



NORGES HØYESTERETT

Den 25. februar 2004 avsa Høyesterett dom i

HR-2004-00395-A, (sak nr. 2003/1595), straffesak, anke,

A (advokat Berit Reiss-Andersen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Eirik Stolt-Nielsen)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Skoghøy**: Saken gjelder straffutmåling for simpelt tyveri i et tilfelle hvor domfelte tidligere er straffedømt en rekke ganger – i det vesentlige for vinnings- og narkotikakriminalitet av mindre alvorlig karakter.
- (2) Bergen tingrett avsa 20. mai 2003 dom med slik domsslutning:
 - ”1. A, f. 00.00.1973, dømmes for overtredelse av strl. § 257 jfr. § 263 til en straff av fengsel i 9 – ni – måneder.
Til fradrag i straffen går 67 – sekstisju – dager for utholdt varetekt, jfr. strl. § 60.
 2. A frifinnes for revidert tiltalebeslutning post II.
 3. A dømmes til innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen til å betale kr. 1 179,- – kronerettusenettthundreogsyttini – i erstatning til Stian Dammer.”
- (3) Domfelte anket til Gulating lagmannsrett over straffutmålingen. Lagmannsretten avsa 7. november 2003 kjennelse med slik slutning:
 - ”1. Anken forkastes.
 2. Domfelte tilkommer varetektsfradrag med 99 dager, jf. straffeloven § 60.”
- (4) Det nærmere saksforhold og domfeltes personlige forhold fremgår av tingrettens og lagmannsrettens avgjørelser.

- (5) Domfelte har påanket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder straffutmålingen.
- (6) Jeg har kommet til at anken må tas til følge.
- (7) Domfellelsen gjelder tyveri av en lommebok.
- (8) Tirsdag 11. mars 2003 ca. kl. 19.40 gikk A inn i lokalene til forretningen 7 Eleven i Strandgaten 2 i Bergen. Etter å ha funnet ut at døren til et bakrom var ulåst, gikk han inn på dette for å finne noe å stjele. På et bord fant han en lommebok. Han tok denne og gikk ut via butikklokalet. Etter å ha kommet ut på gaten, gikk han rundt et hjørne og åpnet lommeboken. Foruten Visa-kort, førerkort, studentidentitetskort og treningskort ved Studentsamskipnaden i Bergen inneholdt den ca. kr 130 i kontanter. Han tok pengene og kastet resten i en søppelbøtte.
- (9) A er vel 30 år gammel og narkotikamisbruker. Medregnet det forhold denne saken gjelder, er han straffedømt til sammen 29 ganger – i det vesentlige for vinnings- og narkotikakriminalitet av mindre alvorlig karakter. Av disse dommene er 22 fra 1997 eller senere. Den vinningskriminalitet han er dømt for, er knyttet til hans narkotikaproblem.
- (10) Etter at dom i den foreliggende sak var avsagt i tingretten, ble A ved Bergen tingretts dom av 30. oktober 2003 dømt for noen mindre tyverier, forsøk på bedrageri overfor en restaurant og erverv og bruk av narkotika. Disse forholdene ble begått etter tingrettens dom i den sak som nå er til behandling i Høyesterett. Til tross for at de forhold han ble dømt for, hadde et relativt beskjedent omfang, ble straffen i tingrettens dom av 30. oktober 2003 satt til fengsel i ni måneder. Dette ble begrunnet med at det var ”nødvendig å utmåle en lengre ubetinget fengselsstraff for å kunne avholde siktede fra å begå nye kriminelle handlinger i det minste i soningstiden”, og at det var ”nødvendig å ta i bruk et slikt ekstraordinært beskyttelsestiltak for å verne samfunnet mot siktedes kriminelle virksomhet”. Denne dommen ble ikke påanket.
- (11) Når lagmannsretten også i den foreliggende sak fastsatte straffen til fengsel i ni måneder, ble dette begrunnet i det vesentlige på samme måte som i tingrettens dom av 30. oktober 2003. I lagmannsrettens kjennelse uttales det således blant annet:
- ”Selv om den handling som nå er til pådømmelse gjelder et relativt beskjedent forhold og flere av de tidligere dommene også gjelder mindre forhold, er domfeltes vedvarende kriminelle aktivitet plagsom for dem som rammes og kan skape usikkerhet og utrygghetsfølelse hos flere. At domfelte forgår seg igjen og igjen uten at det reageres med annet enn heller korte fengselsstraffer og uten at disse har den ønskede preventive virkning, kan svekke allmennhetens tillit til strafferettspleien. En lengre straffreaksjon vil også kunne være i domfeltes egen langsiktige interesse idet det vil kunne muliggjøre en soning etter straffgjennomføringsloven § 12, noe som fremstår som en tjenlig reaksjon.”**
- (12) Etter endring ved lov 4. juli 2003 nr. 78 fastsetter straffeloven § 61 første ledd at dersom en tidligere domfelt person på ny begår en straffbar handling av samme art som han tidligere er dømt for, forhøyes maksimumsstraffen i straffebudet til det dobbelte, hvis ikke straffebudet selv bestemmer noe annet. Formålet med lovendringen var først og fremst å skjerpe straffen for gjentatte vinnings-, volds- og seksualforbrytelser, se Ot.prp. nr. 62 (2002-2003) kap. 9 og kap. 13 (spesialmotivene til endringene i § 61) og Innst.O. nr. 118 (2002-2003) kap. 8. Før lovendringen i 2003 bestemte straffeloven § 263 at

