

HØJESTERETS DOM

afsagt onsdag den 5. oktober 2016

Sag 26/2016

(2. afdeling)

Anklagemyndigheden

mod

T1

(advokat Hanne Reumert, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Næstved den 21. januar 2015 og af Østre Landsrets 18. afdeling den 30. juni 2015.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Lene Pagter Kristensen, Thomas Rørdam, Jens Peter Christensen, Kurt Rasmussen og Anne Louise Bormann.

Påstande

Dommen er anket af T1 med påstand om formildelse.

Anklagemyndigheden har påstået hjemvisning af sagen til fornyet behandling principalt ved byretten, subsidiært ved landsretten. Hvis Højesteret finder, at der er begået rettergangsfejl i byretten eller landsretten, men at der ikke er grundlag for at ophæve og hjemvise, idet betingelserne for at afsige realitetsdom er til stede, har anklagemyndigheden påstået formildelse.

Supplerende sagsfremstilling

Af retsbogen for Retten i Næstved den 21. januar 2015 fremgår, at T1 afgav følgende forklaring:

”Sigtede erkendte sig skyldig.

Sigtede forklarede, at han havde lejet X-vej ... i Fuglebjerg siden april 2014. Han lejede huset for at lave et skunklaboratorium, fordi han skyldte penge. Det var hans egen ide at lave et skunklaboratorium. Han vil ikke udtale sig om, hvem der hjalp ham med det. Han var væk et par dage, og da han kom tilbage var laboratoriet færdigt. Han købte ikke selv frøene, men såede dem selv. Det var også ham selv, der passede planterne. Han såede frøene engang i juli 2014. Planterne på 1 meter i vækstrum 1 og 2 skulle have været høstet 14 dage efter den 22. oktober 2014. Planterne i vækstrum 5 på 80 cm skulle have været høstet 1-1½ måned senere. Politiet kom og ransagede huset den 22. oktober 2014. Ud over skunklaboratoriet fandt politiet også 6 kg færdig skunk i en bil. Det var ikke noget, han havde dyrket. Det var noget han skulle køre fra "A til B" – mere vil han ikke sige. Han skulle selv stå for høsten og salget af skunken, men vil ikke oplyse, hvem der skulle aftage det eller til hvilken pris.

Foreholdt, at politiet fandt 24.350 kr. på hans bopæl, oplyste sigtede, at han havde vundet dem på kasino.

Han begyndte at stjæle el i juli 2014. Det var ikke ham, der lavede den ulovlige installation i el-skabet, men han vidste det godt."

Forud for sagens behandling i Østre Landsret gjorde T1s forsvarer anklagemyndigheden bekendt med, at hun bestred omregningen af cannabisplanter og skunk til hash, men at hun anså dette som en del af strafudmålingen. Anklageren i sagen svarede herpå, at hun var enig i, at sagen kunne behandles som udmålingsanke, og at spørgsmålet om udbyttet af skunkplanterne var et procedurespørgsmål.

Umiddelbart forud for hovedforhandlingen i landsretten den 30. juni 2015 meddelte anklageren, at hun beklagede sit tidligere svar angående udmålingsanke contra bevisanke, og at hendes påstand under sagen derfor ville være afvisning af anken for så vidt angik den del, der vedrørte bevisbedømmelsen.

Af landsrettens retsbog for den 30. juni 2015 fremgår bl.a.:

"Forsvareren nedlagde påstand om formildelse.

Anklageren nedlagde påstand om skærpelse.

Anklageren bemærkede under henvisning til forsvarerens breve af 7. og 27. maj 2015, at anklagemyndigheden vil påstå tiltaltes anke afvist, i det omfang denne angår sagens beviser.

Forsvareren oplyste, at tiltaltes anke ikke angår bevisførelsen og gentog, at tiltalte for landsretten alene påstår formildelse. Forsvareren redegjorde for sit synspunkt.

Anklageren havde lejlighed til at kommentere det anførte.

Landsretten bemærkede efter en pause, at sagen efter det foreliggende ikke angår sagens bevisligheder, og at der således under denne sag blandt andet ikke kan tages stilling til spørgsmålet om styrken af det stof, der er nævnt i tiltalen.”

Anbringender

T1 har navnlig anført, at en straf på 1 år og 6 måneders fængsel for dyrkning af 434 cannabisplanter og for besiddelse af 6 kg skunk/tørrede topskud fra andres cannabisplanter er alt for høj. Straffen for dyrkning af cannabisplanter og besiddelse af tørrede topskud fra cannabisplanter skal være lavere end straffen for besiddelse af samme kvantum hash.

Subsumptionen i sagen er forkert, idet der alene burde være dømt for overtrædelse af lov om euforiserende stoffer. Omregningen af planter og plantedele til ”hash af gennemsnitlig kvalitet” er ikke omfattet af tiltalen, men vedrører alene strafudmålingen, således at retten ikke er bundet af anklagemyndighedens opfattelse af, hvad T1 eller andre ville kunne producere af 434 cannabisplanter og 6 kg skunk.

T1 skal ikke have en højere straf for dyrkning af 434 planter, end han ville have fået, hvis han havde nået at høste, tørre og frasortere det rygbare materiale. Da man ikke ved, hvor meget rygbart materiale, han ville kunne få ud af de 434 planter, eller med hvilket THC-indhold, skal han straffes i forhold til det mindst mulige. Man kan ikke beregne kvantum rygbart materiale ud fra de 434 planter eller THC-indholdet i disse, hverken ud fra andres cannabisplanter eller ud fra et gennemsnit af udbytte fra 35 lokaliteter, som retskemikerne har undersøgt, og hvor der er meget store udsving i forhold til både kvantum rygbart materiale og THC-indholdet.

Hvis Højesteret i sag 45/2016 (anklagemyndigheden mod T2), som er behandlet sammen med denne sag, fastlægger en model for beregningen af det forventede udbytte af cannabisplanter dyrket i skunkvæksthuse, er T1 indforstået med, at den samme model for beregning af udbyttet kan anvendes i hans sag. Det er således ikke nødvendigt at hjemvise sagen til fornyet behandling ved byretten, idet der ikke er konkrete omstændigheder ved T1s dyrkning af cannabis, der kan føre til fravigelse af den beregningsmodel, der måtte blive fastlagt i sag 45/2016.

Anklagemyndigheden har navnlig anført, at T1 ikke har afgivet forklaring vedrørende sit forsat til omregningen til det samlede estimerede udbytte af de 434 cannabisplanter og de 6 kg skunk. T1 har derfor ikke afgivet en uforbeholden tilståelse, og sagen burde ikke have været fremmet som tilståelsessag, jf. retsplejelovens § 831. Der er derfor begået rettergangsfejl, der skal medføre, at dommen ophæves, og sagen hjemvises til fornyet behandling ved byretten. Rettergangsfejlen blev ikke afhjulpet ved landsretten, da landsretten stadfæstede byrettens dom uden at tage sagen under realitetsbehandling.

Til støtte for påstanden om hjemvisning til fortsat behandling ved landsretten, har anklagemyndigheden navnlig anført, at forsvarerens indsigelser under ankesagens behandling i landsretten skal sidestilles med en delvis tilbagekaldelse af T1s tilståelse, og at landsretten derfor burde have ladet sagen fremme med bevisførelse om spørgsmålet i stedet for at afvise forsvarerens indsigelser. Der er derfor begået rettergangsfejl i landsretten, der skal føre til ophævelse af dommen og hjemvisning.

Til støtte for påstanden om formildelse har anklagemyndigheden navnlig anført, at det samlede estimerede udbytte i sagen skal beregnes på grundlag af Rigsadvokatens retningslinjer fra februar 2015. Det vil medføre, at det samlede skønnede udbytte skal ændres, således at det svarer til ca. 21 kg hash.

Højesterets begrundelse og resultat

Tiltalen mod T1 må forstås således, at de 434 skunkplanter, som han har erkendt at have dyrket, kunne give et samlet estimeret udbytte svarende til 29,95 kg hash af gennemsnitlig kvalitet. Denne del af tiltalen er ikke omfattet af hans erkendelse, og sagen burde derfor ikke have været fremmet som tilståelsessag, jf. retsplejelovens § 831.

Landsretten burde enten have hjemvist sagen til fornyet behandling ved byretten eller have behandlet sagen med bevisførelse vedrørende skyldsspørgsmålet.

For Højesteret har T1 erklæret sig indforstået med, at Højesteret realitetsbehandler hans sag ud fra den beregningsmodel, der fastlægges i sag 45/2016.

I sag 45/2016 har Højesteret ved dom af dags dato fastslået, at det skønnede udbytte i sager om cannabisplanter dyrket i skunkvæksthuse som udgangspunkt kan beregnes som 38 gram pr. plante med fradrag af 25 %.

Denne beregningsmodel fører til, at de 434 skunkplanter ville have medført et udbytte på 12,369 kg marihuana (434 gange 38 gange 75 %).

Højesteret lægger på den anførte baggrund til grund, at T1 er skyldig i overtrædelse af straffelovens § 191, stk. 2, jf. stk. 1, 1. pkt., ved under de omstændigheder, der er beskrevet i sagens forhold 1, at have besiddet og forestået dyrkning af ikke under 434 skunkplanter med henblik på at fremstille et skønnet udbytte på ikke under 12,369 kg marihuana samt at have været i besiddelse af ca. 6 kg færdigproduceret skunk og ca. 48 gram hash af gennemsnitlig kvalitet.

Strafudmålingen

Efter oplysningerne i Retsmedicinsk Instituts erklæring om THC-indholdet i marihuana fra indendørs dyrkede cannabisplanter (skunkplanter) og i hash, finder Højesteret ikke grundlag for at tilsidesætte Rigsadvokatens vurdering af, at de to nævnte cannabisprodukter skal ligestilles med hensyn til strafværdighed, således at det beregnede udbytte af dyrkning af skunkplanter straffes på samme måde som den samme mængde hash.

Strafudmålingen skal derfor ske på grundlag af praksis vedrørende salg af ca. 18 kg hash.

På grundlag af mængden af stof, omfanget af tyveri af el i forhold 2 og det forhold, at T1 tidligere er straffet for overtrædelse af lov om euforiserende stoffer, fastsætter Højesteret straffen til fængsel i 1 år og 3 måneder.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes med den ændring, at straffen nedsættes til fængsel i 1 år og 3 måneder.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for landsret og Højesteret.

D O M

Afsagt den 30. juni 2015 af Østre Landsrets 18. afdeling
(landsdommerne Nikolaj Aarø-Hansen, Ulla Staal og Lars-Christian Sinkbæk (kst.) med
domsmænd).

18. afd. nr. S-292-15:

Anklagemyndigheden

mod

T

(cpr.nr. ...76-...)

(advokat Hanne Reumert, besk.)

Næstved Rets dom af 21. januar 2015 (6509/2014) er anket af T med påstand om formildelse.

Anklagemyndigheden har påstået skærkelse.

Tiltalte har været frihedsberøvet under anken.

Forklaring

Tiltalte har i landsretten om sine personlige forhold supplerende forklaret bl.a., at når han bliver løsladt, er det fortsat hans ønske at tage erhvervskørekort med henblik på at få arbejde som transportchauffør.

Landsrettens begrundelse og resultat

Straffen findes passende.

I øvrigt stadfæstes dommen.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Byrettens dom i sagen mod T stadfæstes.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger for landsretten.

DOM

afsagt den 21. januar 2015

Rettens nr. 6509/2014

Politiets nr. 1900-71281-00055-14

Anklagemyndigheden

mod

T

cpr-nummer ...76-...

Denne sag er behandlet som tilståelsessag.

Retsmødebegæring er modtaget den 10. december 2014.

T er tiltalt for overtrædelse af

1.

overtrædelse af straffelovens § 191, stk. 2, jf. stk. 1, 1. pkt., jf. lov om euforiserende stoffer § 3, stk. 1, jf. § 1, stk. 2, jf. bekendtgørelse om euforiserende stoffer § 27, jf. § 2, jf. bilag 1, liste A, nr. 1, til dels jf. straffelovens § 21, ved i en periode op til den 22. oktober 2014 ca. kl. 9.45 på adressen X-vej ... i Fuglebjerg i flere rum som var indrettet til et professionelt skunklaboratorium, med henblik på videreoverdragelse til et større antal personer eller mod betydeligt vederlag, at have besiddet og forestået dyrkning og forarbejdning af ikke under 434 skunkplanter, hvilket svarer til et samlet estimeret udbytte på 29,95 kg. hash af gennemsnitlig kvalitet, at have været i besiddelse af ca. 6 kg. færdigproduceret skunk, hvilket svarer til et samlet estimeret udbytte på 9 kg. hash af gennemsnitskvalitet samt ca. 48 gr. hash af gennemsnitlig kvalitet.

2.

tyveri efter straffelovens § 276, jf. § 286, stk. 1, ved, i forbindelse med den i forhold 1 beskrevne produktion af skunk, i en periode fra medio juli til den 22. oktober 2014 ca. kl. 9.45 på adressen X-vej ... i Fuglebjerg, at have stjålet el til en anslået værdi af 135.000 kr. fra SEAS-NVE.

Påstande

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om fængselsstraf og konfiskation af 434 stk. skunkplanter, 6 kg. færdigproduceret skunk, 33 stk. sorte plastikposer af mærket Kings Products, 3 eltavler, 4 luftfiltre, 70 transformere, 71 væktslamper, 12 ventilatorer, 11 gr. skunk, 2 gr. hash, 1 bon, 5 gr. skunk, 45,94 gr. hash, 2 digitalvægte, papir med gødningsnavne og 48 dunke gødning hos tiltalte, jf. straffelovens § 75, stk. 2.

Tiltalte har erkendt sig skyldig.

A har som ejer af parcelhuset på X-vej ... nedlagt påstand om en erstatning på 55.156,25 kr. for rydning og tømrer- og malerarbejde på grund af tiltaltes skunkproduktion.

Tiltalte har ikke haft bemærkninger til erstatningskravet.

SEAS-NVE har nedlagt påstand om en erstatning på 270.247,28 kr. Beløbet svarer til et skønnet el-forbrug til vækstlamper og ventilatorer fra den 1. maj 2014 til den 22. oktober 2014. Tiltalte har anerkendt erstatningskravet for så vidt angår 135.000 kr. og bestridt resten, der svarer til forbrug før medio juli 2014, jf. tiltalen og det erkendte i forhold 2.

Sagens oplysninger

Ts forklaring er gengivet i retsbogen.

Tiltalte er straffet senest ved

dom af 24. januar 2013, hvor straffastsættelsen er udsat for overtrædelse af straffelovens § 276, jf. § 21, jf. § 23, og bekendtgørelse og euforiserende stoffer § 27, stk. 1, jf. § 2, jf. liste A, nr. 1. Prøvetid 1 år. Dommen vedrørte blandt andet dyrkning af cannabis svarende til 540 grem rygbart plantemateriale.

Kriminalforsorgen har lavet en personundersøgelse.

Tiltalte har under denne sag været frihedsberøvet fra den 22. oktober 2014.

Retten's begrundelse og afgørelse

Tiltalte har uden forbehold erkendt sig skyldig. Tilståelsen støttes af de oplysninger, der i øvrigt foreligger. Det er derfor bevist, at tiltalte er skyldig.

Straffen fastsættes til fængsel i 1 år og 6 måneder, jf. straffelovens § 191, stk. 2, jf. stk. 1, 1. pkt., jf. lov om euforiserende stoffer § 3, stk. 1, jf. § 1, stk. 2, jf. bekendtgørelse om euforiserende stoffer § 27, jf. § 2, jf. bilag 1, liste A, nr. 1, til dels jf. straffelovens § 21, og straffelovens § 286, stk. 1, jf. § 276.

Retten har lagt vægt på forholdenes karakter, mængden af hash i forhold 1, værdien af den stjålne el i forhold 2, og at tiltalte i begyndelsen af 2013 blev dømt for helt tilsvarende kriminalitet.

Retten tager påstanden om konfiskation til følge, jf. straffelovens § 75, stk. 2.

Retten tager erstatningspåstandene til følge som nedenfor anført med den bemærkning, at SEAS-NVE's krav udover beløbet på 135.000 kr. er udskudt til almindeligt civilt søgsmål, jf. retsplejelovens § 992.

Thi kendes for ret:

Tiltalte T skal straffes med fængsel i 1 år og 6 måneder.

Hos tiltalte konfiskeres 434 stk. skunkplanter, 6 kg. færdigproduceret skunk, 33 stk. sorte plastikposer af mærket Kings Products, 3 eltavler, 4 luftfiltre, 70 transformere, 71 vækstlamper, 12 ventilatorer, 11 gr. skunk, 2 gr. hash, 1 bon, 5 gr. skunk, 45,94 gr. hash, 2 digitalvægte, papir med gødningsnavne og 48 dunke gødning.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger.

Tiltalte skal inden 14 dage betale 55.156,25 kr. med procesrente fra den 21. januar 2015 til A.

Tiltalte skal inden 14 dage betale 135.000 kr. med procesrente fra den 21. januar 2015 til SEAS-NVE.