



# NORGES HØYESTERETT

Den 16. mars 2016 avsa Høyesterett dom i

**HR-2016-00591-A, (sak nr. 2015/2076), straffesak, anke over dom,**

I.

A

(advokat Arne Gunnar Aas)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(kst. statsadvokat Andreas Schei)

II.

B

(advokat John Christian Elden)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(kst. statsadvokat Andreas Schei)

III.

C

(advokat Frode Sulland)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(kst. statsadvokat Andreas Schei)

IV.

D

(advokat Brynjulf Risnes)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(kst. statsadvokat Andreas Schei)

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

- (1) Dommer **Falch**: Saken gjelder straffutmåling for profesjonell tilvirkning av narkotika hvor det blant annet er spørsmål om hvordan produksjonspotensialet skal bedømmes.

- (2) A, B og C påbegynte høsten 2011 produksjon av cannabis på en låve og i en stall i X. Lokalene hadde tilknytning til et gårdsbruk hvor B leide en leilighet og ble profesjonelt rigget for formålet. Fra november/desember 2011 deltok også D i produksjonen.
- (3) Politiet slo til mot gårdsbruket 23. februar 2012. Alle fire ble pågrepet på stedet. Ved ransakingen ble det funnet 430 cannabisplanter av noe forskjellig størrelse, 3 032 stiklinger, fire esker dyrkede toppskudd, samt en del annet plantemateriale.
- (4) De fire ble 15. mai 2014 satt under tiltale av statsadvokatene i Oslo. Post I gjaldt forsøk på tilvirkning av et meget betydelig kvantum narkotika, jf. straffeloven 1902 § 162 tredje ledd, jf. § 49. Grunnlaget var i korthet forsøk på å dyrke frem de nevnte 3 032 stiklingene som ville gitt et utbytte på minst 121 kilo marihuana. Post II gjaldt fullbyrdet overtredelse av § 162 annet ledd, hvor post a omfattet salg av 1,5 kg marihuana og post b tilvirkning av planter som til sammen ga 14 kg marihuana. I tillegg ble D tiltalt for ulovlig våpenbesittelse. I tilleggstiltale 17. oktober 2014 ble C tiltalt for uten tillatelse å ha innført 10 cannabisfrø fra Storbritannia, jf. matloven § 28 første ledd første straffalternativ med forskrifter.
- (5) Ved Nedre Romerike tingretts dom 30. oktober 2014 ble alle fire dømt i samsvar med tiltalen til en fengselsstraff på fire år og seks måneder. De ble også dømt til å tåle inndragning.
- (6) De domfelte anket til Eidsivating lagmannsrett over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet for forholdene under tiltalens post I og IIb og straffutmålingen. Lagmannsretten som var satt med lagrette, avsa 25. september 2015 dom med denne domsslutningen:

- "1. C, født 00.00.1985, dømmes for overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd første punktum jf § 49, og overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd. Straffen for dette og de forhold som er rettskraftig avgjort gjennom Nedre Romerike tingretts dom av 30. oktober 2014, jf straffeprosessloven § 348 første ledd og sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, straffeloven § 63 andre ledd og straffeloven § 64, settes til fengsel i 4 – fire – år og 6 – seks – måneder. Til fradrag i straffen går 3 – tre – dager for utholdt varetekt.
2. A, født 00.00.1986, dømmes for overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd første punktum jf § 49, og overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd. Straffen for dette settes til fengsel i 4 – fire – år og 6 – seks – måneder. Straffeloven § 62 første ledd og § 64 er gitt anvendelse. Til fradrag i straffen går 3 – tre – dager for utholdt varetekt.
3. D, født 00.00.1986, dømmes for overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd første punktum jf § 49 og straffeloven § 162 første jf andre ledd. Straffen for disse og de forhold som er rettskraftig avgjort gjennom Nedre Romerike tingretts dom av 30. oktober 2014, jf straffeprosessloven § 348 første ledd og sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, settes til fengsel i 4 – fire – år og 3 – tre – måneder. Til fradrag i straffen går 10 – ti – dager for utholdt varetekt.
4. B, født 00.00.1983, dømmes for overtredelse av straffeloven § 162 første ledd jf andre ledd første punktum jf § 49. Straffen for dette og de forhold som er rettskraftig avgjort gjennom Nedre Romerike tingretts dom av 30. oktober 2014, jf straffeprosessloven § 348 første ledd og sammenholdt med

**straffeloven § 62 første ledd, settes til fengsel i 4 – fire – år. Til fradrag i straffen går 3 – tre – dager for utholdt varetekt."**

- (7) Alle fire har anket straffutmålingen til Høyesterett. Det er særlig vist til at produksjonskapasiteten i plantasjen må anses lavere enn det lagmannsretten la til grunn.
- (8) *Jeg er kommet til at straffen må reduseres for alle de domfelte.*
- (9) Det følger av Rt. 2009 side 279 avsnitt 10 og Rt. 2010 side 1011 avsnitt 14 at narkotika anses tilvirket etter hvert som cannabisplantene gror frem. For planter i vekst vil den del av planten som er grodd frem, representere fullbyrdet overtredelse av straffeloven 1902 § 162. For den del av plantenes vekspotensial som ennå ikke er realisert, vil det derimot dreie seg om forsøk. Tiltalen i denne saken er utformet i tråd med dette. Tiltalens post IIb omhandler utvokste planter hvor forbrytelsen er fullbyrdet, mens tiltalens post I omhandler stiklinger hvor knapt noen del av plantene var vokst frem. Etter min mening gir denne måten å utforme tiltalen på i et tilfelle som vårt, et dekkende uttrykk for de straffbare forhold.
- (10) For så vidt gjelder tiltalens post IIa, har lagmannsretten funnet bevist at de domfelte har solgt ca. 1,5 kilo marihuana fra en tidligere innhøsting for 150 000 kroner. For så vidt gjelder tiltalens post IIb, har lagmannsretten funnet bevist at det var tilvirket vel 6 kilo tørket plantemateriale, som – etter det jeg forstår – inkluderer det solgte kvantum. I tillegg kommer de 430 relativt utvokste plantene som etter tørking utgjorde omkring 6 kilo røykbart materiale. Post II omfatter derfor fullbyrdet tilvirkning, og delvis salg, av omkring 12 kilo marihuana. Basert på de analysene som er gjort av dette materialet, legger jeg imidlertid til grunn at den gjennomsnittlige konsentrasjonen av virkestoffet THC var relativt lav.
- (11) Tiltalen post I omhandler som nevnt 3 032 stiklinger. Lagmannsretten har etter en samlet vurdering lagt til grunn at de representerer en produksjonskapasitet tilsvarende minst 70 kilo marihuana. Jeg nevner her at lagretten svarte nei på spørsmål om det dreide seg om et meget betydelig kvantum hvor grensen i praksis er trukket ved omkring 80 kilo, jf. straffeloven 1902 § 162 tredje ledd og Rt. 1995 side 471. Så vidt jeg forstår, knytter lagmannsrettens beregning seg dels til at de domfelte bare i en begrenset tidsperiode hadde tilgang til produksjonslokalene, slik at produksjonen måtte ha blitt avsluttet før alle stiklingene var produsert. Av den grunn finner jeg at det ikke er grunnlag for å regne med en høyere produksjonskapasitet enn tilsvarende omkring 2000 fullvokste planter.
- (12) Lagmannsretten har videre bygget på at hver plante erfaringsmessig anses å gi omkring 35 til 40 gram tørket, røykbar marihuana med en normal gjennomsnittlig konsentrasjon på omkring 7 prosent THC. Høyesterett bygget i Rt. 2009 side 279 på et betydelig høyere utbytte per plante, men med en lavere THC-konsentrasjon. I vår sak har senioringeniør Pushap G. Sing ved Kripos vært oppnevnt som sakkyndig. Etter å ha gjennomgått flere utenlandske studier samt erfaringer fra Norge, har han konkludert med at "forventet produksjonspotensiale, i en plantasje uten utvokste planter med toppskudd, [vil] kunne variere fra 28,3 til 40 gram per plante".
- (13) Forsvarerne har gjort gjeldende at også dette er for høyt, og har vist til at flere av de utenlandske studiene legger større variasjonsbredde til grunn, med et utbytte helt ned til 15 gram per plante. I en situasjon som i vår sak, hvor det ikke er grunnlag for å konkludere med at de domfelte hadde særlig lav kompetanse, eller at det foreligger andre

omstendigheter som tilsier særlig lav produksjonsevne, mener jeg at det er grunnlag for å bygge på et utbytte på 30 til 40 gram tørket materiale per plante med en THC-konsentrasjon på omkring 7 prosent. Anvendt på de omkring 2000 plantene, gir dette en samlet produksjonskapasitet på omkring 70 kilo marihuana, slik lagmannsretten kom til.

- (14) Av Rt. 2009 side 279 fremgår at tilvirkning av narkotika ikke bør straffes mildere enn innførsel av narkotika, og at man i tilvirkningstilfellene bør ha mindre fokus på stoffmengden på beslagstidspunktet, men snarere ta utgangspunkt i produksjonskapasiteten. Dette innebærer i vår sak at straffutmålingen må ta utgangspunkt i at de fire domfelte skal holdes ansvarlig for omkring 75 til 80 kilo marihuana med en normal styrkegrad på omkring 7 prosent THC.
- (15) Når det gjelder det generelle straffenivået, vil dommer som gjelder tilsvarende mengde hasj med normal styrkegrad gi veiledning. I Rt. 2005 side 923, som gjaldt medvirkning til forsøk på innførsel av 92 kilo hasj samt befatning med 105 gram kokain, ble straffenivået satt til fengsel i noe over fem år. I Rt. 2007 side 1341, som gjaldt innførsel av 20 kilo hasj, ble straffenivået satt til fengsel i noe over tre år. I Rt. 2009 side 518, som gjaldt tilvirkning med produksjonskapasitet på nærmere 100 kilo marihuana, ble straffenivået satt til fengsel i mellom tre år og seks måneder og fire år. Men her ble produksjonen avbrutt i en nokså tidlig fase. I Rt. 2010 side 1011, som gjaldt forsøk på medvirkning til tilvirkning av 192 kilo cannabis, ble straffenivået satt til ikke over fire års fengsel. Også her var produksjonen kommet kort.
- (16) Jeg finner på denne bakgrunn at straffenivået for de narkotikaforbrytelsene som er begått i vår sak, bør ligge på omkring fem års fengsel. Jeg legger i den forbindelse vekt på at det dreier seg om en profesjonelt anlagt produksjon med et fast forsett over tid hvor ikke ubetydelige mengder allerede var produsert og en del også solgt.
- (17) Fra dette utgangspunkt må straffen for det første reduseres noe som følge av tilståelser. De domfelte ble alle pågrepet på gården, og C, A og B tilsto sin deltakelse etter kort tid, D noe senere. Særlig erkjennelsen av salget har hatt betydning for avdekkingen av det straffbare forholdet og har også hatt prosessøkonomisk betydning. Etter omstendighetene gis de domfelte av den grunn et fradrag i fengselsstraffen på omkring seks måneder.
- (18) For det andre må det gjøres fradrag for at det har tatt lang tid å føre saken frem til endelig dom. Fra tilslaget 23. februar 2012 tok det godt over to år før tiltale ble tatt ut 15. mai 2014. I den perioden forelå ingen liggetid – total inaktivitet – av betydning, men saksbehandlingen tok likevel lang tid. Etter at den første aktive etterforskningsfasen, som varte frem til mai/juni 2012, var avsluttet, besto den sentrale aktiviteten dels i tekniske undersøkelser av det beslaglagte materialet i regi av Kripas, og dels i judisiell undersøkelse av C. Det er særlig to grunner til at disse aktivitetene tok lang tid: For det første ble etterforskningskrittene ikke utført parallelt, men etter hverandre i tid. Og for det andre synes politiets dialog med Kripas å ha vært ineffektiv og til dels langsom ved at henvendelser som kunne vært gjort samtidig, skjedde i flere omganger. Samlet finner jeg derfor at saken burde vært ferdig etterforsket omkring ett år tidligere.
- (19) Selv om det samlede tidsforløpet på vel fire år ikke utgjør brudd på EMK artikkel 6 nr. 1 eller Grunnloven § 95, skal det gjøres et markert fradrag i straffen. I storkammeravgjørelsen i HR-2016-225-S ga en forsinkelse på syv til åtte måneder en reduksjon på seks måneder i en fengselsstraff som ellers ville vært på over fire år. Jeg

finner på denne bakgrunn at fengselsstraffen for de domfelte i vår sak bør reduseres med omkring ni måneder som følge av for lang saksbehandlingstid i politiet.

- (20) Jeg ser så på individuelle forhold, og da først for C. For ham er det påstått straffereduksjon som følge av alvorlig psykisk lidelse, jf. straffeloven 1902 § 56 bokstav c. I rettspsykiatrisk erklæring 15. februar 2014 er det konkludert med at han ikke var psykotisk på handlingstiden, men at "tilstanden kan klassifiseres som en alvorlig psykisk lidelse på grunn av intoksikasjon". Tilstanden var blitt forverret fordi han hadde seponert bruk av foreskrevne anti-psykotiske medikamenter og i tillegg brukte cannabis og alkohol. Den rettsmedisinske kommisjon bemerket 23. april 2014 at den sakkyndige i mangel av klarere holdepunkter, burde konkludert med at C *ikke* hadde en alvorlig psykisk lidelse på handlingstiden og overlatt til domstolene å ta stilling til den tvil som foreligger. Etter min mening må det – i samsvar med lagmannsrettens bevisbedømmelse – legges til grunn at han på handlingstiden led av en alvorlig psykisk lidelse, men at den i det vesentlige skyldtes selvforskyldt rusmisbruk. Jeg legger derfor begrenset vekt på hans psykiske lidelse. C er i tillegg domfelt for brudd på matloven.
- (21) Dette innebærer at straffen for C fastsettes til fengsel i tre år og ni måneder. For A blir straffen den samme.
- (22) Når det gjelder D og B, har lagmannsretten lagt til grunn at deres involvering i cannabisproduksjonen var mindre enn Cs og As. Dette tilsier at deres straff settes omkring et halvt år lavere. D er imidlertid også domfelt for brudd på våpenloven. Det betyr at for D fastsettes straffen til fengsel i tre år og seks måneder og for B til tre år og tre måneder.
- (23) Jeg stemmer for denne

#### D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen for C settes til fengsel i 3 – tre – år og 9 – ni – måneder, for A til fengsel i 3 – tre – år og 9 – ni – måneder, for D til fengsel i 3 – tre – år og 6 – seks – måneder og for B til fengsel i 3 – tre – år og 3 – tre – måneder. ~~Til fradrag i alles straff går 3 – tre – dager for utholdt varetekt. Til fradrag i Ds straff går 10 – ti – dager for utholdt varetekt. Til fradrag i de øvriges straff går 3 – tre – dager for utholdt varetekt.\*~~

- (24) Dommer **Kallerud:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (25) Dommer **Stabel:** Likeså.
- (26) Dommer **Bårdsen:** Likeså.
- (27) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(28) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I lagmannsrettens dom gjøres den endring at straffen for C settes til fengsel i 3 – tre – år og 9 – ni – måneder, for A til fengsel i 3 – tre – år og 9 – ni – måneder, for D til fengsel i 3 – tre – år og 6 – seks – måneder og for B til fengsel i 3 – tre – år og 3 – tre – måneder. ~~Til fradrag i alles straff går 3 – tre – dager for utholdt varetekt.~~ *Til fradrag i Ds straff går 10 – ti – dager for utholdt varetekt. Til fradrag i de øvriges straff går 3 – tre – dager for utholdt varetekt.\**

*\*Rettet 2. mai 2016 i henhold til straffeprosessloven § 44.*

Jens Edvin A. Skoghøy  
(sign.)

Riktig utskrift bekreftes: