

LG-2001-215 - UTV-2002-1431

INSTANS:	Gulating lagmannsrett - Kjennelse.
DATO:	2002-11-18
DOKNR/PUBLISERT:	LG-2001-215 - UTV-2002-1431
STIKKORD:	Menneskerettigheter. Tilleggsskatt. Dobbeltfølgning. Avvisning. Samme forhold. Prosessforutsetning. EMK Protokoll 7 art 4 nr 1. Strpl § 51 og § 38.
SAMMENDRAG:	Straffesak avvist som stridende mot EMK fordi det forelå endelige vedtak om tilleggsskatt. Som følge av at de endelige vedtakene om tilleggsskatt sperrer for fortsatt følgning, mangler en prosessforutsetning, noe som skal føre til at straffesaken avvises fra domstolene. Tiltalepostene ansett for å være en oppfølging og spesifisering av det samme forhold den administrative skattesaken bygget på. Prosessuelt ble det derfor ansett å være samme forhold.
SAKSGANG:	Bergen byrett - Gulating lagmannsrett LG-2001-215.
PARTER:	Den offentlige påtalemyndighet (Aktor: Førstestatsadvokat Morten Eriksen) mot 1. A (Forsvarer: Advokat Per Danielsen), 2. B (Forsvarer: Advokat Anders Ryssdal).
FORFATTER:	Lagmann Martin Tenold. Lagdommer Jan Erik Erstad. Lagdommer Haakon Meyer.

Saken gjelder krav om frifinnelse, subsidiært avvisning, i straffesak under henvisning til menneskerettighetskonvensjon (EMK) protokoll 7 artikkel 4 nr 1.

Sakens bakgrunn:

Bergen ligningsnemnd traff i 1993 og 1994 vedtak om endring i A og Bs selvangivelser. De ble i vedtakene også ilagt forhøyet tilleggsskatt med 60 %. Klager til overligningsnemnda førte ikke fram.

På bakgrunn av anmeldelser fra Skattedirektoratet ble A og B satt under tiltale for brudd på skattelovgivningen. Saken har vært behandlet i flere runder i domstolene.

Ved Bergen byretts dom av 2. mai 1995 ble de tiltalte straffedømt for forholdene omfattet av den daværende tiltalebeslutningen. Det er siden ikke truffet noen domstolavgjørelser som opphever byrettens dom.

Byrettens dom har slik domsslutning, for så vidt gjelder de tiltalte saken nå gjelder:

- « 1. A, født *. *.1933 dømmes for overtredelse av ligningslovens § 12-1 nr. 1, jf. § 12-4, slik de lød med virkning fra 1. januar 1991 og overtredelse av ligningslovens § 12-1, jf. § 12-2 etter endring av 10. april 1992, alt sammenholdt med straffelovens § 62 første ledd til en straff av fengsel i 10 -ti- måneder, hvorav 5 -fem- måneder i medhold av straffelovens § 52 fig. gjøres betinget med en prøvetid på 2 -to- år.
2. B, født *. *.1932 dømmes for overtredelse av ligningslovens § 12-1 nr. 1, jf. § 12-4, slik de lød med virkning fra 1. januar 1991 og overtredelse av ligningslovens § 12-1, jf. § 12-2 etter endring 10. april 1992, alt sammenholdt med straffelovens § 62 første ledd, til en straff av fengsel i 120 -etthundreogtjue- dager, hvorav 90 -nitti- dager i medhold av straffelovens § 52 fig. gjøres betinget med en prøvetid på 2 -to- år.
3. ...
4. A dømmes til innen 14 -fjorten- dager fra dommens forkynnelse å betale saksomkostninger til det offentlige med kr.50.000.- -kronerfemtitusen-.

5. *B dømmes til innen 14 -fjorten- dager fra dommens forkynnelse å betale saksomkostninger til det offentlige med kr.50.000.- -kronerfemtitusen-.*
6. ...»

Ved første gangs fornyet behandling for Gulating lagmannsrett ble A domfelt for tiltalens post I (det såkalte EP-forholdet). For øvrig ble han og B frifunnet. As anke over domfellelsen ble ved Høyesteretts kjennelse av 19.02.1999 (HR-1999-9-B) forkastet. Den frifinnende del av dommen ble etter påtalemyndighetens anke opphevet.

Ved annen gangs behandling i Gulating lagmannsrett, hvor straffesaken var til fornyet behandling for annen gang etter reglene som gjaldt før to-instans reformen, ble det 20. september 2000 avsagt kjennelse med slik slutning:

- «1. Straffesaken mot A, f. *.*.1933, avvises så langt den foreligger til behandling i lagmannsretten.
2. Straffesaken mot B, f. *.*.1932, avvises.»

Den rettede tiltalebeslutningen for lagmannsretten lyder slik, for så vidt gjelder de tiltalte saken nå gjelder:

«*I Ligningsloven § 12-1 nr 1 (slik den lod for 10. april 1992)*

for i selvangivelse, årsoppgjør, klage eller annen skriftlig eller muntlig oppgave eller forklaring til noen ligningsmyndighet, forsettlig å ha gitt uriktig eller ufullstendig opplysning som kunne føre til fastsetting av for lav skatt eller avgift, eller til uriktig tilbakebetaling eller nedsetting av skatt eller avgift.

Grunnlag er følgende forhold eller medvirkning til dette:

Nr 1 A

A var daglig leder og styreformann i AS EP.

Post 1 Aksjene i AS EP (selvangivelsene 1986 - 1992). (Forholdet er rettskraftig avgjort for A ved Høyesteretts kjennelse 19 februar 1999)

I sine personlige selvangivelser for 1986 innsendt Bergen ligningskontor henholdsvis 31.1.87 og 31.3.87, opplyste C og A under post 1.5, og på skjema RF 1061 - Oppgave over salg av aksjer utenfor næring, at de hadde solgt 30% av sine aksjer i AS EP til Realia AS. Aksjene ble opplyst å være ervervet i 1981, og solgt i 1986. Gevinsten fremsto derved som skattefri.

Aksjeposten ble - i samsvar med dette - heller ikke ført opp som formue i selvangivelsene for 1986-92.

Dette var uriktige eller ufullstendige opplysninger avgitt overfor ligningsmyndighetene.

Aksjene ble i realiteten ikke solgt, men var fortsatt eid og disponert over av C og A. « Salget » skjedde ved avtale datert 29.12.86 (håndskrevet endret til 30.1.87) mellom på den ene side C og A og på den annen side Realia AS. I avtalen het det bl.a.:

- Kjøpesummen for Cs 8 aksjer var kr 1.120.000, og As 7 aksjer var kr 980.000.
- Aksjene ble straks transportert in blanco til C og A, som skulle ha aksjebrevene i depot.
- C og A kunne når som helst overføre aksjene - til seg selv eller andre uten at Realia AS hadde krav på vederlag.
- Realia AS kunne ikke selge eller pantsette aksjene, ikke representere aksjene ved stemmegivning eller på annen måte, ikke motta utbytte eller tegne nye aksjer i AS EP i tilfelle emisjon.

Vederlaget fra Realia AS, stort kr 2. 100. 000, var således i realiteten skattepliktig inntekt for A og C personlig, og/eller AS EP i 1986 (eller 1987), og gjaldt kompensasjon for bortfall av

tidligere inngått rammeavtale av 24.10.86 mellom AS EP og Realia AS vedrørende Fjøsangerveien 122.

I sine personlige selvangivelser for 1986-1992 unnlot de å oppføre som formue de overnevnte aksjer i AS EP.

Post 2 Salg av tomten Storetvedtveien 58 / aksjene i AS Storetvedtveien 58 (selvangivelsene for 1987-1989)

2.1 Selvangivelsen for 1987

A.

I sin personlige selvangivelse for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 25.3.88 - og/eller i selvangivelse til AS EP for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 13.4.88 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 4.878.165.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 245.191 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til AS EP for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 13.4.88.

2.2 Selvangivelsen for 1988

A.

I sin personlige selvangivelse for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 29.3.89 - og/eller i selvangivelse til AS EP for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 25.4.89 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 4.878.165.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 701.368 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til AS EP for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 25.4.89.

2.3 Selvangivelsen for 1989

A.

I sin personlige selvangivelse for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 15.3.90 - og/eller i selvangivelse til AS EP for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 28.5.90 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 4.878.165.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 653.773 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til AS EP for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 28.5.90.

Nr 2 B

Post 3 Salg av tomten Storetvedtveien 58 / aksjene i AS Storetvedtveien 58 (selvangivelsene for 1987-1989)

3.1 Selvangivelsen for 1987

A.

I sin personlige selvangivelse for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 30.1.88 - og/eller selvangivelse til Siv.ing. B AS for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 28.4.88 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 3.134.000.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 165.642 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til Siv.ing. B AS for 1987 - innlevert til Bergen ligningskontor 28.4.88.

3.2 Selvangivelsen for 1988

A.

I sin personlige selvangivelse for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 31.1.89 -

og/eller selvangivelse til Siv.ing. B AS for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 26.4.89 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 3.134.000.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 454.334 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til Siv.ing. B AS for 1988 - innlevert til Bergen ligningskontor 26.4.89.

3.3 Selvangivelsen for 1989

A.

I sin personlige selvangivelse for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 31.1.90 - og/eller selvangivelse til Siv.ing. B AS eller B AS for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 25.4.90 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 3.134.000.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 454.334 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til Siv.ing. B AS og/eller B AS for 1989 - innlevert til Bergen ligningskontor 25.4.90.

II Ligningsloven § 12-1 nr 1 (slik den lød før 10. april 1992)

for i selvangivelse, årsoppgjør, klage eller annen skriftlig eller muntlig oppgave eller forklaring til noen ligningsmyndighet, forsettlig å ha gitt uriktig eller ufullstendig opplysning som kunne føre til fastsetting av for lav skatt eller avgift, eller til uriktig tilbakebetaling eller nedsetting av skatt eller avgift.

jfr ligningsloven § 12-4 (slik den lød fra 1. januar 1991 til 10. april 1992)

bøter eller fengsel i inntil 6 år kan anvendes når overtredelsen leder eller kan lede til unndragelse av meget betydelig beløp ilignet skatt eller avgift, eller overtredelsen er utført på en måte som i særlig grad har vanskeliggjort oppdagelsen. Ved anvendelse av disse kriterier kan flere overtredelser ses i sammenheng.

Grunnlag er følgende forhold eller medvirkning til dette:

Nr 1 A

Post 4 Salg av tomten Storetvedtveien 58 /aksjene i AS Storetvedtveien 58 (selvangivelsene for 1990-1991)

4.1 Selvangivelsen for 1990

A.

I sin personlige selvangivelse for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 27.3.91 - og/eller i selvangivelse til AS EP for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 11.5.91 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 2.094.188.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 629.807 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til AS EP for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 11.5.91.

4.2 Selvangivelsen for 1991

I sin personlige selvangivelse for 1991 - innlevert Bergen ligningskontor 31.1.1992 - opplyste A at han 14.1.1991 hadde solgt 2.433 aksjer i AS Storetvedtveien 58 til AS Investa for kr 2.104.545. Gevinsten fremsto som skattefri fordi aksjene var ervervet 17.12.1987 - tilsynelatende mer enn 3 år før salget.

Nr 2 B

Post 5 Salg av tomten Storetvedtveien 58 / aksjene i AS Storetvedtveien 58 (selvangivelsene for 1990-1991)

5.1 Selvangivelsen for 1990

A.

I sin personlige selvangivelse for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 30.1.91 - og/eller selvangivelse til Siv.ing. B AS eller B AS for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 15.3.91 - unnlot han å oppgi fordring på AS Investa med kr 3.134.000.

B.

Den avtalte godtgjørelse for henstand med oppgjør med kr 405.493 ble uriktig oppgitt som honorarinntekt i selvangivelse til Siv.ing. B AS eller B AS for 1990 - innlevert til Bergen ligningskontor 15.3.91.

5.2 Selvangivelsen for 1991

I sin personlige selvangivelse for 1991 - innlevert Bergen ligningskontor 29.01.1992 - opplyste B at han 11.2.1991 hadde solgt 1.567 aksjer i AS Storetvedtveien 58 til AS Investa for kr 3.134.000. Gevinsten fremsto som skattefri fordi aksjene var ervervet 17.12.1987, tilsynelatende mer enn 3 år før salget.

III Ligningsloven § 12-2, jfr § 12-1 nr 1 bokstav a, jfr nr 2 (fra 10. april 1992)

for forsettlig eller grovt uaktsomt å ha gitt ligningsmyndighetene uriktige eller ufullstendige opplysninger når han forstod eller burde forstå at dette kunne føre til skatte- eller avgiftsmessige fordeler eller medvirket til dette.

Skattesviket anses som grovt særlig fordi handlingen kunne lede til unndragelse av et meget betydelig beløp i skatt eller avgift og/eller var utført på en måte som i særlig grad vanskeliggjorde oppdagelsen og/eller var utført ved å misbruke stilling eller tillitsforhold og/eller var utført under utøvelse av næring.

Grunnlag er følgende forhold eller medvirkning til dette:

Nr 1 A

Post 6 Salg av tomten Storetvedtveien 58 / aksjene i AS Storetvedtveien 58 (korrespondanse med ligningsmyndighetene i 1992)

A

Da Bergen ligningskontor ønsket ytterligere informasjon om aksjesalget, opplyste advokat Øystein Elgan - på vegne av A - i brev av 3 1. juli 1992 bl.a følgende:

« A solgte sine aksjer i AS Storetvedtveien 58 den 14.01.91 til AS Investa. Denne transaksjonen utløser isolert sett ikke skatt for A. »

B

Videre opplyste A og B i brev av 7.10.92 med vedlagt PM av 7.10.92 til ligningskontoret, bl.a i PMet:

« As økonomi tillot ham imidlertid ikke å kunne følge dette prosjektet på egenkapitalsiden, og han overdro derfor sine interesser i Storetvedt Utbyggingsselskap AS til Investa i 1990.

Ved denne overdragelse hadde A redusert sine interesser i Storetvedtområdet fra et meget stort prosjekt (Storetvedt Gård pluss Storetvedtveien 58) til bare å gjelde Storetvedtveien 58. På denne bakgrunn fant A det naturlig å vurdere salg av interessene i Storetvedtveien 58, og A fremforhandlet derfor ved årsskiftet 1990/91 en omforenet pris med Investa for sine aksjer i Storetvedtveien 58 AS. »

Dette (bokstav A og B) var uriktige eller ufullstendige opplysninger avgitt overfor ligningsmyndighetene.

Han unnlot å opplyse at salget av aksjene eller tomteprosjektet i realiteten fant sted 17.12.1987, og var således skattepliktig inntekt for ham personlig og/eller AS EP senest ved utbetalingen i 1991.

De underliggende forhold var følgende:

AS Storetvedtveien 58 ble stiftet 17.12.87 med kr 50.000 i aksjekapital. Aksjonærer var A

(24,33%), B (15,67%) og AS Investa (60%).

Samme dag solgte AS EP og B AS tomten Storetvedtveien 58 til selskapet AS Storetvedtveien 58 for kr 2.000.000.

Også samme dag inngikk A og B avtale om salg av sine aksjer i AS Storetvedtveien 58 til AS Investa. Etter avtalen var

- kjøpesummen stor kr 8.020.000 (reforhandlet i 1990 til kr 5.236.023)
- oppgjør pro & contra pr 2.1.91 uansett aksjenes reelle verdi på oppgjørstidspunktet
- AS Investas aksjepost (60%) i depot in blanco hos selgerne som sikkerhet frem til endelig oppgjør
- kjøper gitt henstand med oppgjør mot nærmere avtalt vederlag.

Unnlatelse av å gi overnevnte opplysninger til Bergen ligningskontor førte eller kunne føre til fastsetting av for lav skatt for A og/eller AS EP.

Overtredelsene gjelder et meget betydelig beløp, og er gjort på en måte som i særlig grad har vanskeliggjort oppdagelsen.

Nr 2 B

Post 7 Salg av tomten Storetvedtveien 58 /aksjene i AS Storetvedtveien 58 (korrespondanse med ligningsmyndighetene i 1992)

Da Bergen ligningskontor ønsket mer informasjon om aksjesalget opplyste A og B, i brev av 7.10.92 med vedlagt felles PM av 7.10.92 til ligningskontoret, bl.a følgende i PMet:

« B ble informert av A den 7.1.1991 om avtalen med Investa, og B fant det også for sin del riktig å forhandle salg til Investa. Dette ville gjøre Investa til eneeier av hele Storetvedt-utbyggingen, altså Storetvedt Utbyggingselskap AS og Storetvedtveien 58 AS. B krevet imidlertid av forskjellige grunner høyere pris for sine aksjer enn det A hadde oppnådd, bl.a fordi det dreiet seg om de siste aksjene som ville gjøre AS Investa til eneeier. Etter forhandlinger tidlig i 1991 ble avtale også inngått mellom B og Investa. »

Dette var uriktige eller ufullstendige opplysninger avgitt overfor ligningsmyndighetene. Han unnlot å opplyse at salget av aksjene eller tomteprosjektet i realiteten fant sted 17.12.1987, ogsåledes var skattepliktig inntekt for ham personlig og/eller Siv.ing. B AS eller B AS senest ved utbetalingen i 1991.

Salget skjedde i realiteten som beskrevet under post 6 B.

Unnlatelse av å gi overnevnte opplysninger til Bergen ligningskontor førte eller kunne føre til fastsetting av for lav skatt.

Overtredelsen gjelder et meget betydelig beløp, og er gjort på en måte som i særlig grad har vanskeliggjort oppdagelsen. »

Lagmannsretten begrunnet avvismingen med at det var i strid med forbudet om dobbeltforfølgning i EMK å idømme A og B straff for forhold de allerede var ilagt tilleggsskatt for.

Kjennelsen om avvisming ble av påtalemyndigheten påkjært til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Kjæremålsutvalget kom til at lagmannsretten hadde bygget på uriktig rettsanvendelse, og avsa 19. januar 2001 kjennelse med slik slutning:

« Saken mot A og mot B fremmes for lagmannsretten. »

Det har deretter vært noe skriftlig saksforberedelse for lagmannsretten. De tiltalte har ved sine forsvarere fastholdt kravet om frifinnelsesdom, eventuelt avvisming av straffesaken. De fastholdt at fortsatt straffforfølgning var i strid med EMK. Det ble også vist til EMDs avgjørelse i den såkalte Fischer-saken (EMD-1997-37950).

Påtalemyndigheten ønsket å avslutte saken med påtaleunntatelse av hensyn til sakens alder og de tiltaltes helsetilstand. I brev av 22. august 2001 uttaler Økokrim:

« Påtalemyndigheten har avsluttet den del av straffesaken mot A og B som ikke er rettskraftig avgjort, med en påtaleunntatelse.

Saken trekkes derfor fra videre behandling ved Gulating lagmannsrett. »

Til dette uttalte lagmannsretten i brev samme dag blant annet følgende:

« Påtalemyndighetens adgang til ensidig og med bindende virkning for domstolen å innstille forfølgningen gjelder i henhold til straffeprosessloven § 72 i et slikt tilfelle bare inntil dom er falt i 1. instans. [...] Lagmannsretten [KAN] så langt ikke se at påtalemyndighetens meddelelse av påtaleunntatelse gir et rettslig holdbart grunnlag for å avslutte straffesaken mot A og B.

I den grad det måtte vise seg at saken ikke kan eller lar seg avslutte gjennom påtalemyndighetens ensidige disposisjoner, kan den problemstilling oppstå at lagmannsretten på nytt vurderer spørsmålet om avvisning [...] sett i lys av Menneskerettighetsdomstolens avgjørelse av 29.05.2001 i saken Fischer mot Østerrike (EMD-1997-37950). »

Lagmannsretten uttalte i brev av 21. september 2001 at det var behov for en snarlig avgjørelse og at avvisningsspørsmålet burde behandles på ny. Det ble antatt tilstrekkelig med skriftlig behandling.

Mot slutten av 2001 ble det imidlertid klart at Høyesterett på ny ville ta stilling til spørsmålet om dobbeltforfølgning i andre saker som forelå til behandling i domstolene. Saksbehandlingen for lagmannsretten i foreliggende sak ble derfor, uten noen formell avgjørelse, stilt i bero i påvente av at Høyesterett skulle ta stilling til spørsmålet om dobbeltforfølgning på ny.

Ved Høyesteretts plenumskjennelse av 3. mai 2002 (Rt-2002-557) ble slått fast at en straffesak skal avvises når tiltalte allerede er ilagt forhøyd tilleggsskatt, idet dette ble ansett stridende mot EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 om rett til ikke å bli utsatt for strafforfølgning to ganger for samme forhold.

Det oppstod deretter uenighet mellom partene om hvilke konkrete forhold i saken som faller utenfor rekkevidden av forbudet mot dobbeltforfølgning.

De tiltalte har ved sine forsvarere gjort gjeldende at det riktige vil være å avsi frifinnelsesdom, subsidiært at saken avvises. Advokat Per Danielsen har på vegne A bl.a gjort gjeldende følgende:

« Den angjeldende straffebestemmelsen må tolkes i lys av EMK prot. 7 art. 4. I så måte må denne bestemmelse henføres til det aktuelle straffebuds rettsstridsreservasjon. Når A allerede er straffet for den gjerningsbeskrivelse han er tiltalt for, finnes det intet brudd på straffebestemmelsen for hans vedkommende. Konsekvensen av dette må bli at han frifinnes. [...] »

Vi ønsker imidlertid å tilføye at hvorvidt retten velger frifinnelse eller avvisning har stor betydning for den som er tiltalt i saken. A har vært forfulgt av ligningsmyndighet og påtalemyndighet i mange år. Det har nå vist seg at behandlingen staten Norge har utsatt A for, er i strid Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon.

Begrepet « frifunnet » har et helt annet meningsinnhold for den alminnelige legmann, enn begrepet « avvist ». Frifinnelse er ensbetydende med « rensking ». Avvisning kan like gjerne skyldes formelle feil av mindre alvorlig karakter. Dette innebærer ingen umiddelbar « rensking ».

Advokat Ryssdal har på vegne av B gitt sin tilslutning til de synspunkter som er gitt uttrykk for over, og bl.a uttalt:

« En frifinnende dom må kunne hjemles i den alminnelige strafferettslige rettsstridsreservasjon.

[...] Den alminnelige rettsstridsreservasjon går ut på at det i forhold til ethvert straffebud gjelder et generelt forhold om at straffebudet ikke er overtrådt dersom en fellende dom vil være rettsstridig. Dette passer godt som en ramme for anvendelsen av EMK, og resultatet må derfor bli at det avsies frifinnende dom i straffesaken. »

De tiltalte har videre anført at avgjørelsen må oppfatte alle poster i tiltalen. Det er derfor ikke holdbart å trekke ut enkelte poster i tiltalebeslutningen slik at disse må avgjøres på annet grunnlag. Tiltalen bygger på det samme saksforhold som hele tiden har ligget til grunn for behandlingen både i ligningsforvaltningen og i straffesaken. Økokrims strafforfølgning er basert på ligningsmyndighetenes og Skattedirektoratets anmeldelse av det samme forhold. At ligningsmyndighetene ikke har koblet fastsettelse av tilleggsskatt til alle sider ved det lovstridige forhold, kan ikke få betydning for bedømmelsen i forhold til EMK protokoll 7 artikkel 4.

Subsidiært anføres at EMK protokoll 7 artikkel 6 nr. 1 er krenket ved at forfølgningen har tatt urimelig lang tid. A ble underrettet i juli 1992 om ligningskontorets forfølgning, mens B ble underrettet i oktober samme år. B hadde imidlertid lest i avisen om saken mot ham i juli 1992 og tok da kontakt med ligningsmyndighetene. Fristen for begge begynner derfor å løpe fra juli 1992, for B subsidiært senest fra oktober samme år. Det lange tidsforløpet kan ikke bebreides de tiltalte og kan heller ikke begrunnes.

Atter subsidiært er gjort gjeldende at ligningsmyndighetene etter vurdering har latt være å etterligne B for manglende oppført rente og manglende oppført fordring. Han er da i EMKs forstand i realiteten « frifunnet » for dette forhold med den virkning at Økokrim ikke kan iverksette ny etterforskning.

Økokrim har gjort gjeldende at saken må avvises. Følgende poster i tiltalen må falle utenfor rekkevidden av avvisningskjennelsen:

Vedrørende A: 2.1 A og B, 2.2 A og B, 2.3 A og B, 4.1 A og B, og 6 A og B.

Vedrørende B: 3.1 A og B, 3.2 A og B, 3.3 A og B, 5.1 A og B og 7.

Disse forhold foreslås løst ved påtaleunnlattelse.

Tidsforbruket i saken skyldes dels tidligere forsvarers sykemelding og dels behovet for å få avklart rettslige spørsmål i forhold til EMK.

Lagmannsretten skal bemerke:

Lagmannsretten legger til grunn at strafforfølgningen mot A og B er i strid med EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Spørsmålet er om avslutningen av saken for domstolene skal skje ved avvisningskjennelse eller ved frifinnelsesdom etter strpl § 322 første ledd nr 2. Bestemmelsen gir hjemmel for at lagmannsretten uten ankeforhandling med endelig virkning kan avgjøre realiteten i det forhold saken gjelder.

De endelige vedtakene om tilleggsskatt sperrer for fortsatt strafforfølgning, og innebærer at forholdene er rettskraftig avgjort. Det mangler derfor en absolutt prosessforutsetning, og dette skal føre til avvisning, jf Andenæs, Straffeprosess, bind I, 3. utg. s. 133.

Plenumskjennelsens avgjørelsesform underbygger en slik løsning. Det samme gjør Høyesteretts dom av 04.10.2002 (sak HR-2001-716, men denne har annen dato, Lovdatas anm.). I foreliggende sak er det avsagt dom i førsteinstans, noe som ikke var tilfelle i plenumskjennelsens saksforhold. Den konvensjonsstridige dobbeltforfølgningen har ført til at saken er brakt inn for domstolen og det foreligger fellende dom i saken i første instans. Men lagmannsretten kan ikke se at dette er tilstrekkelig til å fravike det som ellers følger av prosessforutsetningslæren. Det renvasknings-synspunkt eller andre reelle hensyn som er fremhevet kan i denne sak verken hver for seg eller samlet lede til noe annet resultat.

Spørsmålet er så om det er tiltaleposter som ikke omfattes av vedtakene om tilleggsskatt, og derfor ikke omfattes av forbudet mot dobbeltforfølgning.

Saken for ligningsnemda og overligningsnemnda gjaldt unnlatt beskatning av gevinst ved salg av eiendomsprosjektet Storetvedtveien 58 i selskapene EP AS og Siv ing B AS og unnlatt beskatning

av utbytte ved uttak av midlene fra selskapene til A og B. For disse forholdene ble det ilagt 60% tilleggs-skatt ved ligningsbehandlingen. Manglende oppgivelse av inntektene til utbyttebeskatning i de personlige selvangivelsene til A og B er omfattet av tiltalens poster 4.2 og 5.2.

Økokrim har fremholdt at tiltalens øvrige poster 2 - 5 ikke har vært gjenstand for behandling i ligningsnemnd eller overligningsnemnd. For A gjelder det unnlatt oppgitt formue i perioden 1987 - 1990 og oppgitt personlig renteinntekt for ham som inntekt for EP AS for samme periode. For B gjelder det unnlatt oppgitt formue i perioden 1987 - 1990 og oppgitt personlig renteinntekt for ham som inntekt for Siv ing B AS i samme periode.

De omtvistede forhold i tiltalen gjelder andre ligningsår, annen beskatningsform (formuesskatt/gevinstbeskatning) og annen inntektsart (renteinntekter/næringsinntekter) enn de forhold vedtakene om tilleggs-skatt omfatter.

Det er også reist spørsmål ved om opplysningssvikten i selvangivelsen, jf tiltalens poster 6 og 7, fullt ut er dekket av vedtaket om tilleggs-skatt. Ligningsvedtakene gjelder opplysningsplikten i selvangivelsene. Økokrim gjør gjeldende at den etterfølgende korrespondanse bare er brukt som tilleggs-momenter ved vurderingen i vedtakene.

Lagmannsretten legger til grunn at vurderingen etter Protokoll 7 artikkel 4 nr 1 er den samme som etter norsk straffeprosess, jf strpl § 51 og § 38. Vurderingen må være konkret i forhold til den enkelte tiltalepost. Lagmannsretten ser det slik at de aktuelle punkter i tiltalebeslutningen er så likeartede at de her må være gjenstand for samme bedømmelse.

De omtvistede tiltaleposter gjelder tilfeller av feilinformasjon. Lagmannsretten legger til grunn at vedtakene om tilleggs-skatt og tiltalebeslutningen bygger på det samme faktiske saksforhold, selv om de ikke er identiske. Økokrim har betegnet det som « samme sakskompleks ». I Bjerke/Keiserud kommentarutgave til straffeprosessloven, 3. utg, s. 190 er uttalt, med henvisning til uttalelser fra EMDs dom i Fischer-saken (EMD-1997-37950), at det avgjørende synes å ha vært at begge reaksjonene hadde sitt grunnlag i « samme handling » og at gjerningsbeskrivelsen i de bestemmelser som utløste reaksjonene « i det vesentlige var den samme ». Selv om saksforholdet i Fischerdommen er forskjellig fra nærværende sak, gir de siterte uttalelser veiledning for vurderingen her.

Avvikene mellom vedtakene om tilleggs-skatt og tiltalebeslutningen gjelder i foreliggende sak ligningsår, beskatningsform og inntektsart. De omtvistede tiltaleposter springer likevel ut fra og har en umiddelbar og nær tilknytning til samme faktiske saksforhold. Tiltalepostene bærer preg av å være en oppfølging og spesifisering av det samme forhold som den administrative skattesaken bygger på. Det vektlegges herunder at ligningsmyndighetene synes å ha vektlagt tidsfaktoren fra 1987-1991 i sin vurdering.

Lagmannsretten vurderer det samlet sett slik at tiltalebeslutningen og vedtakene om tilleggs-skatt prosessuelt her representerer samme forhold.

Etter dette må straffesaken mot de tiltalte avvises som stridende mot EMK artikkel 4 nr. 1.

Lagmannsretten har vurdert om det også er påkrevd med opphevelse av byrettens dom av 2. mai 1995 så langt den er til behandling. Under henvisning til den drøftelse som fremkommer i kapitlet om fornyet behandling ved lagmannsrett hos Andenæs, Norsk straffeprosess, 1987, bind II, side 64, antas det unødvendig i tillegg å foreta slik opphevelse. Tilsvarende løsning ble også valgt i lagmannsrettens kjennelse av 20. september 2000 (side 140).

Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

Straffesaken mot A og B avvises.