



# NORGES HØYESTERETT

Den 9. mars 2020 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Webster, Arntzen og Steinsvik i

**HR-2020-532-U, (sak nr. 20-015293STR-HRET), straffesak, anke over dom:**

A (advokat Øyvind Bratlien)

mot

Påtalemyndigheten

truffet slik

## B E S L U T N I N G :

- (1) Saken gjelder anke over domfellelse for medvirkning til grov narkotikaforbrytelse og forsøk på dette.
- (2) Den 12. desember 2015 fikk politiet kunnskap om en såkalt «cannabisplantasje» på X i Y kommune. A ble 11. september 2017 tiltalt for overtredelse av straffeloven (1902) § 162 annet ledd, jf. første ledd, jf. fjerde ledd og straffeloven (1902) § 162 annet ledd, jf. første ledd, jf. fjerde ledd jf. § 49, for å ha medvirket ved etableringen av plantasjen. Også tre andre personer var tiltalt i saken.
- (3) Nedre Romerike tingrett avsa 20. juni 2019 dom der A ble frifunnet.
- (4) Etter anke fra påtalemyndigheten avsa Eidsivating lagmannsrett 11. november 2019 dom med slik slutning for As del:

**«A, født 00. 00 1968, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 162 annet ledd, jf. første ledd, jf. fjerde ledd og straffeloven § 162 annet ledd jf. første ledd, jf. fjerde ledd jf. § 49, til fengsel i 1 – ett – år og 3 – tre – måneder.»**
- (5) A har anket til Høyesterett over lagmannsrettens saksbehandling og lovanvendelse.
- (6) Det er saksbehandlingsfeil når lagmannsretten ikke tok til følge begjæring om bevisavskjæring for så vidt gjaldt utskrift av As rettslige forklaring i en tidligere straffesak mot ham (den såkalte Z-saken). Beslutningen om ikke å avskjære beviset ble fattet uten at det var reell kontradiksjon rundt spørsmålet. Å fremlegge forklaring opptatt i en tidligere straffesak i en sak der siktede velger å foreholde seg taus, er brudd på EMK artikkel 6 om retten til ikke å bidra til selvinkriminering. Lagmannsretten har videre misforstått hva A forklarte i den tidligere saken, og ba heller ikke om ytterligere bevisførsel for å sette den tidligere forklaringen i rett kontekst. Også dette er saksbehandlingsfeil.

- (7) Det er videre saksbehandlingsfeil når lagmannsretten tillot ført som bevis dokumenter som As forsvarer hadde lagt frem for ankeinstansen i den tidligere straffesaken.
- (8) Det er feil lovanvendelse når lagmannsretten har kommet til at forsøkets nedre grense var overskredet. A ble pågrepet i en annen straffesak og var varetektsfengslet fra 21. juli 2015, mens cannabisplantasjen saken gjelder først ble oppdaget 12. desember 2015. Første produksjon fant antagelig sted rundt oktober 2015.
- (9) Dommen bør oppheves i ankeutvalget, jf. straffeprosessloven § 323 andre ledd bokstav a.
- (10) *Påtalemyndigheten* har tatt til motmæle og gjort gjeldende at anken bør nektes fremmet.
- (11) Det var åpenbart reell kontradiksjon i forkant av beslutningen om ikke å avskjære dokumentasjon av utskriften fra As rettslige forklaring i Z-saken. Forsvarer var varslet på forhånd om at beviset ville kunne bli aktuelt, og fikk anledning til å argumentere for avskjæring. På anmodning fra forsvarer ble nærmere angitte bevis ført for å sette forklaringen i utskriften i riktig sammenheng. Konfronterings med tidligere avgitt forklaring er ikke noe brudd på selvinkrimineringsvernet i EMK artikkel 6. Under enhver omstendighet har lagmannsretten ikke lagt vekt på utskriften i skyldvurderingen, og beviset kan ikke ha virket inn på dommens innhold. Bevisene som As forsvarer hadde lagt frem for ankeinstansen i den tidligere straffesaken ble ikke fremlagt i saken her.
- (12) Når det gjelder lovanvendelsen, er det klart at grensen for straffbart forsøk var overskredet. A hadde beviselig en rolle i saken frem til han ble pågrepet 21. juli 2015. Dersom hans forsett om etablering av plantasjen endret seg etter pågripelsen, hadde han full anledning til å varsle politiet og stanse igangsettelsen.
- (13) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at A er frifunnet i tingretten, men domfelt i lagmannsretten. Han har derfor ankerett, jf. straffeprosessloven § 323 første ledd tredje punktum. Anken kan da bare nektes fremmet dersom ankeutvalget enstemmig finner det klart at den ikke vil føre frem. En eventuell ankenektelse må begrunnes, jf. straffeprosessloven § 323 andre ledd andre punktum.
- (14) Selvinkrimineringsprinsippet innebærer at en siktet ikke skal presses til å forklare seg om det straffbare forholdet siktelsen gjelder. En annen side ved prinsippet er at en forklaring som er fremkommet under tvang før personen var siktet, ikke uten videre kan benyttes i en straffesak mot ham. Ankeutvalget viser til HR-2013-576-A avsnittene 35 følgende om dette.
- (15) As rettslige forklaring i den såkalte Z-saken der han var tiltalt for å ha inngått forbund om å drepe en navngitt person, ble avgitt frivillig under offentlig rettergang. Så lenge det ikke hefter prosessuelle feil ved avgivelsen eller feil ved gjengivelsen av forklaringen, gjelder det ikke andre begrensninger i adgangen til å føre beviset enn de som følger av straffeprosessloven § 301 andre ledd. Ved at forklaringen ikke er «gitt i saken» kommer ikke begrensningene i opplesningsadgangen etter straffeprosessloven § 290 til anvendelse.
- (16) Ankeutvalget finner det videre klart at det ikke var i strid med EMK artikkel 6 og selvinkrimineringsvernet å tillate dokumentasjon fra utskriften av As rettslige forklaring i Z-saken. Lagmannsretten har også gitt en omfattende begrunnelse for hvorfor straffeskyld

finnes bevist uten å nevne forklaringen, som da under enhver omstendighet vanskelig kan sees å ha vært avgjørende for domfellelsen av ham.

- (17) Det er videre klart at hensynet til kontradiksjon ble ivaretatt i tilknytning til føring av beviset. Påtalemyndigheten varslet i god tid forsvarer om at det var ønskelig å konfrontere A med utskriften fra hans rettslige forklaring i Z-saken dersom han ikke ville forklare seg for retten. Av rettsboken fremgår det at forsvarer fremmet begrunnede innsigelser for hvorfor utskriften ikke burde tillates opplest.
- (18) Forsvarer ba videre om at dokumentasjonen fra utskriften ble supplert med avspilling av deler av lydopptaket av As rettslige forklaring i Z-saken. Denne anmodningen, som hadde som formål å sette utskriften inn i sin rette kontekst, ble etterkommet under ankeforhandlingen. Det kan da ikke utgjøre et brudd på straffeprosessloven § 294 at lagmannsretten ikke i tillegg «av eget tiltak» sørget for ytterligere bevisførsel. Forsvarer har i anken til Høyesterett ikke pekt på hvilke ytterligere bevis som burde vært ført.
- (19) A har endelig gjort gjeldende at lagmannsretten har misforstått hans forklaring i Z-saken. Det å misforstå bevis kan etter omstendighetene utgjøre en saksbehandlingsfeil, jf. Rt-2009-801 avsnitt 17. Ankeutvalget kan på bakgrunn av domsgrunnene ikke se at lagmannsretten har misforstått hans forklaring på en måte som kan ha virket inn på domfellelsen. Som allerede nevnt, er As forklaring i Z-saken ikke nevnt under lagmannsrettens vurdering av skyldspørsmålet, og den anførte misforståelsen er uansett ikke egnet til å ha påvirket utfallet av saken.
- (20) Som det fremgår av rettsboken var aktor og forsvarer enige om at disposisjonen/presentasjonen som forsvarer hadde fremlagt under Z-saken ikke skulle føres som bevis, og påtalemyndigheten frafalt dette beviset.
- (21) Ankeutvalget finner det på denne bakgrunn enstemmig klart at saksbehandlingsanken ikke kan føre frem, og at denne delen av anken nektes fremmet, jf. straffeprosessloven § 323 første ledd tredje punktum.
- (22) Lovanvendelsesanken om grensen mellom straffri forberedelse og straffbart forsøk fremmes til behandling i Høyesterett, jf. § 323 andre ledd tredje punktum.

### S L U T N I N G

Anken over lovanvendelsen fremmes. For øvrig nektes anken fremmet.

Wenche Elizabeth Arntzen

(sign.)

Bergljot Webster

(sign.)

Kine Steinsvik

(sign.)