



NORGES HØYESTERETT

Den 26. september 2011 avsa Høyesterett dom i

HR-2011-01798-A, (sak nr. 2011/1181), straffesak, anke over dom,

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Tor Henning Rustan Knudsen)

mot

A

B

(advokat Øystein Storrvik)

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

- (1) Dommer **Endresen**: Saken gjelder påtalemyndighetens anke til gunst for to rumenere som i lagmannsretten ble dømt for anskaffelse av skimmingutstyr. Anken gjelder forståelsen av straffeloven § 186, slik bestemmelsen lød før endringen 10. desember 2010, og bygger på den rettsavklaring som fant sted ved Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2010 side 1217. Saken reiser også straffeprosessuelle spørsmål.
- (2) B og A, og to andre rumenere, ble 30. november 2009 satt under tiltale for overtredelse av straffeloven § 186. Grunlaget for tiltalen er angitt slik:

”Torsdag 27. august 2009, på Oslo Lufthavn Gardermoen i Ullensaker og på X Apartments rom --- i -----gata -- i Oslo, innførte og /eller oppbevarte han diverse utstyr som til sammen gir minst en komplett minibankskimmer, som er bestemt for å benyttes til kopiering av minibankkort.”
- (3) En av de to medtiltalte var blitt pågrepet på Gardermoen med skimmingutstyr. De øvrige tiltalte ble identifisert av denne, og ytterligere skimmingutstyr ble funnet i en leilighet disse disponerte.

- (4) Tiltalebeslutningen gjelder klart nok handlinger foretatt i Norge, og den reiser slik sett ingen spørsmål om norsk jurisdiksjon.
- (5) Det er også klart at tiltalebeslutningen, i tråd med tidligere underrettspraksis, bygger på at straffeloven § 186 rammer videre enn det ordlyden tilsier; innførsel og oppbevaring forutsettes i seg selv å være tilstrekkelig til at bestemmelsen kommer til anvendelse.
- (6) Øvre Romerike tingrett avsa 18. desember 2009 dom som for de to domfelte som er parter for Høyesterett, har slik domsslutning:

- ”2. **B, født 31. oktober 1980, dømmes for overtredelse av straffeloven § 186 til fengsel i 1 – ett – år og 2 – to – måneder. Det fragår 122 dager for utholdt varetekt.**
4. **A, født 22. desember 1975, dømmes for overtredelse av straffeloven § 186 til fengsel i 1 – ett – år og 2 – to – måneder. Det fragår 122 dager for utholdt varetekt.**
5. **I medhold av straffeloven § 35 første og annet ledd inndras 1 stk Toshiba bærbar PC, 1 stk loddebolt, 4 stk skrutrekkere, 1 stk avbitertang, 4 stk limtuber, 1 stk sandpapir, 1 stk batteripakke med kopling, 1 stk sort USB kabel, 1 stk kabel med kopling, 1 stk Transcend minnepenn, 1 stk miniatyrkamera, 1 stk CD-plate med driver, 1 stk grått deksel med kortinngang, 1 stk lader med datachip, 1 stk politispray og 1 stk Dupli Color spray.”**

- (7) Det er i tingrettens dom utsagn som berører de tiltaltes tilknytning til deler av skimmingutstyret i Romania og til innførsel av utstyret til Norge, men domfellelsen synes, i hvert fall som utgangspunkt, alene å bygge på oppbevaringen av utstyret. Det sentrale avsnitt i tingrettens dom, som er likelydene for de to tiltalte, er:

”Retten finner det bevist utover enhver rimelig tvil at B/A har medvirket til å oppbevare skimmingutstyr. En oppbevaring av skimmingutstyr forutsetter en forutgående anskaffelse, og han skal dømmes for overtredelse av straffeloven § 186.”

- (8) A og B anket tingrettens dom til lagmannsretten. Anken gjaldt for begge vedkommende straffutmålingen.
- (9) Eidsivating lagmannsrett avsa 2. mars 2010 dom med slik domsslutning:

- ”1. **Ankene forkastes.**
2. **Varetektsfradraget utgjør 196 dager.”**

- (10) Lovanvendelsen var ikke påanket, og lagmannsretten reiste ikke av eget tiltak spørsmålet om forståelsen av § 186 eller norske domstolers jurisdiksjon.
- (11) Tingrettens dom er etter dette sonet, og de tiltalte er utvist til Romania.
- (12) Påtalemyndigheten har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett til gunst for de to tiltalte. Anken gjelder lovanvendelsen. Jeg nevner i den sammenheng at det følger av Høyesteretts praksis at det at anken over tingrettens dom bare gjaldt straffutmålingen, ikke er til hinder for at lovanvendelsen prøves i Høyesterett.

- (13) Bakgrunnen for anken er som nevnt Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2010 side 1217. I dommen fastslås det at straffeloven § 186, slik den da lød, ikke rammet innførsel av tidligere anskaffet skimmingutstyr eller oppbevaring av skimmingutstyr.
- (14) Som en konsekvens av dommen ga Riksadvokaten den 9. november 2010 retningslinjer om hvilke tiltak påtalemyndigheten skulle iverksette. Et av tiltakene var å påanke fellende dommer for overtredelse av straffeloven § 186 for utlendinger uten tilhørighet til Norge, i den utstrekning dommene er basert på at den domfelte har tilvirket eller anskaffet skimmingutstyr i utlandet.
- (15) Påtalemyndigheten har i anken gjort gjeldende at forholdene i saken her er parallelle med omstendighetene i saken i Rt. 2010 side 1217, og at resultatet må bli at de fellende dommer ikke kan opprettholdes.
- (16) I anken er det, i tråd med retningslinjene i Riksadvokatens rundskriv, tatt utgangspunkt i at det forhold de tiltalte er dømt for ikke var straffbart etter norsk rett, og det ble gitt uttrykk for at dette måtte føre til frifinnelse. Dette synspunktet er senere nyansert noe, og aktor har i skranken utdypet hvorfor påtalemyndigheten er kommet til at de tidligere dommer bør oppheves.
- (17) Det er for det første pekt på at innførsel *kan* være selve anskaffelseshandlingen, og at de nærmere omstendigheter omkring anskaffelsen av utstyret, ikke er blitt avklart ved tingrettens behandling.
- (18) Det er dessuten gjort gjeldende at foreløpig innhentet informasjon tilsier at anskaffelse av slikt utstyr var straffbart også i Romania, og at det følgelig kan bli aktuelt å vurdere om straffeloven § 12 første ledd nr. 4 bokstav b vil være anvendelig. Det tilføyes imidlertid at en slik forutgående anskaffelse vil være et annet forhold enn det tiltalebeslutningen omfatter, og at tingretten i nærværende sak følgelig ikke vil ha anledning til å pådømme den tidligere anskaffelse, selv om det skulle vise seg at vilkårene i § 12 første ledd nr. 4 bokstav b er oppfylt.
- (19) Under henvisning til at faktum i saken er uavklart, har påtalemyndigheten nedlagt slik påstand:
- ”Øvre Romerike tingretts dom av 18. desember 2009 mot A og B og Eidsivating lagmannsretts dom av 2. mars 2010 oppheves.”**
- (20) Forsvareren ga sin tilslutning til at de tidligere dommer bygger på en uriktig lovanvendelse, og at de ikke kan opprettholdes. Han fremhevet imidlertid det spesielle forhold at det var anket til gunst for de tiltalte. Dette måtte få den konsekvens at de tiltalte frifinnes. En opphevelse vil eksponere de tiltalte for strengere straff om forholdet skulle bli irettesført i Romania. Instituttet anke til gunst kan ikke anvendes på en slik måte at det åpner for strengere straff. Det er ikke noe rom for å vurdere sannsynligheten av at dette vil bli resultatet.
- (21) *Jeg er kommet til* at tingrettens og lagmannsrettens dommer må oppheves. At tingrettens lovtolkning er uriktig, følger direkte av avgjørelsen i Rt. 2010 side 1217. Oppbevaring og innførsel av tidligere anskaffet skimmingutstyr ble før endringen av straffeloven § 186 den 10. desember 2010 ikke rammet av bestemmelsen, som da hadde slik 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 Hensigt tilvender seg et ægte Segl, Stempel eller Merke, eller som medvirker hertil straffes med bøter eller med Fængsel indtil 3 Aar.”

- (22) De faktiske forhold er, som en naturlig konsekvens av tingrettens lovtolking, ikke tilstrekkelig avklart i domspremissene til at rettsanvendelsen kan prøves. Det er ved tingrettens dom ikke tatt stilling til om innførselen gjaldt utstyr som allerede var anskaffet, eller om innførselen utgjorde den egentlige anskaffelsen. Om det forhold som omfattes av tiltalebeslutningen var straffbart, kan ikke avgjøres uten at dette avklares.
- (23) De tidligere dommer kan da ikke bli stående, men jeg er etter omstendighetene kommet til at det ikke vil være riktig å avsi en frifinnelsesdom.
- (24) Etter en opphevelse av tingrettens og lagmannsrettens dommer, vil påtalemyndigheten måtte vurdere om det vil være formålstjenlig å forfølge saken videre. Det kan etter omstendighetene være aktuelt å fremme saken på ny basert på at anskaffelsen skjedde ved innførselen. Eventuelt kan det tenkes at det tas ut ny tiltale for den tidligere anskaffelse i utlandet, jf. straffeloven § 12 første ledd nr. 4 bokstav b. En tredje mulighet kan, om det legges til grunn at anskaffelsen skjedde i Romania, være at saken oversendes til den rumenske påtalemyndighet for mulig irettesføring der.
- (25) Det gjenstår da å ta stilling til om det at påtalemyndigheten har anket til gunst for de tiltalte må få den konsekvens at de tiltalte må frifinnes.
- (26) Det er uten videre klart at muligheten for en ny sak i Norge ikke hindrer at de tidligere dommer oppheves i stedet for at de tiltalte frifinnes. Straffeprosessloven § 351 regulerer denne muligheten, og bestemmelsen gir de tiltalte det nødvendige vern i denne sammenheng.
- (27) Jeg kan ikke se at muligheten for en ny straffesak i Romania kommer i en annen stilling. En sak i Romania vil eventuelt gjelde en anskaffelse av skimmingutstyr der. Dette vil formentlig, som også anført av aktor, være et annet forhold enn det denne saken gjelder. Adgangen til å fremme en slik sak vil dermed være den samme etter en frifinnende dom som etter en opphevelse av de tidligere dommer.
- (28) Det er likevel mulig – uten at det er helt lett å se hvorfor – at det er mer sannsynlig at saken vil bli overført til Romania etter en opphevelse enn etter en frifinnelse. Det er også mulig at en frifinnende dom vil gjøre det mindre sannsynlig at rumenske myndigheter vil foreta seg noe i saken etter en overføring dit. Slike faktiske forskjeller kan imidlertid ikke være bestemmende for utformingen av domsslutningen på dette punktet.
- (29) Jeg legger for øvrig til grunn at de rumenske domstolene i dette tilfellet ville respektere prinsippet i straffeprosessloven § 351, selv om anskaffelsen i Romania måtte bli ansett å gjelde et annet straffbart forhold enn det som er pådømt i Norge.
- (30) Den vesentligste konsekvens av en opphevelse vil være at de tiltalte gis en mulighet til å bli frifunnet eller å bli bedømt på en mildere måte. Det må også sees hen til at anken inngår i påtalemyndighetenes samlede tiltak med sikte på å avhjelpe konsekvensene av at straffeloven § 186 er blitt tolket mer vidtgående enn det er grunnlag for.

- (31) Samlet sett finner jeg det ikke tvilsomt at påtalemyndighetens anke må anses å være til gunst for de domfelte, selv om det nedlegges påstand om opphevelse.
- (32) Jeg stemmer for denne

D O M :

Tingrettens og lagmannsrettens dommer oppheves.

- (33) Dommer **Falkanger:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (34) Dommer **Webster:** Likeså.
- (35) Dommer **Stabel:** Likeså.
- (36) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (37) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Tingrettens og lagmannsrettens dommer oppheves.

Riktig utskrift bekreftes: