



NORGES HØYESTERETT

Den 13. juni 2012 avsa Høyesterett dom i

HR-2012-01228-A, (sak nr. 2012/306), straffesak, anke over dom,

A (advokat Monica Haugedal – til prøve)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (kst. statsadvokat Anders Blix Gundersen)

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

- (1) Dommer **Webster**: Saken gjelder spørsmålet om hvorvidt ileggelse av rentetillegg etter folketrygdloven § 22-17 a sperrer for senere straffeforfølgning for bedrageri, jf. Den europeiske menneskerettighetskonvensjon protokoll 7 artikkel 4 – EMK P 7-4.
- (2) A ble ved tiltalebeslutning 25. oktober 2011 satt under tiltale av X politidistrikt for å ha forledet ansatte i NAV til å utbetale 75 486 kroner for mye i dagpenger. Han hadde unnlatt å føre opp på meldekortene alle timene han hadde arbeidet.
- (3) Kristiansand tingrett avsa dom 16. desember 2011 med slik domsslutning:
 - "1. A, født 10.02.1983, dømmes for overtredelse av straffeloven § 270 første ledd nr. 1 jf. annet ledd til samfunnsstraff i 36 – trettiseks – timer med en gjennomføringstid på 90 – nitti – dager og en subsidiær fengselsstraff på 18 – atten – dager, jf. straffeloven § 28 a.
 2. A dømmes til å betale sakskostnader med kr. 4000 – firetusen –."
- (4) A har anket tingrettens dom, og har også søkt om samtykke til å bringe anken direkte inn for Høyesterett, jf. straffeprosessloven § 8. Anken gjelder tingrettens saksbehandling. Det anføres at straffesaken skulle ha vært avvist fra domstolene ettersom strafforfølgningen er i strid med P 7-4 på grunn av et forutgående forvaltningsvedtak om ileggelse av rentetillegg på ti prosent av det beløp som ble krevd tilbakebetalt.

- (5) Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 28. februar 2012 ble direkte anke til Høyesterett tillatt.
- (6) Den ankende part – A – har i korthet anført at ileggelse av rentetillegg etter folketrygdloven § 22-17 a er straff i henhold til P 7-4. At rentetillegget etter norsk rett ikke er klassifisert som straff er ikke avgjørende fordi EMKs straffebegrep er autonomt. Rentetilleggets karakter tilsier at vi står overfor en straff i konvensjonens forstand. For å ilegge sanksjonen er det et vilkår at vedkommende som feilaktig har fått ytelse har utvist kvalifisert skyld – forsett eller grov uaktsomhet – hvilket bekrefter den strafferettslige karakteren. Også rentetilleggets innhold og alvor tilsier at vi står overfor en straff i konvensjonens forstand. Beløpet beregnes sjablonmessig til ti prosent av det unndratte beløpet. Det er ingen maksimalgrense for hvor høyt rentetillegget kan bli, og tillegget minner mer om en bot, eller tilleggsskatt etter skattelovgivningen, enn om forsinkelsesrente. Alle disse forholdene trekker i retning av at rentetillegget er en straff i EMKs forstand.
- (7) Straffesaken og rentetillegget knytter seg til samme faktiske forhold. Vedtaket om ileggelse av rentetillegget var endelig da straffeforfølgningen startet. Det medfører at det ikke foreligger lovlig parallellbehandling av rentetillegget og straffesaken. Det er heller ikke snakk om lovlig etappevis reaksjonsfastsettelse, da det ville forutsette at det ikke ble foretatt en ny skyldvurdering i forbindelse med straffesaken.
- (8) Den ankende part har nedlagt slik påstand:
- "Tingrettens dom oppheves og saken avvises."**
- (9) Påtalemyndigheten har i korte trekk anført at rentetillegget ikke har en strafferettslig, men erstatningsrettslig/gjenopprettende karakter. At det er oppstilt et kvalifisert skyldkrav, bunner i lovens ordning om at det ikke kan kreves tilbakebetaling av mottatte ytelse med mindre det er utvist skyld, og er ikke pønalt begrunnet. Heller ikke reaksjonens alvor eller innhold tilsier at rentetillegget er en straff. For det tilfellet at Høyesterett skulle komme til at rentetillegget er straff, anføres at det ikke har funnet sted noen gjentatt forfølgning. Det er en slik nær tilknytning i tid og innhold mellom rentetillegget og straffen for trygdebedrageriet at det ikke foreligger ulovlig dobbeltforfølgning.
- (10) Påtalemyndigheten har nedlagt slik påstand:
- "Anken forkastes."**
- (11) *Jeg er kommet til at anken må forkastes.*
- (12) P 7-4 nr. 1 oppstiller forbud mot at noen straffeforfølges flere ganger for det samme forholdet. I norsk oversettelse lyder bestemmelsen:
- "Ingen skal kunne bli stilt for retten eller straffet på ny i en straffesak under den samme stats domsmyndighet, for en straffbar handling som han allerede er blitt endelig frikjent eller domfelt for i samsvar med loven og rettergangsordningen i straffesaker i denne stat."**
- (13) Bestemmelsens nærmere innhold er utviklet gjennom omfattende praksis fra Den

europiske menneskerettighetsdomstolen – EMD. I Rt. 2010 side 1121 avsnitt 22 ble vilkårene etter P 7-4 nr. 1 oppsummert slik:

”EMD har fastslått at flere kumulative vilkår må være oppfylt for at avgjørelse i en sak skal sperre for en ny sak: Begge saker må innebære straffeforfølgning etter P 7-4. De må videre gjelde samme straffbare forhold. Den første avgjørelsen må dessuten være endelig. I tillegg må behandlingen i den andre saken innebære en gjentatt forfølgning. ... En femte betingelse for at bestemmelsen kan anvendes [er] at begge saker må rette seg mot samme rettssubjekt ...”

- (14) Det er ikke tvilsomt at det i nærværende sak er tale om reaksjoner rettet mot samme rettssubjekt – og heller ikke at vi står overfor ”samme straffbare forhold” ut ifra den forståelse som ble lagt til grunn av EMD i storkammer i Zolotukhin mot Russland 10. februar 2009 nr. 14939/03. Det sentrale spørsmålet i vår sak gjelder selve straffebegrepet – om rentetillegget er en straffereaksjon i konvensjonens forstand.
- (15) Bestemmelsen om rentetillegg kom inn i folketrygdloven ved lovendring 16. januar 2009 nr. 5 hvor det blant annet ble fastsatt nye regler for tilbakebetaling av stønad som var feilutbetalt. I § 22-15 første ledd siste setning ble det fastsatt at en utbetaling kunne kreves tilbake "dersom vedkommende har forårsaket utbetalingen ved forsettlig eller uaktsomt å gi feilaktige eller mangelfulle opplysninger". Tilbakebetalingsplikten er altså betinget av at mottakeren har utvist skyld. Sempel uaktsomhet er tilstrekkelig.
- (16) Rentetillegg er hjemlet i folketrygdloven § 22-17 a som lyder:
- ”Ved tilbakekreving etter § 22-15 første og andre ledd på grunnlag av forsett eller grov uaktsomhet hos den som kravet retter seg mot, beregnes et rentetillegg på 10 prosent av det beløp som kreves tilbake.”**
- (17) For å kunne pålegge rentetillegg kreves det altså en mer kvalifisert skyld enn for å kreve tilbakebetalt det feilaktig utbetalte beløpet. Ettersom rentetillegget er beregnet til en fast prosent uavhengig av hvor lenge mottakeren har disponert pengene, har tillegget ikke form av en rente, men er mer å sammenligne med en tilleggsavgift. Spørsmålet i saken er altså om et rentetillegg innrettet på denne måten er en straff i konvensjonens forstand.
- (18) For helhetens skyld nevner jeg at det ved lovendringen også ble innført renteplikt for det offentlige ved etterbetaling av ytelser i § 22-17. Dette er en ordinær rente som fastsettes av departementet, og som skal utgjøre "om lag halvparten av rentesatsen etter § 3 i lov 17. desember 1976 nr. 100 om renter ved forsinket betaling".
- (19) I Rt. 2010 side 1121 avsnittene 41-42 er det lagt til grunn at praksis fra EMD innebærer at straffebegrepet fortsatt er det samme i EMK artikkel 6 og i P 7-4. Det medfører at det er de såkalte Engel-kriteriene, som er utledet av dommen 8. juni 1976 – EMD 1971-5100 – i saken Engel mot Nederland som er avgjørende for om rentetillegget er straff i P 7-4s forstand. Kriteriene kan sammenfattes slik: Ved vurderingen av om et forhold skal anses som straff skal det legges vekt på om sanksjonen er klassifisert som straff i nasjonal rett, normens karakter og sanksjonens innhold og alvor, jf. blant annet Rt. 2010 side 1121 avsnitt 32. Kriteriene er alternative, slik at det er tilstrekkelig at ett av dem er tilstede for at sanksjonen skal anses som straff. Men et forhold kan bli å anse som straff også etter en helhetsvurdering av normens karakter og sanksjonens innhold og alvor.

- (20) I dette tilfellet er det klart at rentetillegget ikke er klassifisert som straff etter norsk intern rett, verken formelt eller reelt, slik at det er de to siste kriteriene rentetillegget må vurderes mot.
- (21) *Normens karakter*
- (22) Jeg ser først nærmere på normens karakter. Normen vil i dette tilfellet si plikten til å betale rentetillegg der man forsettlig eller grovt uaktsomt har forårsaket en feilaktig utbetaling av trygdeytelser. Det følger av praksis fra EMD at hvis normens karakter er strafferettslig, vil det medføre at sanksjonen normen gir anvisning på er straff. Om normen er strafferettslig vil bero på en sammensatt vurdering. Blant annet vil det være relevant om handlingen som er beskrevet i normen, har strafferettslig preg, om normen forutsetter en skyldkonstatering, og om virkningen av normbruddet har strafferettslig preg, eller om sanksjonen for eksempel heller har et erstatningsrettslig preg, se Jon Petter Rui, *Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning*, Universitetsforlaget, 2009 side 156 følgende.
- (23) Det fremgår klart av forarbeidene at formålet med rentetillegget er det samme som for alminnelige renter – nemlig avsavnskompensasjon til det offentlige. Før lovendringen i 2009 var regelen at det offentlige ikke betalte renter ved etterbetaling av ytelser, men kunne kreve 0,5 prosent rente per måned ved tilbakekreving av trygdeytelser etter § 22-15 første ledd, jf. den tidligere bestemmelsen i § 22-17. Bestemmelsen om renteplikt ved tilbakebetaling ble i praksis ikke benyttet – angivelig på grunn av manglende symmetri mellom den private og det offentlige renteplikt, se Ot.prp. nr. 76 (2007–2008) side 57. Departementet ønsket opprinnelig å innføre renter både ved etterbetaling og ved tilbakebetaling. Arbeids- og velferdsdirektoratet mente imidlertid at en renteregulering ved tilbakebetaling ville medføre flere praktiske problemer, jf. Ot.prp. nr. 76 (2007–2008) side 59. Departementet tok direktoratets innvendinger til følge og foreslo at ordningen med rentetillegg skulle gjelde inntil videre, jf. proposisjonen side 60–61:
- "Når det gjeld ei ordning med renter i tilbakekrevjings sakene, bør ein kunne ta omsyn til dei tekniske problema som Arbeids- og velferdsdirektoratet har peikt på i høyringssvaret. Som direktoratet framhevar, vil ordninga i skatteetaten med rentetillegg kunne vere eit utgangspunkt. Ei tilsvarende ordning kan innebære at ein i vedtaket om tilbakekrevjing gir eit påslag svarande til ein viss prosent av beløpet som vert kravd attende. Ei slik ordning vil gi ei belastning som står i høve til storleiken av tilbakebetalingsbeløpet, men ikkje tek omsyn til tida som er gått sidan pengane vart utbetalte. Resultata vil i noka mon kunne framtre som tilfeldige i den einskilte saka sett i høve til ei vanleg renteordning."**
- (24) Departementet fremhever videre på side 61 at en slik ordning vil ivareta mange av de samme hensynene som en renteordning, men at den bør være midlertidig og at det bør etableres en ordinær renteordning når forholdene ligger til rette:
- "Det er grunn til å understreke at forslaget ikkje kan samanliknast med ei ordinær renteordning, men det fangar opp ein del av dei same omsyna som ei renteordning. ... Departementet meiner at målet må vere å etablere ei ordinær renteordning ved tilbakekrevjinga når dei systemtekniske tilhøva ligg til rette for dette. "**
- (25) Det er med andre ord avsavnskompensasjon som fremheves som formålet med rentetillegget. I spesialmotivene er det imidlertid pekt på at rentetillegget kan fremstå som en administrativ sanksjon, jf. proposisjonen side 86:

