



NORGES HØYESTERETT

Den 25. april 2008 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2008-00734-A, (sak nr. 2008/281), straffesak, anke,

A (advokat Erling O. Lyngtveit)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (førstestatsadvokat Erik Erland Holmen)

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

- (1) Dommer **Matningsdal**: Saken gjelder spørsmålet om en person som i Foretaksregisteret var registrert som styreformann og daglig leder for et aksjeselskap som drev restaurantdrift, men hvor han reelt sett ikke hadde disse posisjonene, kan gjøres strafferettslig ansvarlig for overtredelse av regnskapslovgivningen og for innlevering av uriktige merverdiavgiftsoppgaver for selskapet.
- (2) I straffesak mot A og to medtiltalte avsa Aust-Agder tingrett den 18. juni 2007 dom som for As vedkommende har følgende domsslutning:

- ”A, født 25. september 1965, dømmes for overtredelse av**
- regnskapsloven § 8-5 første ledd annet punktum jf § 1 –2 jf § 10 – 2 jf regnskapsloven av 1977 kapittel 2
 - Regnskapsloven § 8 –5 første ledd annet punktum jf § 2 – 7 fjerde ledd, annet punktum
 - regnskapsloven § 8 – 5 første ledd annet punktum jf § 2 – 2 fjerde ledd, annet punktum
 - merverdiavgiftsloven § 72 nr 1 og 3 jf straffeloven §§ 270 jf 271 jf. straffeloven § 62 første ledd til fengsel i 75 – syttifem – dager.

Han dømmes til innen 2 –to – uker fra forkynnelsen av denne dommen hver å betale sakens omkostninger med 10.000 – titusen – kroner.”

- (3) A og de medtiltalte anket tingrettens dom til Agder lagmannsrett. Ankene gjaldt bl.a. bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet. Agder lagmannsrett avsa 16. november 2007 dom som for As vedkommende har følgende domsslutning:

”A, født 25. september 1965, frifinnes for en overtredelse av regnskapsloven § 8-5 første ledd annet punktum, jf. § 1-2, jf. § 10-2, jf. regnskapsloven av 1977 kapittel 2 og en overtredelse av regnskapsloven § 8-5 første ledd annet punktum, jf. § 2-7 fjerde ledd annet punktum (post I og II i tiltalen 31. mars 2006).

Han dømmes for overtredelse av regnskapsloven § 8-5 første ledd annet punktum jfr. § 2-2 fjerde ledd annet punktum og merverdiavgiftsloven § 72 nr. 1 og 3, jf. straffeloven §§ 270 og 271, sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd til en straff av fengsel i 60 – seksti – dager. 30 – tretti – dager av straffen gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. straffeloven §§ 52-54. Han dømmes videre til å betale 10.000 – titusen – kroner som erstatning for saksomkostninger for tingretten.”

- (4) A har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens lovanvendelse og saksbehandling.
- (5) Aktor har anført at anken må avvises, idet den er fremsatt etter ankefristens utløp. Det er vist til at dommen ble forkynt ved fremmøteforkynning på Y politistasjon om kvelden den 27. november 2007. Ankefristen utløp dermed 11. desember 2007, jf. straffeprosessloven § 310. Anken er imidlertid først uttatt 12. desember 2007.
- (6) Jeg er kommet til at avvisningspåstanden ikke bør tas til følge.
- (7) Straffeprosessloven § 318 første ledd fastsetter at en anke som er fremsatt etter ankefristens utløp, ”skal avvises med mindre a) retten finner at oversittelsen ikke bør legges den ankende til last”. Under forberedelsen av ankesaken er det forsøkt avklart hvorfor anken ble fremsatt én dag for sent, men det er fortsatt noe uklart hvorfor det skjedde. Det kan ikke ses bort fra at fristoversittelsen kan skyldes en kommunikasjonsvikt mellom A og hans tidligere forsvarer, uten at det kan konstateres hvem av dem som eventuelt har forårsaket misforståelsen. Da A ikke kan belastes en misforståelse som eventuelt kan tilbakeføres til hans forsvarer, er jeg kommet til at anken bør fremmes.
- (8) Jeg er kommet til at anken fører fram, og at lagmannsrettens dom med ankeforhandling må oppheves for så vidt gjelder domfellelsen av A.
- (9) Straffesaken har sin bakgrunn i driften av X, som drev sin virksomhet i Y. Om de interne forhold i og driften av selskapet heter det i lagmannsrettens dom:

”X ble registrert 11. juli 2000 med en aksjekapital på 100.000 kroner. A ble registrert som styreleder og daglig leder og B som styremedlem. Det er enighet mellom de tiltalte om at A, bortsett fra noen uker i begynnelsen, i realiteten ikke har fungert i disse vervene. Dette støttes også av vitneforklaringer. Årsaken til at han ble utpekt synes i første rekke å ha vært at han hadde skjenkebevilling. Aksjonærer for 50 % hver var selskapet Z, heretter benevnt Z, som C sto bak, og A. Det er enighet mellom de tiltalte at A ikke var reell aksjonær og at aksjene i hans navn i virkeligheten tilhørte D som hadde innbetalt aksjekapitalen. Grunnen til dette arrangement var at selskapet ikke ville ha kunnet drive skjenking av alkohol om D hadde fremstått som aksjonær eller med verv i selskapet.

X drev utestedet Æ i Y fra juni 2000. Noe senere tok selskapet også opp drift av utestedet Ø. I en helg sommeren 2001 sto selskapet også for drift av et øltelt i forbindelse med VM i off-shore. Det synes som om C og D har delt oppgavene mellom seg når det gjelder driften av de to utesteder, men slik at de i noen grad har overlappet hverandre. C hadde kontorplass på Æ. Han sørget for å engasjere regnskapsfører og revisor og holde kontakten med disse, og å ansette folk og utarbeidet rutiner for driften. D hadde prokura til selskapets bankkonto og tok hånd om kontantomsetningen. Han utstedte sjekker og hadde ansvaret for å bringe kontanter til banken. Han hadde også med markedsføring av utestedene å gjøre.

Det er på det rene at regnskapsførselen i selskapet har vært mangelfull. Det har vært tatt ut store beløp fra selskapets konto uten at det fremgår hva disse har vært brukt til. Det må videre være på det rene at store kontantbeløp som gjelder cover charge og garderobepenger er holdt utenom regnskapene. ... ”

- (10) I tingrettens dom er det opplyst at A undertegnet protokoller og årsoppgjør. Det er videre opplyst at det var han som hadde skjenkebevillingen, at han i perioder arbeidet som bartender, men at hans rolle for øvrig var passiv.
- (11) To av de forholdene som A ble domfelt for i tingretten, men som han ble frifunnet for av lagmannsretten, gjelder mangelfull regnskapsføring og mangelfull oppbevaring av regnskaper etter 1. april 2002, da det på generalforsamlingen ble valgt ny styreleder og daglig leder i selskapet. Frifinnelsen er begrunnet i at han ikke kunne holdes strafferettslig ansvarlig for overtredelser etter dette tidspunktet selv om endringen først ble registrert senere samme år.
- (12) For domfellelsen vedrørende regnskapsloven § 8-5 første ledd andre punktum jf. § 2-2 fjerde ledd andre punktum er grunnlaget følgende:
- ”For regnskapsåret 2001 i egenskap som styreformann og/eller (reell) daglig leder i selskapet X restaurantdrift unnlot han å inntektsføre til sammen kr. 2.054.900,- i regnskapet, i tillegg ble ikke regnskapet avsluttet. Eller medvirket til dette. Forholdet er særlig skjerpene fordi selskapet hadde flere ansatte og at det var en betydelig omsetning som var unnlatt fra regnskapet.”
- (13) For domfellelsen etter merverdiavgiftsloven § 72 nr. 1 og 3 jf. straffeloven § 270 jf. § 271 er grunnlaget følgende:
- ”For regnskapsåret 2001 i egenskap som styreformann og/eller (reell) daglig leder av X forledet han Aust-Agder fylkesskattekontor til å kreve inn for lite i utgående avgift, ved å levere inn uriktige omsetningsoppgaver hvor kr. 1.656.348,- ikke var tatt med i omsetningen.”
- (14) Jeg nevner at også den ene medtiltalte, D, er dømt for disse forholdene. Den andre medtiltalte, C, ble derimot frifunnet for dem.
- (15) For lagmannsretten ble det anført at A måtte frifinnes for begge tiltalepostene, idet han ikke hadde hatt noen reell rolle med hensyn til regnskapene. Lagmannsretten var ikke enig i dette, og begrunnet domfellelsen på følgende måte:

”Uttrykket ’den som’ i regnskapsloven § 8-5 angir i seg selv ingen avgrensning i personkretsen straffeansvaret kan gjøres gjeldende mot. I praksis er det naturlig å rette straffeansvar mot personer i formelle ledelsesfunksjoner slik det fremgår av Foretaksregisteret, i første rekke styret og daglig leder, og i denne forbindelse må det ses hen til hvilke plikter som følger av annen lovgivning, bl.a. aksjelovgivningen. Det

vises i denne forbindelse til Eriksen, Økonomisk kriminalitet, bind I s. 75. Etter aksjeloven § 6-12 tredje ledd skal styret påse bl.a. at regnskapet er gjenstand for betryggende kontroll og etter § 6-13 første ledd før tilsyn med selskapets virksomhet. Den daglige ledelse skal etter § 6-14 fjerde ledd sørge for at selskapets regnskap er i samsvar med lov og forskrift. Det synes åpenbart at en daglig leder i et så lite selskap som X er forpliktet til å sørge for at det ikke oppstår slike forsømmelser som omhandlet i post II og III i tiltalen 14. februar 2007. Denne forpliktelsen påhviler A når han formelt sett står som daglig leder selv om han i forståelse med C og D ikke har fungert i stillingen. At han har misforstått dette er å anse som en rettsvillfarelse som ikke er unnskyldelig. Han har utvist forsett ved at han bevisst har unnlatt å engasjere seg i regnskapsføringen. Han blir etter dette å dømme etter de nevnte tiltaleposter. At også D dømmes etter disse poster utelukker ikke at også A kan dømmes. Det påhviler dem begge et ansvar for overtredelsene.”

- (16) Spørsmålet er om A kan holdes strafferettslig ansvarlig når posisjonene som styreformann og daglig leder ikke var reelle. Dette reiser for det første spørsmålet om han av denne grunn overhodet tilhører den personkretsen som kan gjøres strafferettslig ansvarlig etter de aktuelle straffeбудene. Høyesterett har i flere saker vært forelagt dette spørsmålet i forhold til forskjellige straffeбуд. Størsteparten av denne praksis gjelder imidlertid tilfeller hvor man, i motsetning til i vår sak, ikke har stått overfor et proforma forhold. Etter min mening har Svein Slettan i Lov og Rett 1980 side 499-553 på side 517 gitt en treffende oppsummering av disse avgjørelsene:

”Hvem som rammes, beror på en tolking av det konkrete straffeбуд ut fra dets innhold og øyemed, sammenholdt med en nærmere analyse av den enkelte persons formelle og reelle funksjons- og ansvarsområde innen bedriften.”

- (17) Proformatilfellene reiser, som jeg skal komme tilbake til, særlige spørsmål.
- (18) Både merverdiavgiftsloven § 72 nr. 1 og regnskapsloven § 8-5 rammer ”den som” overtrer sine plikter etter de respektive lovene. At en styreformann og daglig leder dermed som utgangspunkt kan gjøres strafferettslig ansvarlig, er ikke tvilsomt. Og dersom deres opptreden ikke dekkes av ordlyden slik at de allerede av den grunn kan straffes, vil også et medvirkningsansvar være aktuelt. Spørsmålet er om de spesielle forholdene i vår sak medfører at straffeбудene likevel ikke kan anvendes.
- (19) I Rt. 1983 side 1280 var en mann, som i stiftelsesdokumentene for et aksjeselskap var betegnet som daglig leder, dømt for å ha innlevert uriktige merverdiavgiftsoppgaver, overtredelse av regnskapslovgivningen og unnlattelse av å foreta skattetrekk. Om det rettslige vurderingstemaet uttaler førstvoterende på side 1281:

”Det går frem av den rettspraksis byrettens formann har behandlet i sitt dissenterende votum at man i en sak av denne art ikke kan bygge avgjørelsen på det formelle forhold som måtte gå frem av dokumenter som foreligger i tilknytning til stiftelse og registrering av et selskap. Man må se hen til det reelle forhold mellom de personer som har handlet for og i selskapet, og ut fra en konkret vurdering avgjøre om en tiltalt med rette kan sies å ha vært den daglige leder.”

- (20) Da lagmannsretten la til grunn at A i realiteten verken fungerte som styreformann eller daglig leder, kunne dette utsagnet umiddelbart synes å indikere at han ikke tilhører den personkretsen som kan gjøres ansvarlig for de aktuelle overtredelsene. Denne løsningen er det etter min mening ikke grunnlag for. Jeg viser for det første til at et aksjeselskap etter foretaksregisterloven § 3-1 bl.a. skal registrere i Foretaksregisteret hvem som er styrets leder og selskapets daglige leder. Både hensynet til myndighetene og eventuelle

medkontrahtenter tilsier at disse opplysningene må være i samsvar med de reelle forhold. Selv om det ikke har betydning for mitt standpunkt i denne saken, minner jeg om at årsaken til at A ble registrert som styreformann og daglig leder var at ”selskapet ikke ville ha kunnet drive skjenking av alkohol om D hadde fremstått som aksjonær eller med verv i selskapet”. For det andre viser jeg til, som lagmannsretten fremhever, at styret og den daglige lederen har omfattende overordnede plikter med hensyn til forvaltningen av selskapet. Hensynet til at disse pliktene skal bli effektivt ivaretatt tilsier at personer som aksepterer å bli proforma registrert med de aktuelle funksjonene i Foretaksregisteret, ikke bare skal risikere straffansvar etter aksjeloven kapittel 19, men også skal kunne holdes strafferettslig ansvarlig etter den øvrige lovgivningen.

- (21) Avgjørelsen i Rt. 1983 side 1280 kan heller ikke forstås slik at den personen som ankesaken gjaldt, var utelukket fra straff fordi stillingen som daglig leder var proforma. Dette illustreres av at før Høyesterett avsa frifinnende dom drøftet førstvoterende om den domfelte hadde overtrådt skyldkravet i de aktuelle straffebudene.
- (22) Etter min mening må avgjørelsen i Rt. 1974 side 38, som gjelder unnlattelse av å foreta skattetrekk, forstås på samme måten. Jeg forstår denne kjennelsen slik at den aktuelle tiltalte proforma var ansatt som disponent og daglig leder. Frifinnelsen for unnlattelsen av å foreta skattetrekk, var ikke begrunnet i at stillingen var proforma, men med at selskapets faktiske eiere, som i realiteten hadde ansvaret for den daglige driften, hadde forhindret ham i å foreta skattetrekk.
- (23) Mitt standpunkt er etter dette at personer som er registrert som daglig leder og/eller styreformann i et aksjeselskap, ikke uten videre er utelukket fra å bli holdt strafferettslig ansvarlig for lovbrudd i selskapets virksomhet fordi registreringen ikke dekker de reelle forhold. Men dersom den er proforma, vil dette kunne medføre at straffansvar er utelukket fordi vedkommende ikke har oppfylt skyldkravet i straffebudet.
- (24) Dette reiser spørsmålet om lagmannsrettens domsgrunner er tilstrekkelige til å konstatere at A forsettlig har overtrådt de aktuelle straffebudene. I denne sammenheng bemerker jeg innledningsvis at i tilfeller som det foreliggende, kan det ikke utelukkes at det etter omstendighetene vil kunne statuere forsett begrunnet i forsettsvarianten *dolus eventualis* – nærmere bestemt den positive innvilgelsesteori. Lagmannsrettens domsgrunner gir ikke grunnlag for å konstatere at denne forsettsvarianten er oppfylt i vår sak. Jeg går derfor ikke nærmere inn på hva som kreves for at den skal være oppfylt.
- (25) Det er etter dette sannsynlighetsforsettet som utgjør den aktuelle forsettsvarianten i vår sak. Dette forutsetter at A i den aktuelle perioden handlet med bevissthet om at selskapet sikkert eller mest sannsynlig ikke etterlevde sine plikter etter regnskapslovgivningen og at det ble innlevert uriktige omsetningsoppgaver. Lagmannsrettens domsgrunner viser imidlertid at domfellelsen primært er begrunnet i at A unnlot å forvise seg om at de aktuelle pliktene ble etterlevd. Dette kan tilsi at han har opptrådt uaktsomt – en skyldform som både omfattes av regnskapsloven § 8-5 og av merverdiavgiftsloven § 72 nr. 4. Derimot er dette ikke tilstrekkelig til å statuere sannsynlighetsforsett.
- (26) Jeg er etter dette kommet til at lagmannsrettens domsgrunner lider av slike mangler at dommen med ankeforhandling må oppheves for så vidt gjelder domfelte A.
- (27) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves for så vidt gjelder domfelte A.

- (28) Dommar **Utgård:** Eg er i det hovudsaklege og i resultatet einig med førstvoterande.
- (29) Kst. dommer **Kaasen:** Likeså.
- (30) Dommer **Stabel:** Likeså.
- (31) Dommer **Lund:** Likeså.
- (32) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves for så vidt gjelder domfelte A.

Riktig utskrift bekreftes: