



NORGES HØYESTERETT

Den 12. juli 2016 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Skoghøy og Bergsjø i

HR-2016-01582-U, (sak nr. 2016/1225), straffesak, anke over dom:

I.

A

(advokat Robert Fonn)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

II.

B

(advokat Geir Olav Pedersen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

avsagt slik

DOM OG BESLUTNING:

- (1) Saken gjelder straffutmålingen og inndragning i sak om overtredelse av straffeloven 1902 § 162 b mv.
- (2) Trondenes tingrett avsa 16. desember 2015 dom med slik domsslutning når det gjelder B og A:

"A. B

1. **B, født 00.00.1972, dømmes for overtredelse av straffeloven § 162b første og annet ledd, jf. fjerde ledd, straffeloven (1902) § 219 første ledd bokstav a og straffeloven (1902) § 342 første ledd bokstav b - alt sammenholdt med straffeloven (1902) § 62 første ledd og § 63 annet ledd til en straff av fengsel i 3 -tre- år.**

Fullbyrding av 1 -ett- år og 6 -seks- måneder av straffen utsettes med en prøvetid på 3-tre- år jf. straffeloven (1902) §§ 52-54

Varetekt kommer til fradrag med 8 -åtte-dager jf. straffeloven § 60.

2. B dømmes til i medhold av straffeloven (1902) § 34 å tåle inndragning av beslaglagte penger 95.600,-nittifemtusensekshundrekroner- til fordel for staten.
3. B dømmes til i medhold av straffeloven (1902) § 34 å tåle inndragning av 800.000,- - åttehundretusen-kroner- til fordel for staten.
4. B dømmes til i medhold av straffeloven (1902) § 35 å tåle inndragning av beslaglagte dopingmidler og legemidler som nevnt i beslag journal nr. 2013/625 samt to kniver, to økser og en liten flaske "sustex 25, 2 ml" som nevnt i beslag journal nr. 2014/531.

B. A

1. A, født 00.00.1972, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 162b første og annet ledd, jf. fjerde ledd til en straff av fengsel i 2 -to- år og 6-seks-måneder.

Fullbyrding av 1 -ett- år av straffen utsettes med en prøvetid på 2-to- år jf. straffeloven (1902) §§ 52-54

Varetekt kommer til fradrag med 3 -tre-dager jf. straffeloven § 60.

Straffeloven § 61 er gitt anvendelse.

2. A dømmes til i medhold av straffeloven (1902) § 34 å tåle inndragning av 800.000 - åttehundretusen-kroner- til fordel for staten."

- (3) Grunnlaget for domfellelsen for overtredelse av straffeloven 1902 § 162b var at B og A hadde fungert som mellommenn ved omsetning av dopingmidler.
- (4) Begge anket over straffutmålingen og inndragningen.
- (5) Hålogaland lagmannsrett avsa 2. mai 2016 dom med slik domsslutning:

"B

1. I tingrettens dom – slutningen punkt 1 - gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 1 – ett – år og 8 – åtte – måneder.
2. I slutningen punkt 3 gjøres den endring at inndragningen settes til 300.000 – trehundretusen-kroner.

A

1. I tingrettens dom – slutningen punkt 1 – gjøres den endring at straffen settes til fengsel i 1 – ett – år og 6 – seks – måneder.
2. I slutningen punkt 2 gjøres den endring at inndragningen settes til 300.000 – trehundretusen-kroner."

- (6) Begge har anket til Høyesterett over straffutmålingen og inndragningen.
- (7) B har anført at straffen er for streng sett hen til uklarheten om hvilket kvantum dopingmidler som er omsatt. Det er grunnlag for å idømme samfunnsstraff ut fra økonomiske forhold, familieforhold og fordi det er gått lang tid siden de straffbare forholdene ble begått. Inndragning kan ikke idømmes når han bare er dømt for å ha formidlet pengene til A. Det er da ikke noe utbytte å inndra hos ham. B har lagt ned påstand om at han anses på mildeste måte.

- (8) A har anført at det ikke er tilfredsstillende at lagmannsretten ved straffutmålingen kun viser til det tingretten har funnet bevist for så vidt gjelder overtredelsens objektive grovhet. Personlige forhold og tidsbruken har blitt tillagt for liten vekt ved vurderingen av samfunnsstraff og ved straffutmålingen for øvrig. Ved vurderingen av inndragningskravet har lagmannsretten uriktig bygget på *dolus eventualis* istedenfor å konstatere hvilket beløp som har vært i omløp. Uansett kan det ikke idømmes inndragning i en situasjon hvor A bare har vært mellommann. A har lagt ned påstand om at lagmannsrettens dom oppheves.
- (9) Påtalemyndigheten har godtatt lagmannsrettens dom for begge domfelte. Det er vist til at lagmannsretten har gjort en grundig vurdering av straffutmålingen, herunder spørsmålet om samfunnsstraff. Lagmannsrettens avgjørelse av spørsmålet om inndragning er riktig, og det er uansett ikke grunnlag for ytterligere reduksjon. Påtalemyndigheten har påstått ankene nektet fremmet.
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (11) Ankene gjelder for det første straffutmålingen. Høyesteretts ankeutvalg finner enstemmig at verken avgjørelsens betydning utenfor den foreliggende sak eller andre grunner tilsier at straffutmålingsankene blir fremmet for Høyesterett, jf. straffeprosessloven § 323. Ankene tillates derfor ikke fremmet for så vidt gjelder straffutmålingen.
- (12) Inndragningsspørsmålet reguleres av straffeloven 1902 § 34, som på gjerningstidspunktet hadde følgende ordlyd:
- "Utbytte av en straffbar handling skal inndras. Ansvarer kan likevel reduseres eller falle bort i den grad retten mener at inndragning vil være klart urimelig. Inndragning foretas selv om lovovertræderen ikke kan straffes fordi han var utilregnelig (§§ 44 eller 46) eller ikke utviste skyld.**
- Som utbytte regnes også formuesgode som trer istedenfor utbytte, avkastning og andre fordeler av utbytte. Utgifter kommer ikke til fradrag. Kan størrelsen av utbyttet ikke godtgjøres, fastsetter retten beløpet skjønnsmessig.**
- Istedenfor formuesgodet kan det inndras et beløp som svarer til formuesgodets verdi eller til en del av verdien. Det kan bestemmes i dommen at formuesgodet hefter til sikkerhet for inndragningsbeløpet.**
- Inndragning foretas overfor den utbyttet er tilfalt direkte ved handlingen. Det skal legges til grunn at utbyttet er tilfalt lovovertræderen hvis han ikke sannsynliggjør at det er tilfalt en annen."**
- (13) Første ledd første punktum slår fast at det er "utbytte" som kan inndras. Frem til en lovendring i 1999 ga § 34 hjemmel til å inndra "vinning", men omformuleringen tok ikke i seg selv sikte på noen realitetsendring, se Ot.prp. nr. 8 (1998-1999) side 23, 64 og 65. Bestemmelsen er videreført i straffeloven 2005 § 67 første ledd første punktum. Begrepet "utbytte" omfatter blant annet penger, fordringer og konkrete gjenstander, men også andre former kan falle inn under bestemmelsen, se nærmere Matningsdal/Bratholm, *Straffeloven kommentarutgave*, 2. utgave, 2003 side 217-218 og Matningsdal, *Straffeloven, Alminnelige bestemmelser, Kommentارutgave*, 2015 side 605-606. Inndragning er betinget av at utbyttet faktisk er oppnådd, se Rt. 2000 side 1734. Kravet kan ikke overstige den reelle berikelsen. Det er derimot ikke noe vilkår at utbyttet fortsatt er i behold.
- (14) Etter § 34 fjerde ledd kan inndragning bare foretas "overfor den utbyttet er tilfalt direkte ved

handlingen". Leddet er videreført i straffeloven 2005 § 71 første ledd. Ankeutvalget slutter seg til omtalen i Matningsdal, Straffeloven, Alminnelige bestemmelser, Kommentartutgave, 2015 side 654:

"Det ligger en viktig begrensning i at utbyttet må være tilfalt vedkommende 'direkte' ved den straffbare handlingen. Straffeloven § 71 gir dermed ikke hjemmel for inndragning hos personer som indirekte nyter godt av den skyldiges forbedrede økonomi ved at han blir i stand til å foreta anskaffelser som ellers hadde vært utelukket. Vurderingstemaet er hvem som opprinnelig fikk eiendomsretten til utbyttet."

- (15) Inndragning mot en domfelt er avskåret i den utstrekning det må legges til grunn at han har opptrådt for andres regning, se Rt. 2000 side 1734.
- (16) I foreliggende sak har lagmannsretten lagt til grunn at begge de domfelte hadde en formidlerrolle. Lagmannsretten har gjennom sitat fra tingrettens dom lagt følgende faktum til grunn:

"B fikk etter hvert i oppgave av [e-postkonto] å motta pengesendelser med kontanter som stammet fra salg av dopingmidler sendt i postpakker fra ulike steder i landet, samle disse opp og videresende kontantene til en adresse han fikk oppgitt av [e-postkonto]. I perioden fra april 2013 til medio august 2013 sendte han til sammen 5 postpakker med pengesedler til A med adresse ---- vei 0, 1715 Y. Innholdet i pakkene utgjorde til sammen kr 1.685.500,- i kontanter.

A hadde på sin side i oppgave å motta postpakkene med kontanter og levere disse videre. Han ble oppsøkt på bopel av personer i dette nettverket som han overleverte postpakkene til og mottok samtidig illegale dopingmidler som han leverte videre til sine kontakter. Han mottok også vederlag for denne jobben han utførte."

- (17) Lagmannsretten uttaler videre at de domfeltes medvirkning til omsetningen av dopingmidlene var "å ta seg av pengesendelsene" og at deres funksjon var å "sørge for distribusjon av penger gjennom flere ledd". Både B og A er etter domfelt for å ha levert til sammen 1 685 500 kroner videre til bakmenn.
- (18) Ved vurderingen av inndragningsspørsmålet viser lagmannsretten først til at tingretten inndro 800 000 kroner hos hver av de domfelte. Lagmannsretten legger til grunn som uomstridt at "det samlede beløpet må anses som utbytte av straffbare handlinger", og at de har mottatt beløpet direkte. I forlengelsen av dette uttaler lagmannsretten:

"De har mottatt pengene, og dette må anses tilstrekkelig til at utbyttet har tilfalt de direkte i lovens forstand. Det er uten betydning at de har distribuert pengene videre til andre ledd i systemet, eventuelt uten å beholde noe selv."

- (19) I sin vurdering av inndragningsspørsmålet har lagmannsretten med dette tatt utgangspunkt i de samlede beløp som ble formidlet, ikke den provisjon de domfelte selv fikk for sitt arbeid. Lagmannsretten har dermed bygd på at inndragning kan foretas selv om de domfelte ikke fikk eiendomsretten til pengene. Dette er feil lovanvendelse. Som nevnt er det et vilkår for inndragning at et utbytte faktisk er oppnådd, og inndragning kan bare skje hos den som har fått eiendomsretten til utbyttet. Ankeutvalget finner det etter dette enstemmig klart at lagmannsrettens dom må oppheves for så vidt gjelder inndragningsspørsmålet, jf. straffeprosessloven § 323 tredje ledd bokstav a.

SLUTNING:

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 for begge de domfelte, oppheves.
2. Ankene over straffutmålingen tillates ikke fremmet.

Jens Edvin A. Skoghøy
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Riktig utskrift: