



# BORGARTING LAGMANNSRETT

Dok 3

Justisdepartementet  
Lovavdelingen  
Postboks 8005 Dep

0030 OSLO

JUSTISDEPARTEMENTET	
18 AUG 2009	
SAKSNR.:	200903106
AVD/MONT/BEH:	LOV / ES / VIL
DOK.NR.	29
ARKIVKODE:	

Deres referanse

200903106 ES VIL/HAJ/bj

Vår referanse

09-081231ADM-BORG/BORG

Dato

13.08.2009

## HØRING – ENDRINGER I REGLENE OM BEGRUNNELSE AV BESLUTNINGER OM Å NEKTE ANKER FREMMET

Det vises til departementets høringsnotat med høringsbrev av 13. mai d.å., der høringsfristen er satt til 15. august d.å. Følgende uttalelse er utarbeidet i samråd med lagmannsrettens straffeprosessgruppe.

Vi vil innledningsvis gi uttrykk for at det er positivt at de nye krav til begrunnelse som fremgår av Høyesteretts praksis, nå blir lovfestet.

Vi har følgende bemerkninger:

### Til høringsnotatets punkt 4.1, om anke fra påtalemyndigheten etter § 321 annet ledd

Ved påtalemyndighetens anke til *gunst* for siktede må det muligens allerede i dag - som en nærliggende konsekvens av storkammeravgjørelsen - innfortolkes et krav om begrunnelse. Uansett anser vi det som positivt at dette lovfestes.

Også ved påtalemyndighetens anke til *skade* for siktede lar det seg hevde at rettstilstanden i dag, på tolkingsvei - som en videre konsekvens av storkammeravgjørelsen - er slik at det gjelder et krav om begrunnelse, selv om dette ikke kan utledes direkte av SP. Både harmonihensyn og - ikke minst - hensynet til en eventuell fornærmet og fornærmetes styrkede stilling i straffeprosessen kan tilsi dette. Det er heller ikke hensiktsmessig å innføre forskjellige regler for saker med og uten fornærmete. Uansett hvordan man oppfatter gjeldende rett her, bør det etter lagmannsrettens oppfatning vurderes å oppstille en begrunnelsesplikt i slike tilfeller. Foruten de forannevnte hensyn, peker vi på at en begrunnelsesplikt i slike saker vil innebære en nokså beskjeden prosessøkonomisk belastning - i motsetning til det som er tilfelle ved anker fra siktede. Anker fra påtalemyndigheten er tallmessig langt færre enn anker fra siktede. Den foreslåtte nye lovteksten i § 321 kan også bli enklere hvis *alle* anker etter § 321 annet ledd første punktum skal begrunnes.

Spørsmålet om begrunnelse ved påtalemyndighetens anker er også aktuelt i forhold til § 321 annet ledd *annet* punktum, om "spørsmål av mindre betydning" og "ellers ikke er grunn".

**Postadresse**  
Postboks 8017 Dep, 0030 Oslo

**Sentralbord**  
21 55 80 00

**Saksbehandler**  
Marianne Bakkeløkken

**Bankgiro**

**Organisasjonsnummer**

**Kontoradresse**  
Keyzers gate 13, Oslo

**Telefaks**  
21 55 80 38

**Telefon**  
21 55 80 01

**Ekspedisjonstid**  
0800-1545 (1500)

**Internett/E-post**  
<http://domstol.no/borgarting>  
[borgadm@domstol.no](mailto:borgadm@domstol.no)

Denne problemstillingen er ikke omtalt i høringsnotatet. Etter lagmannsrettens oppfatning er det første alternativet her trolig såpass selvforklarende at noen ytterligere begrunnelse uansett ikke er påkrevet. Ved annet alternativ (som brukes lite i praksis) er det åpenbart et større behov - hvilket kan tilsi at en begrunnelsesplikt innfortolkes allerede i dag, eller i hvert fall bør innføres nå. I så fall ville man trolig kunne oppnå en ytterligere forenkling av lovteksten, ved at den bare viste til ”beslutning etter annet ledd” - ikke til ”beslutning etter annet ledd første punktum”. Det er neppe nødvendig at det fremgår uttrykkelig av loven at annet punktum første alternativ er selvforklarende.

Vi er enige i at det synes lite hensiktsmessig i lovteksten å oppstille nærmere krav til begrunnelsens innhold.

#### Til punkt 4.2, om § 321 første ledd

Etter vår oppfatning var rettstilstanden forut for storkammeravgjørelsen slik at det ved *alle* typer anker - herunder anker etter § 321 første ledd, og også ved anker fra påtalemyndigheten til skade for siktede - kreves begrunnelse når det forelå ”særlige grunner”/”særlige omstendigheter”. Storkammeravgjørelsen kan ikke antas å ha endret på dette. Departementets uttalelse i høringsnotatet på s. 6, tredje avsnitt, synes dermed misvisende. Følgelig synes den foreslåtte lovtekst - som ikke tilsikter noen endring av dagens rettstilstand - uheldig, når den unntar påtalemyndighetens anke til skade.

Etter vårt syn kan det uansett diskuteres om det er behov for å lovfeste kravet om at når det foreligger ”særlige grunner” e.l. kreves det begrunnelse også ved § 321 første ledd. Dette er ikke en følge av storkammeravgjørelsen, og det dreier seg om en helt annen type begrunnelsesplikt enn den som gjelder ved § 321 annet ledd. På denne bakgrunn kan det hevdes at en lovfesting her gjør lovteksten tyngre tilgjengelig. På den annen side taler pedagogiske hensyn og hensynet til sammenheng i lovteksten for en lovfesting også her.

#### Til punkt 4.3, beslutninger som nekter omgjøring

Spørsmålet om begrunnelse av beslutninger som nekter omgjøring er ikke omhandlet i storkammeravgjørelsen, og noe begrunnelseskrav kan heller ikke - som påpekt i høringsnotatet - antas å følge av SP. Lagmannsretten legger til grunn at det etter gjeldende rett ikke kreves begrunnelse ved beslutninger som nekter omgjøring.

Etter vår oppfatning bør det heller ikke innføres noe slikt generelt krav. Det er allerede gitt en begrunnelse ved den opprinnelige silingen, slik at det ikke lenger foreligger de samme rettssikkerhetshensyn. En generell begrunnelsesplikt ved beslutninger som nekter omgjøring vil også innebære en betydelig merbelastning for lagmannsrettene, hensett til det betydelige antall omgjøringsbegjæringer og det forhold at disse erfaringsmessig relativt sjelden fører frem. Behov for begrunnelse vil det kunne være når begjæringen om omgjøring trekker inn forhold som ikke var vurdert ved den opprinnelige ankeprøvingen. Dette kan hensyntas ved at begrunnelseskravet etter fjerde ledd annet punktum begrenses til de tilfeller hvor det foreligger særlige grunner. Det bør også fremgå av lovteksten at det bare er nektelser av å omgjøre som krever begrunnelse.

Vi peker videre på at det – hvis det generelle begrunnelseskravet blir opprettholdt - uansett må presiseres i lovteksten at dette bare gjelder ved nektelse av omgjøring av saker der den

opprinnelige ankeprøvingen har skjedd etter § 321 annet ledd, i motsetning til § 321 første ledd.

I relasjon til spørsmålet om omgjøring av silingsnektelser kan det også reises spørsmål om lovgiver - nå eller senere - bør vurdere et *annet* spørsmål enn spørsmålet om begrunnelse. I Rt. 2009 s. 62 (avsnitt 14) holdes det åpent om siktede har krav på at en omgjøringsbegjæring realitetsbehandles, hvis den fremsettes *etter* at beslutningen om ankenektelse er rettskraftig. Vi er tilbøyelig til å se det slik at siktede har krav på dette, og dette har også vært praksis her. Etter vår oppfatning kunne det være hensiktsmessig om lovgiver avklarer spørsmålet.

I forlengelse av dette nevnes også at det eventuelt bør vurderes å innføre en regel om at siktede ikke har krav på at en omgjøringsbegjæring realitetsbehandles hvis den fremsettes senere enn f.eks. to uker før en berammet ankeforhandling (der andre deler av anken er besluttet fremmet). Omgjøringsbegjæringer som fremsettes rett oppunder ankeforhandlingen kan - selv om de ikke fører frem - medføre betydelige vansker for saksavviklingen. I tillegg til å være arbeidskrevende kan slike begjæringer "på tampen" i verste fall innebære at saken må utsettes.

#### Til punkt 4.4, om § 323

Med forbehold for spørsmålet om begrunnelseskrav for nektelse av omgjøring, jf. punkt 4.3 foran, har vi i utgangspunktet ikke bemerkninger til den foreslåtte lovtekst her, som synes grei nok i forhold til ankeutvalgets kjennelser i Rt. 2009 s. 187 (HR-2009-426-U) m.v.

Vi nevner dog at forslaget til nytt tredje punktum i § 323 første ledd ("klart at anken ikke kan føre frem") er ment å inneholde samme kriterium som i § 321 annet ledd første punktum. I den sistnevnte bestemmelsen er imidlertid formuleringen at anken klart ikke "vil" føre frem, ikke "kan".

#### Til punkt 5, om sivile saker

Det bes om høringsinstansenes syn på om en begrunnelsesplikt bør innføres i forhold til tvisteloven § 29-13 annet ledd, under forutsetning av at Høyesterett i september d.å. ikke kommer til at det allerede - ut fra menneskerettskonvensjonene - gjelder en slik plikt.

En begrunnelsesplikt i forhold til tvisteloven § 29-13 annet ledd vil innebære en svært beskjeden merbelastning for lagmannsretten, hensett til at det er ytterst få saker der nektelse etter tvisteloven § 29-13 annet ledd er aktuelt. Samtidig taler klare rettssikkerhetshensyn for at slike nektelser begrunnes. Etter lagmannsrettens oppfatning bør følgelig en begrunnelsesplikt her innføres. Vi kan ikke se at innføring av en plikt til begrunnelse vil ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning, og kan for øvrig for dette punkts vedkommende gi vår tilslutning til det som er uttalt av førstelagmannen i Agder lagmannsrett i uttalelse av 8. juli 2009.

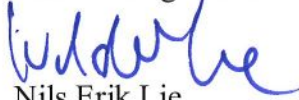
#### Lovtekst

Ut fra synspunktene foran er det vår oppfatning at § 321 femte ledd nytt annet og tredje punktum bør gis følgende ordlyd:

Beslutning etter første ledd om ikke å gi samtykke til fremme av anke og beslutning etter fjerde ledd annet punktum om ikke å gi samtykke til omgjøring skal være begrunnet når særlige grunner tilsier det. Beslutning etter annet ledd første punktum som går ut på at anke nektes fremmet, skal være begrunnet.

Eventuelt kan annet og tredje punktum bytte plass.

Med vennlig hilsen



Nils Erik Lie  
førstelagmann