



NORGES HØYESTERETT

Den 12. juni 2009 avsa Høyesterett dom i

2008/1657, straffesak, anke over dom,

I.

A

(advokat Erik Keiserud)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Erik Førde)

II.

B

(advokat Gunnar K. Hagen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Erik Førde)

III.

C

(advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Erik Førde)

IV.

D

(advokat Harald Stabell)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(statsadvokat Erik Førde)

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

- (1) Dommer **Skoghøy**: Saken gjelder lovanvendelsen og straffutmåling ved domfellelse for brudd på narkotika- og legemiddelovgivningen mv. Hovedspørsmålet er om gammabutyrolakton (GBL), som ikke står på narkotikalistens, er derivat av

gammahydroksybutyrat (GHB), som er oppført på listen, slik at stoffet skal regnes som narkotika etter narkotikaforskriften § 2 andre ledd.

- (2) Ved tiltalebeslutning av Oslo statsadvokatembeter 16. oktober 2006 ble A, B, C, D og E satt under tiltale ved Eiker, Modum og Sigdal tingrett for overtredelse av:

”I Straffeloven § 162, første ledd, jf. annet ledd, første punktum, jf. femte ledd for ulovlig å ha tilvirket, innført, ervervet, oppbevart eller overdratt stoff som etter regler med hjemmel i lov er ansett som narkotika, og overtredelsen gjelder et meget betydelig kvantum,

jf. Forskrift om narkotika m.v. av 30. juni 1978 § 2, annet ledd (narkotikalistene) hvoretter Gamma Batyrolakton (GBL) som derivat av GHB er oppført på narkotikalistene, og derivatet anses som narkotika

Grunnlag er følgende forhold eller medvirkning til dette:

a)

Gjelder nr. 1 A, nr. 2 B, nr. 3 C og nr. 4 D.

I tiden 2002 og fram til 14. august 2003 innførte han fra Kina til Norge til sammen ca. 2000 kg GBL, eller deler av dette kvantum.

b)

Gjelder nr. 1 A, nr. 2 B, nr. 3 C og nr. 4 D.

I tiden medio 2002 og til medio august 2003 i X, Y og Z, tilvirket han ca. 700 kg GHB med basis i til sammen ca. 1000 kg GBL, eller deler av dette kvantum.

c)

Gjelder nr. 1 A, nr. 2 B og nr. 3 C

I tiden medio august 2002 og fram til medio august 2003 i blant annet Æ, X og Ø overdro han den i post Ib) beskrevne narkotika, eller deler av dette kvantum, til flere personer for mellom kr 800,- til kr 1000 pr. liter.

d)

Gjelder nr. 1 A, nr. 3 C og nr. 4 D.

Torsdag 14. august 2003 kl. 13.00 i ----- i Y, oppbevarte han 839 kg GBL, eller deler av dette kvantum.

e)

Gjelder nr. 5 E.

I tidsrommet fra slutten av 2002 og fram til august 2003, eller deler av dette tidsrommet, i Æ og X, ervervet han mellom 100 og 200 liter GHB av A for minst kr 1000,- pr. liter.

f)

Gjelder nr. 5 E.

Til tid og på sted som nevnt i post Ie), solgte han deler av den der beskrevne GHB til bekjente av seg.

- II Våpenloven § 33, jfr § 31, første ledd, annet punktum, jfr forskrift av 25.1.1963 om skytevåpen, våpendeler og ammunisjon, § 1-1, tredje ledd for å ha kjøpt eller på annen måte ervervet, eid eller å ha innehatt armbrøst som er ervervet etter 31. desember 1992, uten å ha hatt tillatelse til dette

Grunnlag:

a)

Gjelder nr. 4 D.

Torsdag 14. august 2003 på sin bopel i -----, Å i Y, var han i besittelse av et pistolarmbrøst ervervet etter 31. desember 1992, som han oppbevarte uten at han hadde tillatelse til dette.

b)

Gjelder nr. 3 C.

Fredag 26. september 2003, i -----veien --- i X, var han i besittelse av en armbrøst ervervet etter 31. desember 1992, som han oppbevarte, uten at han hadde tillatelse til dette.

III Våpenloven § 33, første ledd, annet punktum, jfr tredje ledd, jfr § 7, første ledd jfr § 8, første ledd

for å ha innehatt skytevåpen uten tillatelse fra politimesteren (våpenkort)

Grunnlag:

Gjelder nr. 3 C.

Fredag 26. september 2003 ved/i -----veien --- i X, oppbevarte han en rifle Arms corporatin 22 kaliber, en rifle, en hagle IJ – 18, og en revolver kaliber .38.

IV Våpenloven § 33, første ledd, annet punktum, jfr § 15, annet ledd
for å ha eid eller innehatt ammunisjon som var ervervet i strid med våpenloven

Grunnlag:

Gjelder nr. 3 C.

Fredag 26. september 2003, i -----veien --- i X, var han i besittelse av diverse ammunisjon til kaliber 38 og 9 m.m samt hagleammunisjon, til tross for at han ikke hadde nødvendig tillatelse.

V Våpenloven § 33, jfr § 31, første ledd, første punktum, jfr forskrift av 25.1.1963 om skytevåpen, våpendeler og ammunisjon, § 1-1, første ledd

for å ha kjøpt eller på annen måte ervervet, eid eller å ha innehatt elektrosjokkvåpen, springkniver, stiletter, batangakniver, slåsshansker, batonger, kastepinner, kastestjerne, blåserør for utskyting av piler etc. og spretterter

Grunnlag:

a)

Gjelder nr. 4 D.

Torsdag 14. august 2003 på sin bopel i -----, Å i Y, var han i besittelse av 2 stk. nunchako.

b)

Gjelder nr. 3 C.

Fredag 26. september 2003, i -----veien --- i X, var han i besittelse av 2 stk. nunchacoer og en langkolle, samt en batong.

VI Legemiddeloven § 31, annet ledd, jfr § 24, første ledd
for uten lovlig atkomst å ha vært i besittelse av eller brukt narkotika m.v., jf. Sosialdepartementets narkotikaforskrifter av 30.06.1978 og helsedirektørens narkotikaliste

Grunnlag:

a)

Gjelder nr. 4 D.

Torsdag 14. august 2003, i -----, Å i Y, var han i besittelse av 0,414 gram kokainholdig stoffblanding.

b)

Gjelder nr. 5 E.

Til tid og på sted som nevnt i post Ie), brukte han ved flere anledninger GHB.

c)

Gjelder nr. 3 C.

Fredag 26. september 2003, i -----veien --- i X, var han i besittelse av amfetamin.

VII

Alkoholoven § 10-1, første ledd, jf § 8-2

for å ha forvart eller lagret brennevin som var ulovlig tilvirket eller omdestillert eller å ha forvart eller lagret alkoholholdig drikk som antas å ha vært eller skulle ha vært gjenstand for ulovlig omsetning. Dette gjelder også oppbevaring til eget bruk.

Grunnlag:Gjelder nr 4 D.

Torsdag 14. august 2003, i -----, Å i Y oppbevarte han ca 380 liter sprit/alkoholholdig drikk, og ca 40 liter hjemmebrent.

VIII

Alkoholoven § 10-1, første ledd, jfr § 8-5

for uten tillatelse å ha hatt i besittelse, innført, tilbudt eller omsatt apparater, herunder deler og utstyr som var bestemt for eller som finnes tjenlige for tilvirkning eller omdestillering av sprit, brennevin eller isopropanol

Grunnlag:Gjelder nr. 4 D.

Torsdag 14. august 2003, i -----, Å i Y, var han i besittelse av apparat og utstyr for tilvirkning av hjemmebrent.”

- (3) Eiker, Modum og Sigdal tingrett avsa 1. juni 2007 dom som for A, B, C og D har denne domsslutning:

- ”1. A, f. 29.10.69, dømmes for overtredelse av strl. § 162, 1. og 2. ledd, legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 13, 1. ledd og legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 14, 2. ledd, jf. § 1. ledd sammenholdt med strl. § 62, 1. ledd til en straff av fengsel i 3 – tre – år hvorav 2 – to – år og 3 – tre – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. strl. §§ 52 flg.
Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 94 – nittifire – dager for utholdt varetekt.
2. B, født 28.10.1974, frifinnes for tiltalens post I d).
3. B, født 28.10.1974, dømmes for overtredelse av strl. § 162, 1. ledd og legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 13, 1. ledd sammenholdt med strl. § 62, 1. ledd til en straff av fengsel i 9 – ni – måneder hvorav 6 – seks – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år jf. strl. §§ 52 flg.
Den ubetingede del av straffen anses avsonet ved 74 dagers utholdt varetekt.
4. C, f. 14.02.72, frifinnes for tiltalens post I b) og d) og II b).
5. C, f. 14.02.72, dømmes for overtredelse av strl. § 162, 1. ledd, jf. 5. ledd, legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 13, 1. ledd, legemiddeloven § 31, 2. ledd, jf. § 24, 1. ledd, våpenloven § 33, 1. ledd, 2. pkt., jf. 3. ledd, jf. § 7, 1. ledd, jf. § 8, 1. ledd, våpenloven § 33, 1. ledd, 2. pkt., jf. § 15, 2. ledd og våpenloven § 33, jf. § 31, 1. ledd, 1. pkt sammenholdt med strl. §§ 62, 1. ledd og 63, 2. ledd til en straff av fengsel i 90 – nitti – dager som gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. strl. §§ 52 flg.

Ved eventuell soning fragår 77 dager for utholdt varetekt.

6. D, f. 26.02.67, frifinnes for tiltalens poster I b), II a) og V a).
7. D, f. 26.02.67, dømmes for overtredelse av legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 13, 1. ledd, legemiddeloven § 31, 1. ledd, jf. § 14, 2. ledd, jf. 1. ledd, legemiddeloven § 31, 2. ledd, jf. § 24, 1. ledd, alkoholoven § 10-1, 1. ledd, jf. § 8-2, og alkoholoven § 10-1, 1. ledd, jf. § 8-5 sammenholdt med strl. §§ 62, 1. ledd og 63, 2. ledd til en straff av fengsel i 5 – fem – måneder hvorav 105 – etthundreogfem – dager gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. strl. §§ 52 flg.
Den ubetingede del av straffen anses avsonet ved 36 dagers utholdt varetekt.
8. ...
9. Hos A inndras kroner 450.000 – firehundreogfemtusen – i medhold av strl. § 34.
10. B frifinnes for kravet om inndragning.
11. Hos C inndras en rifle, en revolver kaliber 38, diverse ammunisjon kaliber 38 og 9 mm, 2 nunchacoer, en langkølle og en batong i medhold av strl. § 35.
For øvrig frifinnes han for krav om inndragning.
12. Hos D inndras kroner 50.000 – femtitusen – i medhold av strl. § 34.
13. ...”

- (4) Tingretten kom til at GBL ikke kunne anses som derivat av GHB, og at innførsel og oppbevaring av GBL derfor ikke ble rammet av straffeloven § 162 (tiltalens post I a og d). Da GBL står på legemiddellisten, ble de tiltalte for innførsel og oppbevaring av dette stoffet i stedet dømt for overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd og § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd.
- (5) Oslo statsadvokatembeter og D anket til Borgarting lagmannsrett. Påtalemyndighetens anke gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet for tiltalens post I, mens Ds anke gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet for tiltalens post I a og d.
- (6) Lagmannsretten, som i medhold av straffeprosessloven § 352 var satt med lagrette, kom i dom 28. mai 2008 til at GBL måtte anses som derivat av GHB, og at innførsel og oppbevaring av GBL derfor kunne straffes som overtredelse av straffeloven § 162. Lagmannsrettens dom har denne domsslutning:

- ”1. A, født 29. oktober 1969, dømmes for fire overtredelser av straffeloven § 162 første ledd jf annet ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 6 – seks – år og 6 – seks – måneder, hvorav 3 – tre – år og 9 – ni – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf straffeloven §§ 52 følgende.

Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 94 – nittifire – dager for utholdt varetekt.
2. B, født 28. oktober 1974, dømmes for tre overtredelser av straffeloven § 162 første ledd jf annet ledd jf femte ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 64 første ledd, til en straff av fengsel i 4 – fire – år og 6 – seks – måneder, hvorav 2 – to – år og 8 – åtte – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf straffeloven §§ 52 følgende.

Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 74 – syttifire – dager for utholdt varetekt.

3. C, født 14. februar 1972, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første ledd jf femte ledd og en overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf annet ledd jf femte ledd, samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 annet ledd, til en straff av fengsel i 2 – to – år og 6 – seks – måneder, hvorav 1 – ett – år og 6 – seks – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf straffeloven §§ 52 følgende.

Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 77 – syttisyv – dager for utholdt varetekt.

4. D, født 26. februar 1967, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første ledd jf annet ledd jf femte ledd, samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 annet ledd, til en straff av fengsel i 3 – tre – år og 6 – seks – måneder, hvorav 2 – to – år gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf straffeloven §§ 52 følgende.

Til fradrag i den ubetingede del av straffen går 36 – trettiseks – dager for utholdt varetekt.”

- (7) De domfeltes personlige forhold og det nærmere saksforhold fremgår av tingrettens og lagmannsrettens dommer.
- (8) A, B, C og D har anket til Høyesterett over lovanvendelsen og straffutmålingen. B anket også over saksbehandlingen, men denne del av anken ble ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 11. november 2008 ikke tillatt fremmet.
- (9) *De domfelte* har prinsipalt anført at GBL ikke kan anses som derivat av GHB. Subsidiært har de anført at det vil være i strid med Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 7 å anvende derivatbestemmelsen i narkotikaforskriften § 2 andre ledd på GBL, da straffebestemmelser etter praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) må inneholde en klar og uttømmende beskrivelse av den straffbare handling, jf. mindretallsvotumet i Rt. 2002 side 1069. Også Grunnloven § 96 stiller krav om lovhjemmel for å straffe. Når det gjelder straffutmålingen, har de anført at stoffene var beregnet på omsetning i kroppsbyggermiljøet, og at det derfor bør likestilles med dopingmidler. Ved straffutmålingen må det også tas hensyn til at GBL måtte omdannes til GHB for å kunne benyttes som rusmiddel, og at spredningsfaren for GHB er mindre enn for de mer vanlige narkotiske stoffene, da stoffet ikke er lett omsettelig. Dessuten må det gjøres et vesentlig fradrag i straffene for den lange saksbehandlingstiden, jf. EMK artikkel 6 nr. 1, jf. artikkel 13.
- (10) *Påtalemyndigheten* har anført at derivatbegrepet i narkotikaforskriften § 2 andre ledd er videre enn det rent kjemiske derivatbegrep. Selv om GBL ideelt burde ha stått på narkotikalistens, må det anses som et narkotisk stoff ut fra legemiddelmyndighetens oppfatning av derivatbegrepet, og dette var noe de domfelte var blitt orientert om. Det må være tilstrekkelig for å tilfredsstille det strafferettslige krav om lovhjemmel at ”en likefrem lesning av loven må vekke *tvil* om dens forståelse”, jf. Johs. Andenæs, *Alminnelig strafferett*, 5. utgave, Oslo 2004, side 116. Etter påtalemyndighetens syn ligger de straffer lagmannsretten har utmålt på et riktig nivå. Den lange saksbehandlingstiden er beklagelig, men det er ved lagmannsrettens straffutmåling tatt tilstrekkelig hensyn til tidsforløpet.

- (11) I tilfelle de domfeltes lovanvendelsesanker skulle bli tatt til følge, bør Høyesterett etter påtalemyndighetens syn avsi ny dom basert på legemiddeloven, og det er da ved straffutmålingen naturlig å ta utgangspunkt i tingrettens dom.
- (12) *Jeg er kommet til at de domfeltes lovanvendelsesanker må tas til følge.*
- (13) A har i 2002–2003 vært hovedmannen for import av større mengder GBL fra Kina. I Norge er stoffet blitt omdannet til GHB og solgt i kroppsbyggermiljøet. De øvrige ankende parter har på ulike måter deltatt i denne virksomheten.
- (14) GHB har tidligere vært anvendt som legemiddel. Siden 12. juli 2000 har det vært oppført på narkotikalisten. I tillegg til at det blir benyttet som rusmiddel, blir det i dag først og fremst anvendt som kosttilskudd – særlig blant kroppsbyggere. GBL har tilsvarende virkning som GHB, men på grunn av smaken er det ikke brukbart som rusmiddel. Det benyttes legalt i industrien – blant annet til maling-, lakk- og oljeprodukter. Begge stoffene finnes i flytende form, men har vidt forskjellig molekylstruktur. Mens GBL-molekylet har en ringstruktur, har GHB-molekylet en kjedestruktur.
- (15) Før A startet importen av GBL fra Kina, søkte han Statens legemiddelverk om importtillatelse. Ved vedtak av legemiddelverket 14. november 2002 ble søknaden avslått. I vedtaket er det sagt at GBL ”for øvrig også [er] omfattet av forskrifter av 30. juni 1978 om narkotika m.v. § 2, 2. ledd”.
- (16) Straffeloven § 162 retter seg mot den som ”ulovlig tilvirker, innfører, utfører, erverver, oppbevarer, sender eller overdrar stoff som etter regler med hjemmel i lov er ansett som narkotika”. Hva som skal anses som narkotika, er i medhold av legemiddeloven § 22 definert i narkotikaforskriften §§ 2 og 3, jf. narkotikalistens. Narkotikaforskriften § 2 fastsetter:
- ”Som narkotika m.v. regnes de stoffer, droger og preparater som er oppført i den i henhold til § 3 fastsatte Narkotikaliste.**
- Som narkotika m.v. regnes også salter og derivater av de oppførte stoffer eller droger og mulige isomere, estere og etere av stoffene eller deres salter.**
- Preparater regnes som narkotika m.v. når de inneholder stoff eller droge som nevnt.”**
- (17) Etter narkotikaforskriften § 3 nr. 1 fastsettes narkotikalistens av Statens legemiddelverk. I § 3 nr. 2 heter det:
- ”I narkotikalistens oppføres de stoffer og droger som kommer inn under Den alminnelige narkotikakonvensjon av 1961 eller Konvensjonen om psykotrope stoffer av 1971.**
- Andre stoffer, droger eller preparater kan oppføres dersom de kan ha liknende skadevirkninger og derfor bør være undergitt tilsvarende kontroll.”**
- (18) Når GHB ved vedtak 12. juli 2000 ble oppført på narkotikalistens, var det i medhold av narkotikaforskriften § 3 nr. 2 andre ledd.
- (19) Etter legemiddeloven §§ 13 og 14 kreves departementets godkjenning for import og engrosomsetning av legemidler. Hva som skal regnes som legemidler, er i medhold av legemiddeloven § 2 definert i legemiddelforskriften §§ 2-1 og 2-2, jf. legemiddellisten og

urtelisten. I tillegg til de stoffer, droger og preparater som er oppført i legemiddellisten, og droger som er merket med "L" eller "R" i urtelisten, skal etter § 2-1 bokstav b som legemidler blant annet regnes "stoffer, droger og preparater som i kjemisk sammensetning, egenskaper eller medisinsk virkning er så lik noe stoff, droge eller preparat i Legemiddellisten at de bør stilles i samme klasse". GBL ble oppført på legemiddellisten 1. mars 2000.

- (20) Spørsmålet om hvorvidt GBL skal anses som narkotika, beror på en tolking av derivatalternativet i narkotikaforskriften § 2 andre ledd. Da dette er en straffebestemmelse, må bestemmelsen tolkes på bakgrunn av det krav til lovhjemmel som følger av EMK artikkel 7.
- (21) Etter EMDs praksis inneholder artikkel 7 ikke bare et forbud mot tilbakevirkende straffelovgivning, men bestemmelsen stiller også krav om at lovbrudd må være klart definert ved rettsregler som er tilgjengelige for allmennheten, og forbyr at straffebestemmelser blir tolket utvidende eller analogisk til skade for tiltalte, se Jon Fridrik Kjølbro, *De Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere*, 2. utgave, København 2007, s. 503 ff. med nærmere henvisninger til praksis. For at det hjemmelskrav som følger av EMK artikkel 7, skal være tilfredsstillt, må det fremgå av straffebestemmelsens ordlyd, eventuelt supplert med de presiseringer som måtte følge av rettspraksis, hvilke handlinger eller unnlatelser som rammes, se for eksempel dom 25. mai 1993 i saken Kokkinakis mot Hellas avsnitt 52, dom 22. november 1995 i saken S.W. mot Storbritannia avsnitt 34–36, dom 22. november 1995 i saken C.R. mot Storbritannia avsnitt 32–34 og storkammerdom 15. november 1996 i saken Cantoni mot Frankrike avsnitt 29. I EMDs praksis er det fremholdt at generelle lovbestemmelser ikke alltid kan være like presise, og at det – for at rettsreglene skal kunne tilpasses samfunnsutviklingen – ofte også er nødvendig å benytte formuleringer som i større eller mindre grad er vage, og hvor det vil oppstå grensespørsmål. For at hjemmelskravet etter EMK artikkel 7 skal være oppfylt, må imidlertid beskrivelsen være så klar at det i de fleste tilfeller ikke er tvil om hvorvidt handlingen omfattes av bestemmelsen, se storkammerdom 15. november 1996 i saken Cantoni mot Frankrike avsnitt 32.
- (22) Substantivet "derivat" er dannet av verbet "derivere", som er av latinsk opprinnelse og betyr "avlede", "utlede", jf. Aschehoug og Gyldendals STORE NORSKE leksikon. Uttrykket "derivat" blir bruk i flere sammenhenger – blant annet i kjemien. I Aschehoug og Gyldendals STORE NORSKE leksikon blir den kjemiske betydning av uttrykket angitt slik:
- "En kjemisk forbindelse er et derivat av en annen når den formelt kan avledes av denne ved ombytting av visse atomer (især hydrogen) eller atomgrupper (f.eks. hydroksyl OH) med andre."**
- (23) Dette er i samsvar med den definisjon som er lagt til grunn i brev av 17. januar 2005 og 8. mai 2008 fra Kriminalpolitisen til Oslo statsadvokatembeter.
- (24) Ifølge opplysning fra Helsedirektoratet til Asker og Bærum politikammer i januar 1988 ble derivatregelen i narkotikaforskriften § 2 andre ledd i sin tid innført som en "sikkerhetsventil" for å fange opp nye, tidligere ukjente kjemiske forbindelser av stoffer som står på narkotikalistene, og som enten lettvisst lot seg tilbakeføre, eller som i seg selv hadde lignende narkotiske egenskaper som de stoffer som er oppført.

- (25) Som tidligere nevnt, la Statens legemiddelverk i brev av 14. november 2002 til A til grunn at GBL omfattes av derivatregelen i narkotikaforskriften § 2 andre ledd. Dette standpunktet ble fulgt opp i pressemelding fra legemiddelverket 7. august 2003. Det blir her uttalt at GBL er et derivat av GHB og følgelig et narkotikum etter narkotikaforskriften § 2 andre ledd. Kriminalpolitisentralen har imidlertid hatt et annet syn. I brev av 17. januar 2005 og 8. mai 2008 til Oslo statsadvokatembeter har Kriminalpolitisentralen tatt avstand fra legemiddelverkets forståelse av derivatregelen.
- (26) Etter det som er opplyst, må GBL anses som et forstadium til GHB. Dersom et menneske skulle få i seg GBL, vil det bli omdannet til GHB i kroppen. Den vanligste måten å lage GHB på, er å varme opp GBL og tilsette en basisk løsning, for eksempel natronlut. Det er også mulig å tilbakeføre GHB til GBL. Dette skjer ved at GHB blir tilført syre. Stoffet blir da spaltet til GBL og vann. Det er imidlertid innenfor kjemien ikke vanlig å benytte betegnelsen "derivat" om den kjemiske forbindelse som blir dannet ved en slik spalting.
- (27) Lagmannsretten har lagt til grunn at GBL er et derivat av GHB og derfor omfattet av straffeloven § 162. I sin rettsbelæring til juryen gav lagmannsrettens leder uttrykk for følgende:
- "GBL står ikke på narkotikalistens, men det framgår av narkotikaforskriften og narkotikalistens at som narkotika regnes også derivater av de oppførte stoffer. Spørsmålet om hvorvidt GBL er et derivat av GHB er behandlet av domstolene tidligere. Ved Borgarting lagmannsretts dom av 8. januar 2008 er det lagt til grunn at GBL er et derivat som angitt i narkotikaforskriftens § 2. Denne dommen ble anket inn til Høyesterett. I støtteskrivet til anken ble det gjort gjeldende at GBL ikke var narkotika i lovens forstand, at domfellelse ville være i strid med lovskravet i grunnlovens § 96 og at lagmannsretten hadde lagt en feil lovanvendelse til grunn. Det ble i støtteskrivet videre vist til faglige uttalelser i saken om at derivater var et vidt begrep. Denne anke ble ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning av 12. mars 2008 ikke tillatt fremmet. I dette ligger at Høyesterett har lagt til grunn at GBL er å anse som narkotika i lovens forstand. Dette er en rettsoppfatning som underordnede rettsinstanser skal følge. Etter dette skal dere legge til grunn at GBL er narkotika og at befatning med dette stoffet rammes av straffelovens § 162."**
- (28) Etter min oppfatning gir denne rettsbelæringen uttrykk for en uriktig forståelse av derivatregelen i narkotikaforskriften § 2 andre ledd.
- (29) Ved tolkingen av derivatregelen må man ta utgangspunkt i den kjemiske derivatdefinisjonen. Bestemmelsen må imidlertid også undergis en formålsbegrensning. På denne bakgrunn må det være en forutsetning for at en forbindelse skal anses som "derivat" i forhold til narkotikaforskriften § 2 andre ledd, at forbindelsen ved ombytting av atomer eller atomgrupper kan avledes fra et stoff som står på narkotikalistens. Dessuten må forbindelsen ha en lignende rusvirkning som det stoff det ble avledet fra, eller lett kunne tilbakeføres eller omdannes til et stoff som står på listen.
- (30) Selv om det er mulig å lage GBL av GHB, er GBL ikke avledet av GHB ved ombytting av atomer eller atomgrupper. Når dette ikke er tilfellet, kan GBL i forhold til narkotikaforskriften § 2 andre ledd ikke anses som derivat av GHB.
- (31) Til støtte for å anse GBL som derivat av GHB kan anføres hensynet til effektiv rettshåndhevelse. GHB står på narkotikalistens, og som jeg tidligere har redegjort for, kan GBL ved en enkel kjemisk reaksjon omdannes til GHB, og dette kan skje uten bruk av avansert laboratorieutstyr. Det å tolke derivatregelen i narkotikaforskriften § 2 andre ledd slik at den omfatter GBL, vil imidlertid representere en klart utvidende fortolkning av

bestemmelsen, og en slik utvidende fortolkning vil etter min mening være i strid med EMK artikkel 7.

- (32) Lagmannsrettens administrator har i rettsbelæringen til juryen lagt avgjørende vekt på at Høyesteretts ankeutvalg ved beslutning 12. mars 2008 (HR-2008-492-U) ikke tillot fremmet en anke over en lagmannsrettsdom hvor det var lagt til grunn at GBL var et derivat av GHB. En beslutning hvor Høyesteretts ankeutvalg uten å ta stilling til realiteten, nekter en anke fremmet, må imidlertid etter min mening ha begrenset rettskildeverdi. I dette tilfellet kommer i tillegg at domfelte i den anke som ble nektet fremmet, aksepterte at GBL var et derivat av GHB. Det som ble påberopt som ankegrunn, var at derivatbestemmelsen var for uklar til å tilfredsstille lovkravet i Grunnloven § 96.
- (33) Aktor har vist til at narkotikalistene fastsettes av Statens legemiddelverk, og at legemiddelverket både i brev til A 14. november 2002 og i pressemelding 7. august 2003 har lagt til grunn at GBL er et narkotisk stoff. Brev og pressemeldinger av denne karakter kan imidlertid etter min oppfatning ikke erstatte vedtak om å føre opp stoffet på narkotikalistene. For at befatning med GBL skal kunne straffes som befatning med narkotika, må det treffes vedtak om å føre stoffet opp på narkotikalistene, og dette vedtaket må kunngjøres på foreskrevet måte, jf. Rt. 2004 side 357 avsnitt 18.
- (34) Konklusjonen må etter dette bli at lagmannsretten uriktig har lagt til grunn at innførsel og oppbevaring av GBL rammes av straffeloven § 162. Da GBL står på legemiddellisten, kan imidlertid stoffet ikke importeres uten tillatelse fra departementet, og det kreves også tillatelse til engrosomsetning, se legemiddeloven §§ 13 og 14. Med "engrosomsetning" mener legemiddeloven "all virksomhet som går ut på anskaffelse, oppbevaring, utlevering eller eksport av legemidler, med unntak for utlevering av legemidler til allmennheten", se lovens § 14 første ledd. Oppbevaring av GBL i det omfang vi her står overfor, må klart anses som engrosomsetning etter denne definisjonen. På bakgrunn av utformingen av spørsmålene til lagretten og den faktumbeskrivelse som lagmannsretten har gitt som grunnlag for straffutmålingen, finner jeg at Høyesterett har tilstrekkelig grunnlag for å avsi ny dom for overtredelse av legemiddeloven, se straffeprosessloven § 345 andre ledd.
- (35) A er av lagmannsretten dømt for å ha importert til sammen 2 040 kg GBL fra Kina til Norge (tiltalens post I a) og for – sammen med D – å ha oppbevart ca. 839 kg av dette stoffet (tiltalens post I d). Dessuten er han dømt for å ha tilvirket 150 kg GHB (tiltalens post I b) og for å ha overdratt samme kvantum (tiltalens post I c).
- (36) Tilvirkningen og overdragelsen av GHB har lagmannsretten korrekt subsumert under straffeloven § 162 første, jf. andre ledd. Importen og oppbevaringen av GBL må derimot subsumeres under legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd og legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd.
- (37) Lagmannsretten har ut fra en vurdering av brukerdoser og farlighetsgrad kommet til at 1 kg GHB ved straffutmålingen kan sammenlignes med 50 gram hasj. Denne vurdering deler jeg.
- (38) De domfelte har hevdet at da GHB først og fremst omsettes innenfor kroppsbyggermiljøet, bør straffen utmåles ut fra det nivå som gjelder befatning med ulovlige dopingmidler, og ikke ut fra det nivå som gjelder for befatning med annen

narkotika. Dette er jeg ikke enig i. GHB står på narkotikalistene og blir benyttet som rusmiddel. Det at stoffet først og fremst benyttes innenfor kroppsbyggermiljøet, kan jeg ikke se kan tillegges vekt. Etter min oppfatning kan det heller ikke legges særlig vekt på at stoffet er mindre omstøttelig enn mer vanlige former for narkotika.

- (39) Tingretten – som korrekt kom til at importen og oppbevaringen av GBL ikke kunne straffes etter straffeloven § 162, men måtte straffes etter legemiddeloven § 31 første ledd – har lagt til grunn at uten formildende omstendigheter ville en riktig straff for A ha vært ubetinget fengsel i tre år og ni måneder. Dette utgangspunktet er jeg enig i. Det er imidlertid nå gått rundt seks år siden de straffbare handlingene fant sted og ble avdekket. Hovedansvaret for den lange saksbehandlingstiden ligger hos påtalemyndigheten. På denne bakgrunn finner jeg at straffen bør settes fengsel i to år og ni måneder, hvorav to år og fem måneder gjøres betinget med en prøvetid på to år. A har sittet 94 dager i varetektsfengsel, og den ubetingede del av straffen må anses sonet ved varetektsoppholdet.
- (40) B er av lagmannsretten for det første dømt for å ha medvirket til import av 1 290 kg GBL (tiltalens post I a). For det andre er han dømt for å ha tilvirket 60 kg GHB (tiltalens post I b) og for å ha overdratt det samme kvantum (tiltalens post I c).
- (41) Som for A må importen av GBL subsumeres under legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd. Tilvirkningen og overdragelsen av GHB må derimot subsumeres under straffeloven § 162 første, jf. andre ledd.
- (42) Ved Hardanger tingretts dom 30. januar 2006 ble B dømt til ett års fengsel for overtredelse av straffeloven § 162 første, jf. andre ledd. Dette forholdet ble begått 26. januar 2005. Ved straffutmålingen i den foreliggende sak må det tas hensyn til denne dommen, jf. straffeloven § 64 første ledd.
- (43) Etter en samlet vurdering av handlingens grovhet, den lange saksbehandlingstiden og dommen av 30. januar 2006 finner jeg at straffen for B passende kan settes til fengsel i ni måneder hvorav seks måneder gjøres betinget med en prøvetid på to år. Den ubetingede del av straffen må anses sonet ved 74 dagers varetektsfengsel.
- (44) C er av lagmannsretten for det første dømt for medvirkning til innførsel av 690 kg GBL (tiltalens post I a). For det andre er han dømt for å ha tilvirket 10 kg GHB (tiltalens post I b) og for å ha overdratt samme kvantum (tiltalens post I c).
- (45) Tilvirkningen og omsetningen av GHB har lagmannsretten korrekt subsumert under straffeloven § 162 første ledd. Innførselen av GBL har lagmannsretten subsumert under straffeloven § 162 første, jf. andre ledd, men da dette stoffet ikke er narkotika, men legemiddel, skal riktig subsumsjon være legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd. For C skal straffen i tillegg omfatte de forhold som ble rettskraftig avgjort ved tingrettens dom. Dette gjelder tre overtredelser av våpenloven (tiltalens post III, post IV og post V b) og én overtredelse av legemiddeloven (tiltalens post VI). Som lagmannsretten bemerker, ville disse forholdene isolert ha medført bøtestraff. I stedet for å utmåle en bøtestraff tillegger jeg disse forholdene vekt som skjerpende omstendigheter, jf. straffeloven § 63 andre ledd.

