



NORGES HØYESTERETT

Den 14. oktober 2010 avsa Høyesterett dom i

HR-2010-01745-A, (sak nr. 2010/1103), straffesak, anke over dom,

I.

A (advokat Anders Brosveet)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Geir Evanger)

II.

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Geir Evanger)

mot

A (advokat Anders Brosveet)

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

- (1) Dommer **Matningsdal**: Saken gjelder særlig spørsmålet om anskaffelse og/eller tilvirkning av utstyr for ”skimming” som en utlending har foretatt i utlandet og deretter brakt til Norge, kan straffes i Norge, jf. straffeloven § 186 sammenholdt med § 12 andre ledd.
- (2) Torsdag 26. november 2009 ble den rumenske statsborgeren, A, stanset i en tollkontroll da han i Oslo kjørte i land fra en ferge som kom fra Danmark. Under kontrollen ble det avdekket diverse utstyr som kunne brukes til ”skimming”. Det ble blant annet funnet tre sett elektroniske kretskort og to mobiltelefoner. Hvert sett bestod av et rektangulært og et kvadratisk kort. Det kvadratiske kortet passet nøyaktig inn i dekselet for tastatur på de

betalingsterminalene som anvendes på norske bensinstasjoner. Hvert sett var konstruert slik at kortene kunne kommunisere med hverandre og med en mobiltelefon via bluetooth. Det kvadratiske kortet kunne avlese PIN-koden mens det andre kan lagre magnetstripeinformasjon.

- (3) I tillegg inneholdt bilen utstyr for plassering av kredittkortene på betalingsautomater, som rensesvæske til bruk ved loding, en dirk som passet til låsene på terminalene ved bensinstasjonspumpene og to tenger. Videre ble det beslaglagt USB kabler og en Sony Vaio Lap Top med installert programvare for programmering av mikroprosessorer.
- (4) Ved tiltalebeslutning utferdiget av Oslo politidistrikt den 18. januar 2010 ble A satt under tiltale ved Oslo tingrett for forbrytelse mot straffeloven § 186. Grunnlaget for tiltalen er beskrevet slik:

”Torsdag 26. november 2009 kl. 20.30 i Akershusstranda 35 i Oslo, oppbevarte han gjenstander som skulle brukes til kopiering av minibankkort i betalingsterminaler, blant annet 6 stk elektroniske kredittkort, 2 stk HTC telefoner, 2 stk USB kabler til HTC telefon, bærbar pc, universal dirk og monteringsutstyr.”

- (5) Oslo tingrett avsa 18. februar 2010 dom med slik domsslutning:

- ”1. A, født 03.05.1983, dømmes for overtredelse av straffeloven § 186 til fengsel i 9 – ni – måneder. Varetekt kommer til fradrag med 93 dager.**
- 2. A, født 03.05.1983, dømmes til å tåle inndragning i medhold av straffeloven § 35 av**
 - 6 stk kredittkort
 - HTC diamond 100 (svart mobiltelefon med sim kort)
 - HTC svart mobiltelefon (uten simkort med skinnfutural)
 - 2 stk USB kabler til HTC telefon
 - JBC Flux FL
 - Sony Vaio Lap top
 - Southard sort dirk
 - Tang merket Vellerman VT255 rød og sort liten
 - Tang rød
- 3. A, født 03.05.1983, frifinnes for krav om inndragning av BMW 330 i, med rumensk kjennemerke -----**
- 4. A, født 03.05.1983, dømmes til å erstatte saksomkostninger til staten, jf. straffeprosessloven § 436 med kr. 15 000 –femtentusen –.”**

- (6) Påtalemyndigheten anket tingrettens dom til Borgarting lagmannsrett. Anken gjaldt straffutmålingen og inndragningsavgjørelsen for så vidt gjaldt personbilen, domsslutningen punkt 3. Den domfelte, A, motanket over tingrettens bevisbedømmelse og lovanvendelse under skyldspørsmålet. Ved lagmannsrettens beslutning av 19. mars 2010 ble påtalemyndighetens anke henvist til ankeforhandling, mens motanken ble nektet fremmet.

- (7) Borgarting lagmannsrett avsa 7. mai 2010 dom med slik domsslutning:

”I tingrettens dom gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 1 – ett – år og tre – 3 – måneder. Til fradrag går pr. 7. mai 2010, 171 dager for utholdt varetekt. Straffeloven § 60 er anvendt.

For øvrig forkastes anken.”

- (8) A har anket til Høyesterett over lagmannsrettens straffutmåling, mens påtalemyndigheten har anket over inndragningsavgjørelsen for så vidt bilen ikke ble inndratt. Høyesteretts ankeutvalg har tillatt begge ankene fremmet.
- (9) *Jeg er kommet til at tingrettens og lagmannsrettens dommer må oppheves, og at saken avvises fra domstolene.*
- (10) Utenom anken har forsvareren anført at tingrettens dom er beheftet med to lovanvendelsesfeil: For det første anføres det at de inndratte gjenstandene ikke omfattes av straffeloven § 186. For det andre anføres det at da redskapene er anskaffet og/eller tilvirket i utlandet av en utlending, kan A uansett ikke straffeforfølges i Norge for forholdet, jf. straffeloven § 12 første ledd nr. 4 bokstav a som ikke har med § 186 blant de straffebestemmelsene som kan gis anvendelse, og andre ledd.
- (11) Før jeg går inn på disse anførselene, understreker jeg at selv om lagmannsretten ikke henviste As anke over lovanvendelsen under skyldspørsmålet til ankeforhandling, er ikke dette til hinder for at Høyesterett prøver disse spørsmålene. Jeg nøyer meg med å vise til den oversikten over Høyesteretts praksis som er gitt av Matningsdal i Lov og Rett 2006 side 429–458 på side 454–456.
- (12) Straffeloven § 186 har følgende ordlyd:

”Den, som til Forberedelse af Dokumentfalsk forfærdiger eller anskaffer falsk Segl, stempel eller merke eller andre Gjenstande, der tilkjendegiver sig som bestemte til at benyttes til Eftergjørelse eller Forfalskning, eller i saadan Hensig tilvender seg et ægte Segl, Stempel eller Merke, eller som medvirker hertil straffes med bøter eller med Fængsel indtil 3 Aar.”

- (13) Produksjon av falske minibankkort krever en toleddet prosess: For det første må det innhentes informasjon fra betalingskort ved at informasjon lagret i kortets magnetstripe avleses. Informasjonen må deretter overføres til nye kort med magnetstripe. Til den siste operasjonen kreves det blant annet en skriver for å kopiere magnetstripeinformasjonen over på nye kort – noe A ikke var i besittelse av da han ankom Norge.
- (14) Som begrunnelse for at § 186 ikke kan anvendes, vises det til at det beslaglagte utstyret ikke kan brukes til ”Eftergjørelse eller Forfalskning”. Til dette kreves det, som nevnt, utstyr til produksjon av falske kort – blant annet en skriver. A er dermed, anføres det, i realiteten funnet skyldig i en straffri, forberedende handling til straffeloven § 186. Prinsipielt sett står ikke de aktuelle redskapene i en annen stilling enn tilfeller hvor man for eksempel stjeler et brekkjern som skal brukes ved et innbruddstyveri hvor det skal stjeles et stempel.
- (15) Denne anførselen kan ikke tas til følge. Jeg er for så vidt enig i at det klart kan forekomme straffri, forberedende handlinger på overtredelse av straffeloven § 186 – noe brekkjerneksmpelet viser. Det er imidlertid en grunnleggende forskjell mellom det nevnte eksempelet og det foreliggende tilfellet: Ved produksjon av falske kort er det, som nevnt, tale om en nødvendig, toleddet prosess. Uten det inndratte utstyret hadde det ikke vært mulig å gjennomføre den påfølgende produksjonsprosessen. I en slik situasjon finner jeg det klart at det aktuelle utstyret omfattes av straffeloven § 186.

- (16) Neste spørsmål blir dermed om en anskaffelse og/eller tilvirkning av de aktuelle gjenstandene som har skjedd i utlandet av en utlending, kan straffes i Norge. Som allerede nevnt omfattes ikke § 186 av oppregningen i § 12 første ledd nr. 4 bokstav a over handlinger som kan straffes i Norge når de er begått av en utlending i utlandet. Spørsmålet er dermed om handlingen etter § 12 andre ledd også har gjerningssted i Norge. Denne bestemmelsen har følgende ordlyd:

”I tilfelle, hvor en handlings straffbarhet avhenger eller påvirkes av en inntrådt eller tilsiktet virkning, betraktes handlingen som foretatt også der hvor virkningen er inntrådt eller tilsiktet framkaldt.”

- (17) Denne bestemmelsen krever altså at handlingens straffbarhet ”avhenger eller påvirkes av en inntrådt eller tilsiktet virkning”. Dersom dette vilkåret er oppfylt, er handlingen undergitt norsk strafferettslig jurisdiksjon dersom ”virkningen er inntrådt eller tilsiktet framkaldt” i Norge.
- (18) Etter straffeloven § 186 er straff betinget av at man ”til Forberedelse af Dokumentfalsk” ”forfærdiger eller anskaffer” forfalskningsverktøy. Straff forutsetter altså at handlingen har som formål å skaffe verktøy til en påtenkt eller besluttet dokumentfalsk. Men det kreves ikke noen virkning ved at verktøyet anvendes til produksjon av falske kort og selvsagt heller ikke at falske kort anvendes til urettmessige uttak av penger. Fullbyrdet overtredelse av § 186 forelå dermed straks A i utlandet hadde anskaffet og/eller tilvirket de aktuelle redskapene. Straffansvaret etter § 186 ”avhenger” altså ikke av at verktøyet faktisk brukes til dokumentfalsk.
- (19) Selv om overtredelse av § 186 reelt sett utgjør en forberedende handling til senere forbrytelser ved produksjon av falske kort og senere misbruk av dem, er overtredelse av § 186 en selvstendig forbrytelse. Et eventuelt senere misbruk medfører selvsagt at straffen skjerpes, men det begrunnes i de senere overtredelsene og ikke i overtredelsen av § 186.
- (20) Den straffbare handlingen hadde dermed utelukkende gjerningssted i utlandet og ikke i Norge. Dermed er ikke en eventuell overtredelse fra As side undergitt norsk strafferettslig jurisdiksjon.
- (21) Jeg tilføyer at denne saken atskiller seg fra avgjørelsen i Rt. 2003 side 179 hvor Høyesterett kom til at en utlending kunne straffes for overtredelse av den dagjeldende utlendingslov § 47 tredje ledd som etter en lovendring i 1997 omfattet den som i vinningshensikt ”driver organisert virksomhet med sikte på å hjelpe utlendinger til ulovlig å reise inn i riket eller til annen stat”. Når Høyesterett i den saken kom til at forholdet kunne straffes i Norge uavhengig av om handlingen var begått i utlandet, ble det begrunnet med at ”[s]traffbarheten avhenger her av at virksomheten tilsikter hjelp til utlendingens innreise i Norge” (avsnitt 24). For overtredelse av straffeloven § 186 gjelder det ikke noe tilsvarende straffbarhetsvilkår.
- (22) Jeg er etter dette kommet til at tingrettens og lagmannsrettens dommer må oppheves, og at saken må avvises fra domstolene.
- (23) I NOU 2002: 4 side 404 foreslo Straffelovkommisjonen at straffeloven § 186 ikke burde videreføres i den nye straffeloven. Forslaget ble begrunnet slik:

”Det er i dag ikke uvanlig at kopieringsmaskiner og datautstyr brukes til forfalskning. Slikt utstyr har primært et legalt bruksområde og tilkjenner seg ikke som bestemt til å benyttes til ettergjøring eller forfalskning, ... Bruk av falske eller stjalne stempler benyttes nok fortsatt til dokumentfalsk, typisk legers stempler ved forfalskning av resepter, men kommisjonen finner ikke dette tungtveiende nok til å ville opprettholde kriminaliseringen av slike forberedelseshandlinger som nevnt. Strl § 186 foreslås på denne bakgrunn ikke videreført.”

- (24) I Ot.prp. nr. 22 (2008–2009) side 318–319 sluttet departementet seg til dette forslaget – noe som innebærer at den nye straffeloven ikke inneholder noe straffebud som tilsvarer § 186.
- (25) For Høyesterett er det fremlagt sju tingrettsdommer fra det sentrale Østlandsområdet fra oktober 2006 til oktober 2010 hvor utlendinger er dømt til betydelige fengselsstraffer for innførsel og/eller oppbevaring av skimmingsutstyr. Det er altså anvendt andre handlingsalternativer enn de som er beskrevet i § 186 – ”forfærdiger eller anskaffer” – og gjelder handlinger som foretas etter at det foreligger fullbyrdet overtredelse av § 186. Disse sakene og den foreliggende saken illustrerer etter min mening at det kan stilles spørsmål ved om lovgiveren har foretatt en tilstrekkelig analyse av behovet for en bestemmelse til avløsning av § 186, og herunder om det er behov for å utvide bestemmelsens gjerningsbeskrivelse.
- (26) Jeg stemmer for denne

D O M :

Tingrettens og lagmannsrettens dommer oppheves, og saken avvises fra domstolene.

- | | | |
|------|--|--|
| (27) | Dommer Tønder: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (28) | Dommer Noer: | Likeså. |
| (29) | Dommer Webster: | Likeså. |
| (30) | Justitiarius Schei: | Likeså. |
| (31) | Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne | |

D O M :

Tingrettens og lagmannsrettens dommer oppheves, og saken avvises fra domstolene.

Riktig utskrift bekreftes: