

Salten tingrett - RG-2002-1362 (215-2002)

Instans	Salten tingrett - Dom.
Dato	2002-07-05
Publisert	RG-2002-1362 (215-2002)
Stikkord	Strafferett. Underrapportering av vannforbruk. Lovanvendelse. Omsubsumsjon. Straffelovens § 406.
Sammendrag	Tiltalte hadde som eier av en butikk i en eiendom som var pålagt vann- og kloakkavgift, gjennom flere år rapportert vesentlig mindre vannforbruk enn vannmåleren viste. Han ble tiltalt til fellelse etter straffeloven § 270 (post I) og § 166 (post II). Retten fant at de objektive og subjektive vilkår for straff etter tiltalens post I var oppfylt. Etter rettens vurdering kunne tiltaltes forhold ikke straffes etter straffelovens bedrageribestemmelse, men måtte bedømmes etter straffeloven § 406, som etter sine forarbeider er ment å fange opp tilfeller av skatte- og avgiftsunndragelse som ikke rammes av spesiallovgivningen. Det er ikke holdepunkter i den særloven som her er aktuell - lov om kommunale vann- og kloakkavgifter - for at straffeloven § 270 skal anvendes i stedet for § 406. Retten fant at det var adgang til å endre lovanvendelsen, idet dette ikke ville endre forholdets identitet. Tiltalte ble dømt for overtredelse av § 406 til en ubetinget bot stor kr 35.000,-. Han ble frifunnet for overtredelse av § 166, idet retten fant at anvendelsen av § 406 utelukker anvendelse av § 166.
Saksgang	Salten tingrett i sak nr 02-00488 M.
Parter	Påtalemyndigheten (politiinspektør Hilde Stoltenberg) mot A (advokat Annfinn Johansen).
Forfatter	Dommerfullmektig Elisabeth Fougner med to meddommere.

A, født ---22 med adresse X, ble av Statsadvokatene i Nordland satt under tiltale ved tiltalebeslutning av 3. januar 2002 til fellelse etter:

«I. *Straffeloven § 270, første ledd nr. 1, jf. annet ledd,*

for i hensikt å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning ved å fremkalle, styrke eller utnytte en villfarelse, rettsstridig å ha forledet noen til en handling som voldte tap eller fare for tap for han eller den han handlet for.

Grunnlaget for tiltalen er følgende forhold:

I perioden fra 1992 til 1999 i X i Bodø kommune, forledet han ansatte i Bodø kommune til å tro at butikken «X handel» hadde et gjennomsnittlig årsforbruk på vann med 63,25 m³, til tross for at det faktisk var et gjennomsnittlig årsforbruk på 8.970 m³. Gjennom perioden forledet han således ansatte i kommunen til å tro at det ble brukt mindre vann enn hva som faktisk ble brukt. Det oppstod tap eller fare for tap for kommunen med til sammen kr 1.026.891,-.

II. *Straffeloven § 166, første ledd*

for å ha avgitt falsk forklaring til noen offentlig myndighet i tilfelle hvor forklaringen var bestemt å avgi bevis.

Grunnlaget er følgende forhold:

Til tid og på sted som nevnt under post I, underrapporterte han forbruk av

Side 1363

vann på vannmåleravleserkort til måler nummer 2092970, slik som nærmere beskrevet i post I. Vannmålerkortene er bestemt til å avgi bevis.»

Det er opplyst at fornærmede har begjært påtale for forholdet beskrevet under post I.

Hovedforhandling i saken ble holdt 14. juni 2002 i rettens lokaler i Bodø. Som aktor møtte politiinspektør Hilde Stoltenberg. Tiltalte møtte med sin forsvarer, advokat Annfinn Johansen. Tiltalte erkjente ikke straffeskyld. Det ble ført ett vitne, samt fremlagt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Aktor la ned følgende påstand:

- «1. Tiltalte dømmes i samsvar med tiltalebeslutningen til straff av fengsel i 120 dager som i medhold av straffeloven § 52, § 53 og § 54 gjøres betinget med en prøvetid på to år samt bot stor kr 40.000 subsidiært 20 dager fengsel. Strl. § 62, første ledd kommer til anvendelse.
2. Tiltalte tilpliktes å betale saksomkostninger fastsatt etter rettens skjønn.»

Forsvareren fikk ordet. Han la ned slik påstand:

«Tiltalte frifinnes, subsidiært bedømmes på mildeste måte.»

1. Rettens vurdering av skyldspørsmålet

Angående tiltalens post 1:

A var i perioden 1992 til 1998 eier av eiendommen gnr - - - bnr. - - - i Bodø kommune. Den 01.01.98 ble eiendommen overtatt av sønnen B. A har i perioden 1992 og i alle fall frem til juni 2000, drevet kiosk og butikk på eiendommen under navnet «X Handel».

Eiendommen var pålagt vann- og kloakkavgift i henhold til Bodø kommunes «Forskrifter huseieravgifter» av 27.09 og 08.11.1976, jf. forskriftens punkt 1-1 og 8.1. Forskriften er gitt med hjemmel i lov av 31.05.74 nr. 17 om kommunale vass- og kloakkavgifter § 3 og sentrale rammeforskrifter av 06.09.74 gitt i medhold av lovens § 2. Fordi eiendommen ikke utelukkende ble benyttet til boligformål, ble årsavgiften beregnet etter målt forbruk, jf. forskriftens punkt 11.2. Etter forskriftens punkt 1.2 er det eier av eiendommen som står ansvarlig for avgiftene.

To målere ble installert på eiendommen i 1992, en i butikken og en i kiosken. Det er måleren i butikken, måler nr. 2092970, som omfattes av tiltalen. Denne ble montert 7. april 1992.

Måleravlesningen har skjedd ved egenavlesning av målerstanden og utfylling og innsending av vannmåleravlesningskort som ble utsendt av kommunen en gang i året, jf. forskriftens punkt 11.2. Det var A som foretok utfylling og innsending av vannavlesningskortene for måleren som var montert i butikken i perioden 1992-1999.

Den 30. mars 2000 var en rørlegger fra Bodø kommune hos X Handel for å foreta rutinemessig utskifting av vannmålerne, noe som gjøres hvert 8-10 år. Rørleggeren fant at måleren i butikken hadde en målerstand på 71.757 m³. Tre måneder tidligere, den 31. desember 1999, var målerstanden på denne måleren innrapportert av A til 506 m³. Det var altså et vesentlig avvik.

Side 1364

På grunn av det store avviket har måleren vært sendt av kommunen til et spesialistfirma for kontroll og bekreftelse av målerstanden. Retten finner ikke grunn til å betvile riktigheten av måleren.

Tiltalte har i perioden 1992-1998 oppgitt et årlig forbruk på mellom 85 og 46 m³. I 1999 har han oppgitt forbruket til bare 4 m³.

Basert på tiltaltes forklaring finner retten bevist ut over enhver rimelig tvil at årsaken til avviket var at tiltalte på vannmåleravlesningskortene ikke har oppgitt det reelle målertallet for måler nr. 2092970 i butikken «X handel», men et betydelig lavere tall som han fastsatte etter eget hode. Ved å innrapportere et lavere årsforbruk enn det butikken faktisk hadde, forledet tiltalte Bodø kommune til å tro at eiendommen brukte mindre vann enn det som faktisk ble brukt. Etter tiltaltes innrapporterte målinger hadde butikken et gjennomsnittlig årsforbruk perioden 1992 til 1999 på ca. 65,25 m³, mens det reelle gjennomsnittlige årsforbruket i henhold til målertallet var på ca. 8.970 m³. Differansen utgjør et avgiftsbeløp på kr 1.026.891,-.

Retten finner at tiltaltes forhold førte til fare for tap for Bodø kommune. På grunnlag av den lange tidsperiode han oppgav gale måler tall, og den forklaringen han senere har gitt på hvorfor han gjorde dette, finner retten bevist at tiltalte ikke hadde til hensikt senere å betale kommunen kloakk- og vannavgift for det vannforbruket han ikke hadde oppgitt på måleravlesningskortene.

Tiltalte har forklart at han oppgav et lavere vannforbruk enn det måleren viste fordi han mente at den delen av vannet som gikk til kjøling av flere kjølemaskiner i kjølerom på butikken, skulle holdes utenfor vann- og kloakkavgiftsberegningen, ettersom vannet bare rant rett igjennom maskinene og ut i avløpet. Ved innrapporteringen av målerstanden så han derfor ikke på det virkelige tallet på måleren, men rapporterte inn et tall han mente tilsvarte vannforbruket i butikken forøvrig.

Om bakgrunnen for hans oppfatning om hva som skulle rapporteres, har tiltalte i retten forklart at han da måleren ble installert i 1992, diskuterte vannforbruket med installatøren, som kom fra kommunen. Tiltalte påpekte da at vannforbruket ville bli kostbart som følge av det store vannbehovet til driften av kjølemaskinene. Installatøren skal i følge tiltalte ha sagt at tiltalte foreløpig kunne oppgi bare det vannforbruket som gikk til øvrig forbruk i butikken og holde vannforbruket til kjølerne utenfor. Installatøren skal ha anslått det øvrige forbruket til ca. 60 m³. Denne forklaringen gav tiltalte også til kommunen i tiden etter at forholdet ble oppdaget. I politihør har tiltalte derimot forklart at han mente vannet til kjølerne skulle ha vært registrert, og at han ikke vet hvorfor han ikke oppgav det.

På bakgrunn av vitneforklaring fra Per Breivik, saksbehandler i avgiftseksjonen i teknisk etat i Bodø kommune, finner retten det lite trolig at det var en installatør fra kommunen som installerte måleren hos A. Retten fester videre ikke lit til tiltaltes forklaring om at en montør fra kommunen fortalte ham at han kunne unnlate å oppgi en betydelig - den vesentligste - delen av vannforbruket.

Selv om tiltaltes forklaring på dette punktet legges til grunn, finner retten det like fullt bevist ut over rimelig tvil at tiltalte holdt det som overveiende sannsynlig at det var tallet på målerapparatet som skulle

Side 1365

oppgis på målerkortet, og at han ikke rettmessig kunne trekke fra et skjønsmessig beregnet volum som han antok gikk til kjølemaskinene.

Det vises til at tiltalte var klar over at det på målerkortene sto at det skulle oppgis ny og gammel målerstand, - altså det reelle tallet på måleren - og at han forstod formålet med måleren. Han foretok seg videre ikke noe for å forsikre seg om det virkelig var mulig å trekke fra vannforbruket til kjøleapparatene, selv om installatøren angivelig skal ha sagt at han foreløpig kunne trekke dette fra. Retten finner ikke å måtte legge til grunn at han etter å ha fått installert en vannmåler mente at det kunne foretas en ren skjønsmessig beregning av vannforbruket til kjøleapparatene. Retten finner heller ikke at han kan ha trodd at en montør fra kommunen hadde myndighet til å innvilge ham en særbehandling med hensyn til beregningen av vann- og kloakkavgiften. Det vises også til at tiltalte drev næringsvirksomhet og derfor må ha vært vant til å forholde seg til offentlige krav og innrapporteringer. Videre vises det til at tiltalte i 1999 innrapporterte et vannforbruk på bare 4 m³, noe han umulig kunne tro var butikkens vannforbruk fratrukket vannet til kjølemaskinene. Det har ikke fremkommet opplysninger som tilsier at vannforbruket var lavere i 1999 enn i tidligere år.

Retten finner bevist at tiltalte var klar over at vannmåleren viste et betydelig høyere tall enn det han oppgav. Han var også klar over at det oppgitte tallet på vannmåleravlesningskortet ble brukt som beregningsgrunnlag for vann- og kloakkavgiften, slik at avgiften han måtte betale ble lavere enn den ville ha vært om han hadde rapportert inn det tallet måleren viste. Retten finner at tiltalte var klar over at han ved å fylle ut et lavere tall enn det som måleren viste, ville gi Bodø kommune inntrykk av at han hadde et lavere årsforbruk enn han faktisk hadde, og at han av den grunn ville få et lavere krav på årsavgift for vann- og kloakk enn det hans reelle forbruk tilsa. Han hadde ikke til hensikt å tilbakebetale avgift for det underrapporterte vannforbruket. Han må derved også ha vært klar over at han utsatte Bodø kommune for fare for tap. Retten finner etter dette at tiltalte har handlet forsettlig.

Tiltalte har forklart at han unnlot å oppgi en del av vannforbruket fordi han mente at vann- og kloakkavgiften ellers ville bli dyr. Han hadde etter rettens oppfatning vinnings hensikt.

Både de objektive og subjektive vilkår for straff etter tiltalens post I er etter dette oppfylt. Retten mener imidlertid at det må reises spørsmål ved hvilken lovbestemmelse som skal anvendes på forholdet. A er tiltalt etter straffeloven § 270, første ledd nr. 1, jf. annet ledd for bedrageri. Etter hovedforhandlingen var avsluttet har retten stilt spørsmål ved om riktig straffebestemmelse for forholdet i stedet er straffeloven § 406, og at

denne bestemmelsen utelukker anvendelse av strl. § 270. Aktor og forsvarer har uttalt seg om spørsmålet. Begge har skriftlig meddelt at ytterligere muntlig behandling av spørsmålet er unødvendig.

Strl. § 406 lyder: «*Retsstridige Handlinger, hvorved noegen søger at unddrage sig eller andre offentlige Skatter eller Afgifter, bliver, forsaavidt ikke strengere Straf derfor er bestemt, at straffe med Bøder og i Gjentagelsestilfælde med Bøder eller med Fængsel indtil 4 Maaneder.*» Bestemmelsen - som er en forseelse - gjelder offentlige skatter og avgifter. Retten legger til grunn at den kommunale vann- og kloakkavgiften er å anse som en offentlig avgift. Bestemmelsen rammer typisk

Side 1366

oppgivelse av uriktige opplysninger for å slippe å betale skatt/avgift, jf. Bratholm/Matningsdal 1998 s. 308. Retten rinner at A's forhold rammes av gjerningsinnholdet i bestemmelsen.

Det sentrale spørsmålet blir omfanget av reservasjonen i ordene «*forsaavidt ikke strengere Straf derfor er bestemt*». Etter rettens oppfatning er det klart kommet til uttrykk i rettspraksis at ordene tar sikte på straffebestemmelser i spesiallovgivningen og ikke straffelovens bedrageribestemmelse, jf. Rt-1980-185. Det vises også til at strl. § 406 etter sine forarbeider, Udkast til Alminnelig borgerlig Straffelov for Kongeriket Norge s. 293, er ment å fange opp tilfeller av skatte- og avgiftsunndragelse som ikke rammes av spesiallovgivningen. Formålet var å unngå at det som på den tiden bestemmelsen ble til ble ansett som lite straffverdige forhold, ble straffet som bedrageri når lovgiver hadde unnlatt eller glemt å gi særbestemmelser om dem. I sin kommentarutgave skriver Bratholm/Matningsdal på side 309 at det kan følge av en tolkning av bestemmelser i spesiallovgivningen at § 270 likevel skal kunne anvendes ved unndragelse av skatter og avgifter. Dette vil måtte bero på en tolkning av den enkelte bestemmelse i spesiallovgivningen.

Den særloven som her er aktuell, er lov av 31. mai 1974 nr. 17 om kommunale vass- og kloakkavgifter. Loven har ingen straffehjemmel, og retten kan i loven ikke finne holdepunkter i loven for at strl. § 270 skal kunne anvendes i stedet for strl. § 406. I de tilfellene der § 270 har kommet til anvendelse ved unndragelse av skatter og avgifter, har det etter rettens oppfatning foreligget ganske annerledes klare holdepunkter for dette enn her er tilfellet, jf. for eksempel dommene inntatt i Rt-1995-250 og Rt-1978-1142.

Når lov av 31. mai 1974 om kommunale vass- og kloakkavgifter ikke har noen straffehjemmel, er det derfor rettens syn at unndragelse av å betale slik avgift må straffes etter strl. § 406.

Retten er enig med påtalemyndigheten i at anvendelse av strl. § 406 og ikke § 270, på et forhold hvor unndragelsesbeløpet er så stort som i dette tilfellet, kan fremstå som unaturlig. Det bryter med det skillet i alvorlighetsgrad mellom forbrytelser og forseelser som kan finnes i straffeloven for øvrig. Det bryter også med det som i dag må antas å være det alminnelige syn på straffverdigheten av avgiftsunndragelser, som kan bestå i å lure unna meget betydelige beløp fra fellesskapet. Retten vil for øvrig viste til at straffelovkommisjonen i NOU 2002:4 på side 425 uttaler at § 406 hviler på et foreldet syn på skatte- og avgiftsunndragelse og foreslår bestemmelsen opphevet.

Bestemmelsen er imidlertid ikke opphevet, og må derfor komme til anvendelse i dette tilfellet.

Etter rettens vurdering vil A's forhold ikke kunne straffes etter straffelovens bedrageribestemmelse, men må bedømmes etter straffeloven § 406. Spørsmålet blir da om retten har adgang til å endre lovanvendelsen, jf. strl. § 38. Avgjørende er om dette vil endre forholdets identitet.

Det kan først fastslås at en fellelse etter strl. § 406 vil bygge på det samme faktum som fellelse etter strl. § 270. Dette taler for at endring av lovanvendelsen ikke vil endre identiteten. Videre er det etter juridisk teori, utviklet på grunnlag av rettspraksis, et sentralt moment i vurderingen

Side 1367

om de to bestemmelsene verner forskjellige interesser, og derved har ulike strafferettslige siktemål. Dette beror på en konkret vurdering. Både strl. § 270 og § 406 verner økonomiske interesser, men mens § 406 kun verner det offentliges økonomiske interesser knyttet til innkreving av skatter og avgifter, er § 270 helt generell, og rekker derved mye videre. Begrunnelsen for § 406 var i følge dens forarbeider nettopp å få en særskilt regel for de tilfeller av skatte- og avgiftsunndragelse som ikke rammes av spesiallovgivningen, for å unngå at det som på den tiden ble ansett som lite straffverdige forhold ble straffet som bedrageri når lovgiver har unnlatt eller glemt å gi særbestemmelser om dem straffes som bedrageri, jf. ovenfor. Dette taler etter rettens syn for at omsubsumering må være tillatt. Retten har ikke funnet at spørsmålet er løst i rettspraksis. I Rt-1980-185 fant Høyesterett at et tilfelle av medvirkning til skatteunndragelse som i herredsretten var bedømt som bedrageri skulle bedømmes etter § 406. Forholdet var imidlertid foreldet etter denne bestemmelsen, og Høyesterett gav ikke klart uttrykk for om bestemmelsen kunne ha blitt anvendt om dette ikke hadde vært tilfelle.

Retten har vært i tvil om hvilken betydning det ved vurderingen skal legges på at påtalen etter strl. § 406 er ubetinget offentlig, mens det her er fornærmede, Bodø kommune, som har begjært påtale etter strl. § 270.

Etter rettens syn er spørsmålet tvilsomt, men retten finner likevel, med avgjørende vekt på bakgrunnen for regelen i § 406 og forholdet til § 270, at omsubsumsjon kan finne sted.

På grunnlag av drøftelsen av skyldspørsmålet ovenfor finner retten at både de objektive og de subjektive vilkår for straff etter strl. § 406 er oppfylt. Tiltalte blir etter dette å dømme for overtredelse av strl. § 406.

Tiltalens post II

Selv om forholdet etter rettens mening isolert sett omfattes av gjerningsbeskrivelsen i strl. § 166, første ledd, jf. ovenfor, finner retten at anvendelsen av strl. § 406 utelukker at tiltalte dømmes for overtredelse av strl. § 166, første ledd. Det vises til strl. § 167, tredje ledd som også omfatter offentlige avgifter, jf. bestemmelsens forarbeider, Indst. O. I (1901-02) s. 38-39 og Rt-1930-235. Det vises videre til uttalelse i Bratholm/ Matningsdals kommentarutgave s. 368 om at § 406 og ikke § 166 må anvendes ved uriktige opplysninger til avgiftsmyndighetene dersom den loven som gir hjemmel for den aktuelle avgiften, ikke er straffesanksjonert.

Tiltalte blir etter dette å frifinne for overtredelse av strl. § 166, første ledd.

II. Rettens vurdering av straffutmålingen

A er 80 år og pensjonist. Han er tidligere ustraffet.

Ved straffutmålingen er det et skjerpene moment at det straffbare forholdet gjelder unndragelse av et svært betydelig beløp.

Retten legger også i skjerpene retning vekt på at forholdet har foregått over lang tid, slik at tiltalte har vist et fast forsett med hensyn til avgiftsunndragelsen.

I formildende retning legger retten vekt på tiltaltes høye alder. Det legges i denne retningen også betydelig vekt på at saken har hatt en svært lang behandlingstid hos påtalemyndigheten. Det har gått nesten

Side 1368

1 1/2 år fra anmeldelse ble innlevert til tiltalte ble tatt ut. Dette skyldes ikke forhold tiltalte kan lastes for.

Tiltalte har hatt et unormalt høyt vannforbruk, noe retten antar har sin årsak i at kjølesystemet for kjølemaskinene har vært innrettet på en uheldig måte. Det ressurskrevende kjølesystemet kan på ingen måte unnskylde den underrapporteringen av vann som han i mange år har foretatt.

Det er gjort gjeldende i formildende retning at Bodø kommune burde ha oppdaget underrapporteringen og dermed ha grepet inn tidligere. Dette synspunktet kan ikke føre frem når man som i dette tilfellet står ovenfor forsettelig unndragelse av avgift. Ansvaret for innrapporteringen påhviler A, og kan ikke lempes helt eller delvis over på kommunen.

Retten har ikke funnet relevant rettspraksis om straffutmåling etter § 406. Straffen er etter denne bestemmelsen bøter, men også fengsel i gjentagelsestiltfeller. Av dette slutter retten at det må kunne gis bøter av en viss størrelse, selv om overtredelsen er å anse som en forseelse.

Det er ikke gjort gjeldende inndragningskrav. Det er opplyst at Bodø kommune selv forfølger saken ved sivilt søksmål.

Etter dette finner retten at straffen passende kan settes til bot på kr 35.000,-, subsidiært 20 dager fengsel.

III. Saksomkostninger

Tiltalte er frifunnet etter tiltalens post II. Han idømmes derfor ikke saksomkostninger.

IV. Konklusjon/domsslutning

På grunnlag av rettens ovenstående enstemmige vurdering konkluderes det med slik

domsslutning:

- 1. A, f. - - -.22, dømmes for overtredelse av straffeloven § 406 til en ubetinget bot stor kr 35.000 - kronertrettifemtusen -, subsidiært 20 dager fengsel.*
- 2. A, f. - - -.22, frifinnes for overtredelse av strl. § 166, første ledd.*
- 3. Saksomkostninger idømmes ikke.*