



NORGES HØYESTERETT

Den 31. mai 2022 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Skoghøy, Matheson og Falch i

HR-2022-1085-U, (sak nr. 22-074208STR-HRET), straffesak, anke over kjennelse:

A (advokat John Christian Elden)

mot

Påtalemyndigheten (politiadvokat Kristin Synnøve Drågen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder saksbehandlingen i en sak med krav om fornyet prøving av oppholdsforbud med elektronisk kontroll. Spørsmålet er om lagmannsretten skulle avventet sin avgjørelse til et bebudet bevis forelå.
- (2) A ble ved Nedre Telemark tingretts dom 8. april 2019 dømt til blant annet forbud mot å kontakte fornærmede og oppholdsforbud i fem år i en nærmere angitt forbudssone, med påbud om elektronisk kontroll i tre år. As anke til Agder lagmannsrett ble forkastet i dom 15. august 2019. Dommen ble rettskraftig ved at Høyesteretts ankeutvalg 23. september 2019 nektet anken over reaksjonsfastsettelsen fremmet.
- (3) A begjærte 22. april 2021 fornyet prøving av oppholdsforbudet med elektronisk kontroll, jf. straffeloven § 58 tredje ledd. Etter at saken hadde vært utsatt, avsa Telemark tingrett 25. februar 2022 kjennelse, hvor oppholdsforbudet med elektronisk kontroll ble opprettholdt. Forbudssonen ble imidlertid begrenset.
- (4) A anket kjennelsen til lagmannsretten 11. mars 2022. Anken rettet seg mot tingrettens lovanvendelse og bevisbedømmelse hva gjelder den elektroniske kontrollen – fotlenken – og forbudssonens størrelse.
- (5) Agder lagmannsrett avsa 29. april 2022 kjennelse hvor anken ble forkastet. Forbudssonen ble imidlertid ytterligere begrenset.
- (6) A har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder saksbehandlingen og lovanvendelsen. Anken over saksbehandlingen er begrunnet i at retten til kontradiksjon er krenket, fordi lagmannsretten ikke skulle avsagt kjennelse uten å varsle om det eller sette frist for forsvarer for inngivelse av varslet dokumentasjon. Det anføres at kontradiksjonsmangelen

medfører at lagmannsrettens avgjørelse må oppheves. Subsidiært anføres at lagmannsrettens lovanvendelse er uriktig når retten konkluderte med at det ikke er uforholdsmessig å opprettholde fotlenken, og at lagmannsretten har lagt til grunn en for høy terskel for hva som er uforholdsmessig.

- (7) *Påtalemyndigheten* har inngitt merknader og i korte trekk anført at domfelte ikke har fremlagt noen dokumentasjon som tilfører saken noe nytt, til tross for at han har oppsøkt spesialist. Det er ikke påvist sår i tilknytning til fotlenken, og hensynet til den domfeltes helsetilstand er allerede grundig behandlet av både tingretten og lagmannsretten. Det foreligger følgelig ingen saksbehandlingsfeil som har virket inn på avgjørelsen.
- (8) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at saken gjelder en videre anke over kjennelse, hvor utvalgets kompetanse er begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og lovtolkning, jf. straffeprosessloven § 388.
- (9) A gjorde i anken til lagmannsretten gjeldende at den elektroniske kontrollen er uforholdsmessig, blant annet fordi den fotlenken han bruker, gir ham fysiske helseutfordringer. Det forelå da en uttalelse fra fastlegen, som frarådet bruken av lenken. Det ble også opplyst at han hadde bestilt time hos hudspesialist, hvor det er ventetid. Spesialisterklæringen ble opplyst å ville bli ettersendt så snart den forelå.
- (10) Da lagmannsretten traff sin kjennelse, var det gått syv uker – påsken inkludert – siden anken ble sendt, uten at forsvarer hadde sendt inn noen spesialisterklæring, og uten at lagmannsretten hadde etterspurt den. Om dette spørsmålet skriver lagmannsretten:

«As fastlege ... fraråder bruken av lenken. I følge forsvarer understreker dette at tingrettens vurdering er uriktig fordi den er basert på generelt grunnlag. I følge støtteskrivet har A bestilt time hos hudspesialist og spesialisterklæringen vil oversendes retten så snart den foreligger.