straffen kunne forhøyes med inntil det halve hvis den som ble dømt for underslag eller tyveri, tidligere hadde vært straffet med fengsel for underslag, tyveri eller nærmere andre angitte forbrytelser. Ved lovendringen i 2003 ble denne bestemmelsen opphevd. Da det forhold vår sak gjelder, er begått før lovendringen i 2003, må betydningen av at domfelte er straffedømt tidligere, bedømmes etter straffeloven § 263 og tidligere rettspraksis om straffutmålingen ved gjengangerkriminalitet. På denne bakgrunn finner jeg ikke grunn til å gå inn på hvilken betydning straffeloven § 61 etter lovendringen i 2003 skal tillegges ved straffutmålingen innenfor maksimumsstraffene.

- (13) I Høyesteretts dom i Rt. 1997 side 1976 uttalte førstvoterende som representant for flertallet at det både for å styrke samfunnets vern mot gjentatt vinningskriminalitet og ”ut fra mer allmenne forholdsmessighetsbetraktninger ... kan være grunn til en generell skjerpelse av straffenivået for tilbakefallsforbrytere innenfor den mer omfattende vinningskriminalitet”. Disse synspunktene er fulgt opp blant annet i dom i Rt. 1999 side 1509.
- (14) Det må etter dette legges til grunn at tidligere domfellelser også før lovendringen i 2003 ble tillagt betydelig vekt i skjerpende retning. Dette gjelder særlig når man – slik tilfellet er her – står overfor en lang rekke tidligere domfellelser for forbrytelser av samme art. Ved straffutmålingen må det imidlertid også tas individuelle hensyn, og dessuten setter prinsippet om at det skal være forholdsmessighet mellom handling og reaksjon, en grense for hvor meget straffen kan skjerpes på grunn av tidligere domfellelser.
- (15) Det følger av straffeloven §§ 62 og 63 at det ved straffutmålingen i tilfeller hvor noen i samme eller i forskjellige handlinger har forøvet flere forbrytelser eller forseelser (konkurrens), skal foretas en samlet bedømmelse, og etter § 64 skal dette prinsippet også anvendes dersom noen som allerede er idømt straff, felles for noen forbrytelse som er begått forut for dommen. I kjennelse i Rt. 2001 side 1606 har Høyesterett lagt til grunn at skjæringspunktet ved anvendelsen av § 64 er domsavsigelsen i tingretten. Da de forhold A ble dømt for ved Bergen tingretts dom av 30. oktober 2003, ble begått etter tingrettens dom i vår sak, kommer § 64 ikke til anvendelse. Men som fremholdt i avgjørelsen i Rt. 2001 side 1606, må det likevel når en sak blir pådømt før dom i en annen sak er ferdigsonet, tas et visst hensyn til den samlede soningstid.
- (16) Som jeg tidligere har nevnt, ble A ved Bergen tingretts dom av 30. oktober 2003 dømt til fengsel i ni måneder for relativt beskjedne vinnings- og narkotikaforbrytelser, og ved straffutmålingen ble det lagt betydelig vekt på at man stod overfor en tilbakefallsforbryter. Siden gjengangermomentet stod så sentralt ved straffutmålingen i dommen av 30. oktober 2003, er det ved straffutmålingen i vår sak særlig grunn til å ta hensyn til hva den samlede soningstid vil bli. Dersom det i to saker som kommer for domstolene med så kort mellomrom som her, skal legges så stor vekt på tidligere domfellelser som det de lavere instanser har gjort i disse sakene, vil det medføre at gjengangeraspektet blir tillagt vekt to ganger. Både isolert sett og ikke minst når man ser hen til den samlede soningstid av den straff som er utmålt i de to sakene, er den straff som lagmannsretten har utmålt i vår sak, blitt uforholdsmessig streng, og den må derfor etter min mening reduseres vesentlig.
- (17) Domfelte soner nå Bergen tingretts dom av 30. oktober 2003. Den 15. april 2004 er denne sonet fullt ut. I uttalelse av 10. februar 2004 fra Loddefjord sosialkontor er det opplyst at det er etablert en ansvarsgruppe med relevante parter/etater rundt domfelte, og at det med

sikte på å bryte sirkelen mellom soning og ny kriminalitet er planlagt en kjede med tiltak når domfelte blir løslatt. I denne tiltaksplanen inngår blant annet stabilisering på metadon to måneder før løslatelse, og gradvis etablering i bolig etter endt soning gjennom Botreningscenteret. Sosialkontoret fremholder i uttalelsen at det er viktig at det "foreligger en planlagt løslatelse slik at tiltakskjeden kan settes i verk", og at domfelte "bidrar godt i ansvarsgruppen og fremholder et klart ønske om endring av sin livssituasjon".

- (18) Under ankeforhandlingen for lagmannsretten gav domfelte uttrykk for at han etter løslatelse fra tidligere dommer ikke har fått tilstrekkelig oppfølging, men at han nå er motivert for behandling, som må omfatte bruk av medisin (metadon), og at han ønsker å sitte i fengsel til et slikt opplegg er klart.
- (19) Ved tidligere løslatelser har det vært et gjennomgående mønster at A kort tid etter løslatelse har begått ny vinnings- eller narkotikakriminalitet. Siden det nå er planlagt tiltak med sikte på å bryte denne kjeden, er det etter min oppfatning viktig at han ikke blir løslatt før forholdene er lagt til rette for at de tiltak som er planlagt, kan gjennomføres. For at hjelpeapparatet skal ha tilstrekkelig tid på seg til iverksette den planlagte metadonbehandling og å forberede seg på å sette i verk nødvendige hjelpetiltak etter løslatelse, finner jeg at straffen for det forhold som er påanket til Høyesterett, passende kan settes til fengsel i 120 dager. Til fradrag kommer 99 dager for utholdt varetekt.
- (20) Jeg stemmer for denne

DOM:

I tingrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 120 – etthundreogtjue – dager. I straffen fragår 99 – nittini – dager for varetektsfengsel.

- (21) Dommer **Coward**: Jeg kan slutte meg til det resultatet førstvoterende går inn for. Men jeg vil understreke at når jeg ikke stemmer for å redusere fengselsstraffen enda mer, er årsaken det ønsket om å få mulighet til å etablere et slikt opplegg for behandling mv. som førstvoterende har redegjort for. Lagmannsretten uttalte i sin dom at hvis den domfelte ikke tidligere hadde vært straffet, kunne forholdet vært avgjort med en kortere betinget fengselsstraff og/eller bot. Jeg er enig i det. Konsekvensen burde etter mitt syn være at hvis ikke hensynet til behandlingsopplegget hadde kommet så sterkt inn, ville prinsippet om forholdsmessighet mellom handling og straff, jf. også førstvoterendes uttalelse om dette, lede til at fengselsstraffen ikke skulle vært satt til mer enn for eksempel 45 dager.
- (22) Dommer **Oftedal Broch**: Som annenvoterende, dommer Coward.
- (23) Dommer **Mitsem**: Likeså.
- (24) Dommer **Gjølstad**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Skoghøy.
- (25) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I tingrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 120 – etthundreogtjue – dager. I straffen fragår 99 – nittini – dager for varetektsfengsel.