



NORGES HØYESTERETT

Den 11. august 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Noer, Bergsjø og Falch i

HR-2020-1595-U, (sak nr. 20-111188STR-HRET), straffesak, anke over kjennelse:

A (advokat John Christian Elden)

mot

Påtalemyndigheten (politivadokat Anne Cathrine Ingulstad Aga)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over kjennelse om ikke å ta til følge en begjæring om løslatelse fra varetektsfengsling.
- (2) A, født 00.00.1972, er siktet for en rekke forhold, herunder overtredelser av straffeloven § 232 første ledd jf. § 231 første ledd. Han ble pågrepet 19. mai 2020 og ved kjennelse dagen etter varetektsfengslet av Oslo tingrett i fire uker. Borgarting lagmannsrett opprettholdt fengslingen i kjennelse 25. mai 2020. Fengslingen er senere forlenget, senest ved Oslo tingretts kjennelse 15. juli 2020. Fengslingsfristen er i kjennelsen satt til 12. august 2020.
- (3) Forsvarer begjærte 28. juli 2020 siktede løslatt og anførte at det ikke lenger forelå skjellig grunn til mistanke. Begjæringen om løslatelse knytter seg særlig til siktelsen 29. juli 2020 post I b), som gjelder oppbevaring av 345 gram amfetamin under passasjerstet på en bil.
- (4) Oslo tingrett avsa 30. juli 2020 kjennelse med slik slutning:

«Begjæring om løslatelse tas ikke til følge. A, født 00.00.1972, kan fortsatt holdes varetektsfengslet frem til noe annet bestemmes av påtalemyndigheten eller retten, men ikke ut over 12. august 2020.»
- (5) Siktede anket til lagmannsretten og anførte at det ikke forelå skjellig grunn til mistanke for flere av postene i siktelsene. I tillegg anførte han at fortsatt fengsling utgjør et uforholdsmessig inngrep.
- (6) Borgarting lagmannsrett avsa 7. august 2020 kjennelse med slik slutning:

«Anken forkastes.»

- (7) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder forholdsmessigheten. Han har gjort gjeldende at lagmannsretten har tolket begrepet «uforholdsmessig inngrep» i straffeprosessloven § 170 a uriktig, subsidiært at kjennelsesgrunnene ikke viser at begrepet er tolket riktig. Anførlene knytter seg til lagmannsrettens vurdering av siktelsen 29. juli 2020 post I b). Det er anført at mistankegrunnlaget er såpass svakt at det ikke kan være forholdsmessig å holde A fengslet frem til hovedforhandling.
- (8) *Påtalemyndigheten* har tatt til motmæle og gjort gjeldende at lagmannsretten har foretatt en korrekt og samvittighetsfull tolkning av begrepet «uforholdsmessig inngrep» i straffeprosessloven § 170 a. Mistankens styrke under siktelsen 29. juli 2020 post I b) er grundig drøftet. Det tas sikte på å avholde hovedforhandling i løpet av 2020. Post I a) om oppbevaring av 150 gram amfetamin i siktedes bolig vil alene medføre en straff på mer enn ett år. Fengsling frem til hovedforhandling er følgelig åpenbart ikke uforholdsmessig.
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle lovforståelse, jf. straffeprosessloven § 388 første ledd nr. 2 og 3. Når det gjelder forholdet til Grunnloven og Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK), kan utvalget også prøve den konkrete rettsanvendelsen, men ikke lagmannsrettens bevisbedømmelse.
- (10) *Flertallet – dommerne Bergsjø og Falch* – er kommet til at lagmannsrettens kjennelse må oppheves og bemerker:
- (11) Saken gjelder varetektsfengsling på grunn av gjentakelsesfare, jf. straffeprosessloven § 171 nr. 3. Det er lagt til grunn at fengslingen vil bli forlenget frem til hovedforhandlingen, og forholdsmessighetsvurderingen etter straffeprosessloven § 170 a må da foretas i det perspektivet, jf. HR-2018-2119-U avsnitt 10 med videre henvisninger. Ved forholdsmessighetsvurderingen vil mistankens styrke være relevant. Høyesteretts ankeutvalg uttalte i Rt-2008-1102 at mistankens styrke måtte stå sentralt ved forholdsmessighetsvurderingen i en sak som gjaldt fengsling i to år og åtte måneder, se avsnitt 12. I Rt-2011-1145 avsnitt 13 heter det følgende om betydningen av mistankens styrke ved forholdsmessighetsvurderingen:
- «Av Rt-2008-1102 avsnitt 14 følger det at mistankens styrke inngår i forholdsmessighetsvurderingen. Dette er for øvrig i samsvar med praksis om det tilsvarende spørsmålet ved midlertidig tilbakekall av føreretten etter vegtrafikkloven § 33 nr. 3, jf. blant annet Rt-2006-254 avsnitt 15. Dersom lagmannsrettens kjennelse skal forstås slik at mistankens styrke ikke har betydning ved forholdsmessighetsvurderingen, er lagmannsrettens lovtolkning i tilfelle uriktig. Alternativt er kjennelsesgrunnene mangelfulle ved at momentet ikke er vurdert ved forholdsmessighetsvurderingen.»
- (12) I foreliggende sak har lagmannsretten først drøftet spørsmålet om skjellig grunn til mistanke for de poster i de to siktelsene som ikke er erkjent av siktede. Under siktelsen 29. juli 2020 post I a) om oppbevaring av 150 gram amfetamin finner lagmannsretten at det er skjellig grunn til mistanke under henvisning til tingrettens kjennelse. Lagmannsretten drøfter så bevissituasjonen under post I b) om oppbevaring av 345 gram amfetamin. Drøftelsen munner ut i denne sammenfatningen:
- «I kravet til skjellig grunn i straffeprosessloven § 171 første ledd ligger bare at det er mer enn 50 prosent sannsynlig at siktede er skyldig. Det er her et bredt bevisbilde. Relevante momenter er bl. a. at A hadde 15 600 kroner på seg da han ble tatt og at han tidligere er

dømt for narkotikaforbrytelser. Lagmannsretten har foretatt en samlet vurdering. Lagmannsretten er kommet til at kravet er oppfylt for denne posten.»

- (13) Drøftelsen lest i sammenheng må forstås slik at lagmannsretten ikke har funnet det særlig mer enn 50 prosent sannsynlig at siktede vil bli domfelt under siktelsen post I b).
- (14) Under forholdsmessighetsvurderingen konstaterer lagmannsretten først at påtalemyndigheten tar sikte på å holde siktede varetektsfengslet frem til hovedforhandlingen, og at varetektsfengslingen derfor må vurderes i det perspektivet. Det holdes åpent om hovedforhandling kan avholdes høsten 2020 eller først våren 2021. Ankens anførsler om siktedes personlige forhold og muligheten for meldeplikt trekkes videre inn, før lagmannsretten uttaler:
- «Lagmannsretten viser til tingrettens kjennelse og finner at det ikke er fare for oversoning om han dømmes for tiltalen post I b) og hovedforhandling først finner sted til våren. Ved vurdering av forholdsmessigheten her er handlingenes alvorlighet og faren for gjentakelse sentrale momenter. Handlingene er alvorlige. A har jevnlig pådratt seg nye straffbare forhold, og lagmannsretten finner at faren for gjentakelse er betydelig.»
- (15) Lagmannsretten drøfter så de anførte personlige forholdene og konkluderer etter en samlet avveining med at varetektsfengsling ikke er et uforholdsmessig inngrep, selv om det legges til grunn at påtalemyndigheten ønsker å holde siktede fengslet frem til hovedforhandlingen.
- (16) Til dette bemerker ankeutvalgets flertall at lagmannsretten ikke har trukket mistankens styrke inn i den konkrete forholdsmessighetsvurderingen og heller ikke på annen måte vist at den er relevant. Det fremgår at lagmannsretten i vurderingen har lagt særlig vekt på siktelsen post I b), samtidig som lagmannsretten som nevnt må forstås slik at sannsynligheten for domfellelse for denne posten er relativt lav. I en slik situasjon skulle lagmannsretten trukket mistankens styrke inn i vurderingen av forholdsmessigheten. Kjennelsesgrunnene gir ikke tilstrekkelige holdepunkter for at dette har skjedd, og dermed heller ikke for at kjennelsen bygger på en riktig generell lovforståelse. Kjennelsen må på den bakgrunn oppheves.
- (17) *Mindretallet – dommer Noer* – mener at lagmannsretten har foretatt en tilstrekkelig bred vurdering av forholdsmessigheten av fortsatt fengsling, og at anken må forkastes.
- (18) Lagmannsretten konkluderer med at det er skjellig grunn til å mistenke siktede for samtlige poster i siktelsene. Dette omfatter blant annet tre tilfeller av oppbevaring av amfetamin med et samlet kvantum på 205 gram. Lagmannsretten konkluderer også – etter en grundig vurdering – med at det er skjellig grunn til mistanke for den alvorligste posten, som gjelder oppbevaring av 345 gram amfetamin.
- (19) Lagmannsretten vurderte forholdsmessigheten av fortsatt fengsling opp mot at siktede hadde sittet fengslet i vel to og en halv måned og at straffesaken kom opp høsten 2020 eller våren 2021. Ved vurderingen la lagmannsretten avgjørende vekt på at «handlingene er alvorlige» og at «faren for gjentakelse er betydelig».
- (20) Det vil variere fra sak til sak om det er behov for å drøfte mistankens styrke under forholdsmessighetsvurderingen ved fengslinger. Lagmannsretten gjengir her de rettslige kravene til skjellig grunn til mistanke korrekt og konkluderer med at de er oppfylt. Under forholdsmessighetsvurderingen peker lagmannsretten på at saken gjelder alvorlige forhold og at det er betydelig fare for gjentakelse. Lagmannsretten foretar en «samlet avveining» og

vurderer siktedes personlige forhold. Begrunnelsen er etter mindretallets syn tilstrekkelig. Annerledes ville det vært om fengslingen primært baserte seg på den ene posten hvor lagmannsretten kan tolkes slik at mistanken ikke er like sterk, og dersom dette forholdet var avgjørende for faren for oversoning. Det er imidlertid ikke tilfelle her. Da er det heller ikke grunnlag for opphevelse at lagmannsretten ikke trekker inn mistankens styrke i vurderingen av forholdsmessigheten.

SLUTNING

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Ragnhild Noer
(sign.)

Ingvald Falch
(sign.)