Til dette bemerker lagmannsretten at det ikke har kommet noen spesialisterklæring eller andre opplysninger om undersøkelser hos hudlege fra forsvarer i tiden etter innsendelsen av støtteskrivet 11. mars 2022. Som påpekt av aktor i påtegning av 17. mars s.å. har A i henhold til egenrapport fra politibetjent Gautefall av 18. februar 2022 ... blitt

‘forespurt om han var villig til å la seg undersøke av hudlege. Til dette var svaret fra A at han ikke ønsket det. Han hadde et godt forhold til sin fastlege og ønsket ikke å la seg undersøke av noen andre enn han’.

Det fremgår heller ikke av bildene av As ben med fotlenke ... at han da hadde sår i tilknytning til fotlenkens plassering.

Etter dette kan ikke lagmannsretten se at A har sannsynliggjort at han har så store ulemper ved fotlenken at fortsatt bruk er uforholdsmessig for ham.»

- (11) Det må være klart at domfelte også i en sak etter straffeloven § 58 tredje ledd om fornyet prøving av rettighetstap, i utgangspunktet har rett til å føre de bevis han ønsker, jf. straffeprosessloven § 265 anvendt tilsvarende og Grunnloven § 95. Begge parter har dessuten rett til å knytte argumentasjon til de bevisene som foreligger, jf. straffeprosessloven § 383 første og andre ledd.

- (12) I dette tilfellet hadde domfelte påberopt et bevis for lagmannsretten som ennå ikke forelå. Hvorvidt domstolene i et slikt tilfelle må vente med å treffe avgjørelse til beviset foreligger, eller om saken kan avgjøres uten beviset, vil måtte vurderes på bakgrunn av hva en forsvarlig saksbehandling krever, og vil derfor bero på omstendighetene. Et alternativ er også at lagmannsretten etterspør en nærmere avklaring fra vedkommende part.
- (13) Av anken til lagmannsretten fremgår at grunnen til at beviset ikke var fremlagt, var at domfelte ventet på time hos relevant lege. I lys av det som er sitert fra lagmannsrettens kjennelse, kunne det ikke legges til grunn at beviset var uten betydning for avgjørelsen uansett hvilket innhold det måtte ha. Selv om det var gått noe tid siden anken ble sendt, mener ankeutvalget at en forsvarlig saksbehandling i dette tilfellet krevde at lagmannsretten i det minste kontaktet forsvarer med spørsmål om beviset ville komme, og i tilfelle når. Det skjedde ikke.
- (14) Det foreligger derfor en saksbehandlingsfeil. Den får bare betydning dersom feilen kan ha innvirket på avgjørelsens innhold, jf. straffeprosessloven § 385 tredje ledd, jf. § 343 første ledd.
- (15) Det er opplyst at den varslete erklæringen fra hudspesialisten forelå 5. mai 2022, altså én uke etter at lagmannsretten kjennelse forelå. For ankeutvalget er det ikke grunn til å gå nærmere inn på innholdet i denne, ut over å konstatere at det ikke kan ses bort fra muligheten for at saksbehandlingsfeilen har hatt betydning. Det blir opp til lagmannsretten å vurdere nærmere hvilken betydning beviset skal få.
- (16) Lagmannsrettens kjennelse må derfor oppheves.
- (17) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

Lagmannsrettens kjennelse 29. april 2022 oppheves.

Wilhelm Matheson
(sign.)

Jens Edvin A. Skoghøy
(sign.)

Ingvald Falch
(sign.)