. Med mindre det foreligger særlige holdepunkter for noe annet, må retten videre kunne bygge på at fortsatt fengsling vil bli gjennomført i samsvar med gjeldende lovregler og internasjonale forpliktelser.
- (13) Det er imidlertid ikke tvilsomt at dersom en siktet tidligere har vært underlagt ulovlig isolasjon, vil dette være et moment av betydning ved vurderingen av om fortsatt fengsling er forholdsmessig, jf. straffeprosessloven § 170a og de kravene som følger av EMK.

- (14) I forsvarerens tilsvaer til p atalem yndighetens anke til lagmannsretten ble det anf ort at gjennomf ort ulovlig isolasjon m tte få betydning ved forholdsmessighetsvurderingen. Når lagmannsretten ikke har vurdert denne anførselen, foreligger det etter ankeutvalgets syn en saksbehandlingsfeil som kan ha virket inn på avgjørelsen. Utvalget er etter dette kommet til at lagmannsrettens kjennelse må oppheves.
- (15) Kjennelsen er enstemmig.

### S L U T N I N G

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Henrik Bull  
(sign.)

Kristin Normann  
(sign.)

Espen Bergh  
(sign.)