- (46) Ved straffutmålingen for C må det i tillegg til lang saksbehandlingstid i formildende retning tas hensyn til at han ved et fall fra et stillas for noen år siden ble påført en hjerneskade. Han er som følge av dette uføretrygdet og har svekket hukommelse og konsentrasjonsproblemer. Som tingretten har bemerket, kan dette bety at han ikke på normal måte har forstått alvoret i det han har vært med på. I skjerpende retning må det tillegges vekt at han tidligere er dømt for overtredelse av straffeloven § 162 første ledd og legemiddeloven, jf. Drammen tingretts dom 29. januar 2002.
- (47) For C finnes straffen passende å kunne settes til fengsel i 90 dager som i sin helhet gjøres betinget med en prøvetid på to år. Ved en eventuell soning fragår 77 dager for varetektsfengsel.
- (48) D er av lagmannsretten dømt for medvirkning til innførsel av 1 090 kg GBL (tiltalens post I a) og oppbevaring av 839 kg av dette stoffet (tiltalens post Id). Ut fra det jeg tidligere har sagt, må disse forholdene subsumeres under legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd og legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd. I tillegg skal straffen omfatte de forhold som ble rettskraftig avgjort ved tingrettens dom. Dette gjelder overtredelse av alkoholoven § 10-1 første ledd, jf. § 8-2 (tiltalens post VII) og alkoholoven § 10-1 første ledd, jf. § 8-5 (tiltalens post VIII). Disse forholdene ville isolert ha medført bøtestraff. Ved straffutmålingen tillegges disse forholdene vekt som skjerpende omstendigheter, jf. straffeloven § 63 andre ledd.
- (49) På bakgrunn av den lange saksbehandlingstiden finner jeg at straffen for D passende kan settes til fengsel i fem måneder som i sin helhet gjøres betinget med en prøvetid på to år. Ved eventuell soning fragår 36 dager for varetektsfengsel.
- (50) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. A, født 29. oktober 1969, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første, jf. andre ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd og en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 2 – to – år og 9 – ni – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av 2 – to – år og 5 – fem – måneder av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Den ubetingede del av straffen anses sonet ved 94 – nittifire – dagers varetektsfengsel.
2. B, født 28. oktober 1974, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første, jf. andre ledd og en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 64 første ledd, til en straff av fengsel i 9 – ni – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av 6 – seks – måneder av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Den ubetingede del av straffen anses sonet ved 74 – syttifire – dagers varetektsfengsel.
3. C, født 14. februar 1972, dømmes for en overtredelse av straffeloven § 162 første ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med

straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 andre ledd, til en straff av fengsel i 90 – nitti – dager. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Ved eventuell soning skal det gjøres fradrag for 77 – syttisju – dagers varetektsfengsel.

4. D, født 26. februar 1967, dømmes for en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd, samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 andre ledd, til en straff av fengsel i 5 – fem – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Ved eventuell soning skal det gjøres fradrag for 36 – trettiseks – dagers varetektsfengsel.

- | | | |
|------|--|--|
| (51) | Dommer Gussgard: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (52) | Dommer Flock: | Likeså. |
| (53) | Dommer Tønder: | Likeså. |
| (54) | Justitiarius Schei: | Likeså. |
| (55) | Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne | |

D O M :

1. A, født 29. oktober 1969, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første, jf. andre ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd og en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 2 – to – år og 9 – ni – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av 2 – to – år og 5 – fem – måneder av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Den ubetingede del av straffen anses sonet ved 94 – nittifire – dagers varetektsfengsel.
2. B, født 28. oktober 1974, dømmes for to overtredelser av straffeloven § 162 første, jf. andre ledd og en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 64 første ledd, til en straff av fengsel i 9 – ni – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av 6 – seks – måneder av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Den ubetingede del av straffen anses sonet ved 74 – syttifire – dagers varetektsfengsel.
3. C, født 14. februar 1972, dømmes for en overtredelse av straffeloven § 162 første ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med

straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 andre ledd, til en straff av fengsel i 90 – nitti – dager. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Ved eventuell soning skal det gjøres fradrag for 77 – syttisju – dagers varetektsfengsel.

4. D, født 26. februar 1967, dømmes for en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 13 første ledd, en overtredelse av legemiddeloven § 31 første ledd, jf. § 14 andre, jf. første ledd, samt de forhold som er rettskraftig avgjort ved tingrettens dom, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd og straffeloven § 63 andre ledd, til en straff av fengsel i 5 – fem – måneder. I medhold av straffeloven §§ 52–54 utstår fullbyrdelsen av straffen med en prøvetid på 2 – to – år. Ved eventuell soning skal det gjøres fradrag for 36 – trettiseks – dagers varetektsfengsel.

Riktig utskrift bekreftes: