



NORGES HØYESTERETT

Den 24. februar 2021 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Matningsdal, Falkanger og Ringnes i

HR-2021-401-U, (sak nr. 21-004064STR-HRET), straffesak, anke over dom:

I.

A

(advokat Hanne Wold Johansen)

mot

Påtalemyndigheten

II.

Påtalemyndigheten

mot

A

(advokat Hanne Wold Johansen)

avsagt slik

DOM OG BESLUTNING :

- (1) Saken gjelder lagmannsrettens lovanvendelse og straffutmåling i sak om tilvirkning og oppbevaring av narkotika.
- (2) Ved tiltalebeslutning 18. mars 2019 ble A, født 00.00.1974, satt under tiltale blant annet for overtredelse av straffeloven § 232 første ledd, jf. § 231 første ledd – grov narkotikaforbrytelse (post I). Grunnlaget var beskrevet slik:

«Forut for fredag 11. august 2017 på bopel i ----- 0 i X dyrket han frem 12 cannabisplanter og oppbevarte plantemateriale fra tidligere dyrkede cannabisplanter, alt tatt i beslag av politiet fredag 11. august 2017 ca. kl. 10.40. Uten røtter og i tørket tilstand veide plantematerialet 2 655,6 gram.»

- (3) Vestfold tingrett avsa dom 3. september 2019. Domsslutningen punkt 1 lyder:

«A, født 00.00.1974, dømmes for overtredelse av straffeloven § 232 første ledd jf § 231 første ledd, straffeloven § 231 første ledd, straffeloven § 263, straffeloven § 271 første

ledd, småbåtloven § 37 jf § 33 første ledd, legemiddeloven § 31 annet ledd jf § 24 første ledd og våpenloven § 33 jf § 31 første ledd jf våpenforskriften § 80 første ledd annet punktum, sammenholdt med straffeloven § 79 bokstav a til fengsel i 10 – ti – måneder. Til fradrag i straffen går 2 – to dager for utholdt varetektsarrest, jf straffeloven § 83.»

- (4) A anket bevisvurderingen og lovanvendelsen under skyldspørsmålet for tiltalebeslutningen post I samt straffutmålingen til Agder lagmannsrett.
- (5) Agder lagmannsrett avsa 18. november 2020 dom med slik domsslutning:
- «A, født 00.00.1974, dømmes for overtredelse av straffeloven § 231 første ledd. Straffen for dette, og for de forhold som er endelig avgjort ved Vestfold tingretts dom 27.06.2020, settes til fengsel i 5 – fem – måneder med 2 – to – dager fradrag for utholdt varetekt.»
- (6) Dommen er avsagt under dissens. Et mindretall som bestod av én fagdommer og to meddommere, kom til at A skulle dømmes for grov narkotikaforbrytelse, jf. straffeloven § 232 første ledd, jf. § 231 første ledd. To meddommere stemte for at domfelte skulle idømmes samfunnsstraff, jf. straffeloven § 48.
- (7) *Påtalemyndigheten* har anket til Høyesterett. Anken gjelder lovanvendelsen under skyldspørsmålet, og det gjøres gjeldende at A må dømmes for grov narkotikaovertrødelse.
- (8) A har også anket til Høyesterett. Hans anke gjelder straffutmålingen, og det gjøres gjeldende at det bør idømmes samfunnsstraff.
- (9) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anke til Høyesterett ikke kan fremmes uten samtykke fra ankeutvalget. Dersom ankeutvalget enstemmig finner det klart at lagmannsrettens dom bør oppheves, kan anken avgjøres uten ankeforhandling, jf. straffeprosessloven § 323 tredje ledd bokstav a.
- (10) Ankeutvalget behandler først *lovanvendelsesspørsmålet*.
- (11) Lagmannsretten la i tråd med tiltalebeslutningen til grunn at plantematerialet av cannabis som ble beslaglagt hos tiltalte, veide 2,65 kilo i tørket stand. Utvalget viser videre til at grensen mellom § 231 og § 232 første ledd ved befatning med hasj er omkring ett kilo, jf. HR-2016-592-A avsnitt 14 med videre henvisning til Rt-2003-211.
- (12) A er domfelt for *fullbyrødet* tilvirking av cannabisplanter, det vil si for ferdigproduserte planter. I et slikt tilfelle følger det av HR-2016-592-A avsnitt 17 at man ved subsumsjonen skal ta utgangspunkt i vekten av det plantematerialet som faktisk er produsert:

«I Bs sak har imidlertid lagmannsretten gått et skritt lengre, ved å dømme for fullbyrødet overtredelse av straffeloven § 162 første ledd, jf. andre ledd, basert på produksjonspotensialet. Denne lovanvendelsen har, etter mitt syn, ikke dekning i Høyesteretts tidligere praksis. Spørsmålet har rett nok ikke vært satt på spissen før. Men praksis i saker om fullbyrødet tilvirking synes å bygge på en forutsetning om at subsumsjonen beror på hvor mye plantemateriale som faktisk er produsert. Produksjonskapasiteten utover dette kommer først inn ved straffutmålingen innenfor de rammer som subsumsjonen setter, jf. Rt-2011-936. Det er, etter mitt syn, også denne løsningen som stemmer best med ordlyden i straffeloven § 162 og alminnelig strafferettslig tenkning, hvor man jo ikke anser en forbrytelse som fullbyrødet før det straffbare resultatet har materialisert seg.»

- (13) For planter som er under vekst, kan man ved domfellelse for *forsøk* på tilvirkning legge vekt på produksjonspotensialet, og eksempelvis domfelle for overtredelse av § 232 første ledd jf. § 231 første ledd jf. § 16, jf. samme dom avsnitt 16. Også ved *straffutmålingen* for tilvirkning av narkotika er produksjonskapasiteten et utgangspunkt, jf. HR-2016-592-A avsnitt 17 og avsnitt 20 med videre henvisning til HR-2016-591-A, som ble behandlet i sammenheng med HR-2016-592-A.
- (14) Lagmannsrettens *mindretall* tok et korrekt rettslig utgangspunkt og baserte subsumsjonen på mengden av produsert plantemateriale. Ettersom stenglene på de utvokste plantene har så lav THC-konsentrasjon at de sjelden brukes, jf. Rt-2009-279 avsnitt 11, la mindretallet til grunn at vekten av det beslaglagte materialet skulle reduseres med 30 %. Det samlede plantematerialet som inneholdt THC, utgjorde etter dette nærmere 1,8 kilo i tørket tilstand. Forholdet skulle dermed etter mindretallets syn subsumeres under § 232 første ledd jf. § 231 første ledd.
- (15) Lagmannsrettens *flertall* baserte derimot sin subsumsjon på plantenes produksjonskapasitet og en THC-konsentrasjon ved egen dyrking på omkring 7 %. På dette grunnlag kom flertallet til at det totale beslaget ble ansett å utgjøre minst 450 gram røykbart materiale av normal styrkegrad, som derved etter flertallets syn var under grensen på ett kilo og dermed skulle subsumeres under § 231 første ledd.
- (16) Det fremgår av utvalgets foranstående redegjørelse for gjeldende rett, at lagmannsrettens flertall ikke har fulgt anvisningene i HR-2016-592-A, og at lagmannsrettens lovanvendelse ikke er riktig.
- (17) A skulle, slik lagmannsrettens mindretall kom til, vært domfelt for grov narkotikaovertrødelse etter straffeloven § 232 første ledd jf. § 231 første ledd.
- (18) Ankeutvalget finner det etter dette enstemmig klart at det foreligger slike feil ved lagmannsrettens dom at den må oppheves.
- (19) Ankeutvalget finner videre at opphevingen ikke bør omfatte ankeforhandlingen, jf. straffeprosessloven § 347 første ledd.
- (20) Når det gjelder As anke over *straffutmålingen*, viser utvalget til at anke til Høyesterett ikke kan fremmes uten samtykke fra ankeutvalget. Utvalget kan bare gi samtykke når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken prøvd i Høyesterett, jf. straffeprosessloven § 323 første ledd første og andre punktum.
- (21) Ankeutvalget finner enstemmig at det ikke er tilstrekkelig grunn til at anken over straffutmålingen blir fremmet for Høyesterett, jf. straffeprosessloven § 323. Anken tillates derfor ikke fremmet.
- (22) Dommen og beslutningen er enstemmig.

S L U T N I N G

1. Lagmannsrettens dom oppheves.
2. Anken over straffutmålingen tillates ikke fremmet.

Aage Thor Falkanger
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Arne Ringnes
(sign.)