"Rentetillegget liknar på rentetillegget ved rests katt etter skattebetalingslova, og kan ikkje reknast som ei renteordning i vanleg meining. Det er nærare å sjå forslaget som eit forslag om innføring av ein administrativ sanksjon for grove feilutbetalingssaker. Ein viser òg til det som er sagt under punkt 5. "

- (26) Jeg oppfatter denne enkeltstående uttalelsen som en påpekning av at det er visse trekk ved rentetillegget som kan minne om en administrativ sanksjon. Men henvisningen til punkt 5 – som blant annet omfatter de sitatene jeg har gjengitt fra proposisjonen side 60–61 – tyder på at formålet ikke er et annet enn det som tidligere er uttrykt. Ved Stortingets behandling er det bare rentetilleggets funksjon som rentekompensasjon det fokuseres på, jf. Innst. O nr. 35 (2008–2009), side 27:

"Komiteen støtter etableringen av en ordinær renteordning som dekker opp for det reelle tapet i etterbetalingstilfellene, men at man begrenser seg til å gi et rentetillegg ved tilbakekrevingen av feilutbetalinger inntil det også her kan etableres en ordinær renteordning."

- (27) På denne bakgrunn finner jeg det klart at formålet med rentetillegget ikke var av pønål karakter, men at ordningen hadde til hensikt å etablere et substitutt for en ordinær rente – altså et gjenopprettende eller erstatningsrettslig formål.
- (28) Nå er det ikke avgjørende hva norske myndigheter angir som formål. EMD vil bygge på en "selvstendig og objektivisert vurdering av formålet med normen, i stedet for å legge til grunn lovgiverens anførsler om formålet", jf. Jon Petter Rui, Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning, side 158. I dette tilfellet er det imidlertid sammenfall mellom det normen objektivt sett er egnet til å realisere – og faktisk realiserer – og det lovgiveren har angitt som formål. Formålet med ordningen trekker derfor klart i retning av at rentetillegget ikke er en straff i P 7-4s forstand.
- (29) Forsvareren har fremhevet at det forhold at det kreves kvalifisert skyld – forsett eller grov uaktsomhet – for å treffe vedtak om rentetillegg, medfører at tillegget er en straff. Jeg er enig i at skyldkravet isolert sett kan trekke i retning av at rentetillegget er en straff. Skyldkravet kan imidlertid ikke ses isolert. Også uten en særlig regel om rente eller rentetillegg ville As renteplikt bero på en aktsomhetsvurdering, jf. Rt. 2002 side 71.
- (30) Som nevnt innledningsvis er tilbakebetaling av hovedstolen gjort avhengig av uaktsomhet eller forsett. At det er oppstilt et skyldkrav for tilbakebetaling innebærer ikke at tilbakebetalingen er en straff – tilbakebetalingen av det feilaktig utbetalte beløpet er utelukkende gjenopprettende. At det da også opereres med et skyldkrav for rentetillegget, blir en konsekvens av skyldkravet for tilbakebetaling av hovedstolen.
- (31) Det er imidlertid oppstilt et skjerpet skyldkrav for rentetillegget. Dette var ment som en videreføring av den tidligere retts situasjonen, jf. departementets høringsnotat side 39. En nærmere begrunnelse for dette fremgår av departementets brev til Arbeids- og velferdsdirektoratet 11. mai 2009:

"I tilfellene der det fremmes tilbakebetalingskrav, vil det være svært varierende i hvilken grad vedkommende er å bebreide for feilen. I de tilfelle der det bare kan påvises simpel uaktsomhet, vil det – hensett til vedkommendes økonomi – ofte kunne framtre som urimelig å kreve renter i tillegg til tilbakebetaling. Vedkommende kan være avhengig av trygdeytelser for sitt livsopphold, og tilbakebetalingen kan være tung også uten renter. Formålet med avgrensningen er derfor like mye å beskytte denne gruppen

som å 'straffe' de som er mer å bebreide. Begrensningen av rentetillegget til de som har utvist forsett eller grov uaktsomhet, er likevel kanskje det vanskeligste punktet i forhold til spørsmålet om 'dobbelstraff'."

- (32) På denne bakgrunn finner jeg det klart at rentetillegget ikke endrer karakter fra sjablongmessig fastsatt avsavnskompensasjon til strafferettslig sanksjon som følge av det skjerpede skyldkravet.
- (33) En isolert vurdering av normens karakter tilsier etter dette at rentetillegget ikke er en straff i P 7-4s forstand.
- (34) *Sanksjonens innhold og alvor*
- (35) Praksis fra EMD gir ikke en klar anvisning på grensen mellom kriteriene "sanksjonens innhold og alvor" og "normens karakter", så det kan bli noe tilfeldig om de relevante momentene vurderes under det ene eller andre kriteriet. Imidlertid er den klare hovedregel at hvis sanksjonen kan gå ut på frihetsstraff, vil den bli ansett som en straff i konvensjonens forstand, se Jon Fridrik Kjølbro, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 3. utgave, side 367. Hvis sanksjonen går ut på betaling av penger, vil ikke størrelsen på beløpet nødvendigvis være avgjørende – men heller om beløpet utmåles etter strafferettslige prinsipper. Hvis det kan fastsettes subsidiær fengselsstraff ved manglende betaling, trekker det i retning av at sanksjonen innebærer en straff i konvensjonens forstand.
- (36) Rentetillegget er fastsatt til ti prosent av det beløpet som skal tilbakebetales. Det kan ikke fastsettes noen subsidiær fengselsstraff. Det er altså ikke noe i sanksjonens innhold som i seg selv tilsier at rentetillegget må anses som en straff.
- (37) Forsvareren har fremhevet at man ikke bare kan se på det beløpet som A har blitt pålagt å betale i rentetillegg i denne konkrete saken, men at man må se på ordningen generelt. Det er pekt på som særlig sentralt at det ikke er noen maksimumsgrense for hva rentetillegget kan beløpet seg til. Samtidig er beløpets størrelse uavhengig av den tiden vedkommende har beløpet til disposisjon – det anføres derfor at tillegget ikke fungerer som en rente, men minner mest om en bot.
- (38) Jeg er enig i at man ikke kan se isolert på det rentetillegget A er pålagt å betale, men på hvordan selve ordningen fungerer. Jeg kan imidlertid ikke se at satsen på ti prosent er så byrdefull at det taler for at rentetillegget innebærer en straff. Det fremgår av forarbeidene at satsen ble valgt ut fra regneeksempler hvor man tok utgangspunkt i den samme satsen som lå i den tidligere bestemmelsen i § 22-17, med andre ord 0,5 prosent per måned, som tilsvarer seks prosent i årlig rente, se Ot.prp. nr. 76 (2007–2008) side 61:

"Rentetillegget svarar om lag til seks prosent rente av ei feilutbetaling som fordeler seg jamnt over to år og som vert betalt tilbake åtte månader etter den siste feilutbetalinga. Relevant rentesats i dei aktuelle sakene vil antakeleg vere rentesatsen etter forseinkingsrentelova, som i dag er om lag dobbelt så høg som rentesatsen i eksemplet. Dersom denne rentesatsen vert lagt til grunn, tilsvarar rentetillegget ei feilutbetaling i to månader som vert betalt attende om lag åtte månader etter feilutbetalinga."

- (39) Satsen ble altså valgt ut fra et mål om i normaltillfeller å komme ut omtrent likt med en ordinær renteordning med seks prosent rente.

- (40) Jeg tilføyer at EMD i flere avvisningsavgjørelser har lagt til grunn at forsinkelsesrenter ikke er straff i konvensjonens forstand, se NOU 2003:7 Tilleggsskatt m.m. side 62 med videre henvisninger. Forsinkelsesrente vil regulært ha en klarere pønål karakter enn rentetillegget.
- (41) Slik rentetillegget er bygget opp, vil den som betaler raskt tilbake bli rammet forholdsvis hardere av tillegget sammenlignet med en ordinær rente. Paradokset i dette – at en som for så vidt er mindre å bebreide rammes hardere enn en som sitter lenger på de uberettigede pengene – kan kanskje fremstår som diskutabelt, men det er ikke et forhold som medfører at rentetillegget må anses som straff.
- (42) Jeg vil også peke på at i de tilfellene der rentetillegget utgjør et høyt beløp, vil det være fordi det feilaktig er utbetalt et større beløp til vedkommende. Slik stønader normalt utbetales under folketrygdloven, ville beløpet ha blitt stort fordi feilutbetalingene har skjedd over en lengre periode. I slike tilfeller ville imidlertid en ordinær rentebelastning også blitt høy – og lett høyere enn det sjablonmessige rentetillegget på ti prosent.
- (43) Jeg er derfor kommet til at heller ikke sanksjonenes innhold og alvor tilsier at rentetillegget er en straff i P 7-4s forstand.
- (44) *Samlet vurdering*
- (45) Som nevnt må det også gjøres en samlet vurdering av normens karakter og sanksjonens innhold og alvor. Det vil først og fremst være der vurdering av de to kriteriene hver for seg etterlater tvil at det vil være rom for et annet resultat etter en samlet vurdering, jf. Rt. 2007 side 1217 avsnitt 45 hvor det blant annet heter:
- "Etter EMDs praksis vil en samlet bedømmelse være aktuell dersom en vurdering av de enkelte kriterier isolert ikke gir en klar konklusjon, jf. Jussila-dommen (EMD-2001-73053) avsnitt 31."**
- (46) Jeg har funnet det klart at hverken kriteriet normens karakter eller kriteriet sanksjonens innhold og alvor tilsier at rentetillegget utgjør en straff, og slik denne saken ligger an kan ikke en samlet vurdering av de to kriteriene føre til et annet resultat.
- (47) Formålet med P 7-4 er "å gi beskyttelse mot den belastning det er å bli utsatt for en ny straffeforfølgning for det som allerede er straffesanksjonert fra samfunnets side ved en endelig avgjørelse", jf. Rt. 2002 side 557 på side 568. Bestemmelsen skal også gi "trygghet og forutsigbarhet" ved at borgeren kan innrette seg på at en strafferettslig avgjørelse er endelig, jf. Sverre Erik Jebens, Menneskerettigheter i straffeprosessen, side 600. I dette tilfellet – hvor rentetillegget ikke har preg av straff, men av avsnvnskompensasjon, og heller ikke har et slikt innhold eller alvor at det må betraktes som en straff – hadde A etter min mening ikke grunn til å forvente at det ikke kunne komme en straffereaksjon på hans trygdebedrageri i tillegg til rentetillegget.
- (48) Jeg er etter dette kommet til at rentetillegget ikke stenger for straffeforfølgning i denne saken, og at anken må forkastes. Det er da ikke behov for å gå inn på partenes subsidiære anførsler.
- (49) Jeg stemmer for denne

D O M :

Anken forkastes.

- (50) Dommer **Bull:** Jeg er i det vesentlig og i resultatet enig med førstvoterende.
- (51) Dommer **Noer:** Likeså.
- (52) Dommer **Tønder:** Likeså.
- (53) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (54) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Anken forkastes.

Riktig utskrift bekreftes: