

UiO • **Det juridiske fakultet**

# Hva gjør en fordel straffbar?

- En analyse av utilbørighetsbegrepet i straffelovens korrupsjonsbestemmelse

Kandidatnummer: 562

Leveringsfrist: 25. november 2013.

Antall ord: 17 650



## **Innholdsfortegnelse**

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema .....	1
1.2	Hva korrupsjon er og hvorfor korrupsjon skjer .....	2
<b>2</b>	<b>RETTSKILDER .....</b>	<b>6</b>
2.1	Lovhjemmel og forarbeider .....	6
2.2	Folkerettslig forankring .....	7
2.3	Rettspraksis .....	8
2.4	Lovgivers endrede holdning til korrupsjon .....	10
2.5	Holdninger til korrupsjon i privat sektor .....	12
<b>3</b>	<b>HVA SOM ER EN FORDEL .....</b>	<b>14</b>
3.1	Fordelsbegrepet favner vidt .....	14
3.2	Fordelsbegrepet er objektivt .....	15
3.3	Fordelen trenger ikke konkretiseres .....	16
3.4	Må den passive bestikker ha kunnskap om fordelene? .....	16
3.5	Hvem kan motta fordelene? .....	17
3.6	Favner fordelsbegrepet for vidt? .....	18
<b>4</b>	<b>HVILKE FORDELER SOM ER UTILBØRLIGE .....</b>	<b>19</b>
4.1	Ordlyden i lov og konvensjoner .....	19
4.2	Rammene for tolkningen av utilbørighetsbegrepet .....	20
4.2.1	Legalitetsprinsippet .....	20
4.2.2	Lovfestet rettsstridsreservasjon .....	22
4.3	De konkrete momentene i utilbørighetsvurderingen .....	26
4.3.1	Fordelens økonomiske verdi .....	27
4.3.2	Fordelens art .....	31

4.3.3	Formålet med fordelene .....	33
4.3.4	Effekten fordelene har hatt.....	37
4.3.5	Partenes stilling .....	38
4.3.6	Forholdet partene imellom .....	41
4.3.7	Partenes åpenhet.....	43
4.3.8	Fordeler i offentlig og privat sektor .....	45
4.3.9	Bransjen fordelene utveksles i .....	52
4.3.10	Kulturen fordelene utveksles i.....	57
4.4	Hvordan argumenterer retten i utilbørighetsvurderingen? .....	61
<b>5</b>	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>63</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema

Korrupsjon er lovregulert i straffeloven § 276 a, og rammer

”den som

- a) for seg eller andre krever, mottar eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag, eller
- b) gir eller tilbyr noen en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag.”

Loven krever at fordelene må være utilbørlig for å være straffbar. I oppgaven vil jeg vurdere når vilkåret om utilbørlighet er oppfylt.

Utilbørlighet er et skjønnsmessig vilkår. Likevel er det et vilkår for straff. For å forstå hvordan vilkåret anvendes i praksis må vi både forstå de overordnede rammene for begrepet, og hvordan konkrete momenter i en sak tolkes innenfor disse rammene.

Den første rammen er legalitetsprinsippet, som stiller krav til en klart formulert lovhjemmel. Den andre rammen er forutsetningen om at korrupsjonsbestemmelsen kun skal ramme straffverdige forhold. Utilbørlighetsvilkåret er altså en rettsstridsreservasjon.

Ett av de mest interessante spørsmålene i oppgaven har vært å analysere betydningen av formålet med å tilby eller motta fordelene. Korrupsjonsbestemmelsens ordlyd krever ikke at fordelene har et straffverdig formål for at de skal være straffbar. Samtidig er det helt klart at det slike er fordeler korrupsjonsbestemmelsen søker å straffe.

Opgaven handler bare om utilbørlighetsvilkåret. For å belyse hva som må være utilbørlig, må jeg også si noe om hva korrupsjonsbestemmelsen mener med fordel. Innledningsvis vil jeg dessuten forklare kort hvorfor korrupsjon skjer og redegjøre for rettskildespørsmål som

er viktige for tolkningen av utilbørighetsbegrepet. Andre vilkår vil ikke redegjøres for. De alminnelige forutsetningene for straff blir heller ikke behandlet.

## **1.2 Hva korrupsjon er og hvorfor korrupsjon skjer**

Oppgaven tar utgangspunkt i straffelovens definisjon av korrupsjon sitert ovenfor. Lovens ordlyd viser at det er like straffbart å kreve, motta og akseptere en fordel som det er å gi eller tilby noen en fordel. Førstnevnte kalles ”passiv korrupsjon” og sistnevnte kalles ”aktiv korrupsjon”.<sup>1</sup> Den som krever, mottar eller aksepterer en fordel vil dermed kalles den passive bestikker, og den som gir eller tilbyr en fordel den aktive bestikker.

På samme måte som for annen kriminalitet, er det vanskelig å forklare hvorfor noen velger å begå korrupsjon. Kriminologisk forskning har imidlertid forsøkt å forklare forutsetningene for at slik økonomisk kriminalitet kan skje.

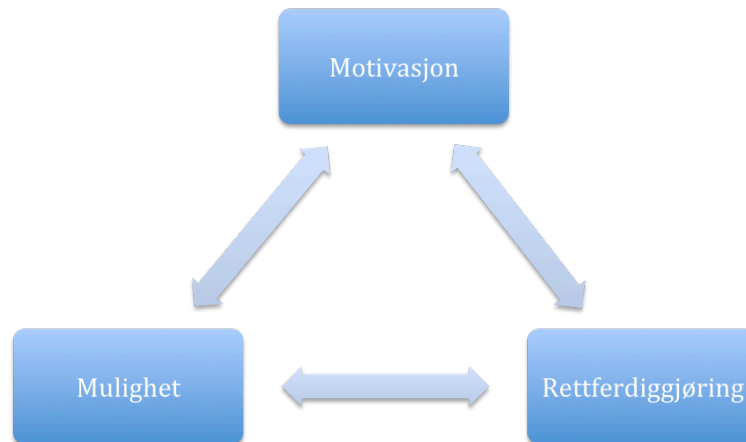
En tradisjonell forklaringsmodell er Donald Cresseys ”Fraud triangle”, som forklarer økonomisk kriminalitet utfra strukturelle og psykologiske omstendigheter den kriminelle befinner seg i. Cressey legger til grunn at tre forutsetninger må være til stede for at noen skal begå økonomisk kriminalitet: Mulighet til, motivasjon for og rettfærdiggjøring av handlingen.<sup>2,3</sup>

---

<sup>1</sup> Andenæs (2004) s. 419 og Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 6

<sup>2</sup> Cressey anvendte opprinnelig modellen for å forklare underslag. Senere har modellen blitt brukt til å forklare også andre typer økonomisk kriminalitet som skjer i forbindelse med yrkesutøvelse, herunder bedrageri og korrupsjon. Eksempler finnes på hjemmesidene til EY USA, SFO, LACPA og University of Michigan.

<sup>3</sup> Navnet ”Fraud triangle” kan gi inntrykk av at modellen kun gjelder for bedrageri. Begrepet ”fraud” blir imidlertid ofte benyttet om ulike typer økonomisk kriminalitet, herunder korrupsjon. En eksempel på en slik forutsetning ser vi på hjemmesidene til Serious Fraud Office.



En mulighet til å begå korrupsjon oppstår når det er liten risiko for å bli tatt. I tillegg er muligheten betinget av at den passive bestikker kan ta en beslutning som gagnar den aktive bestikker.

For det andre må det foreligge en motivasjon til å begå korrupsjon. En motivasjon kan være økonomiske problemer eller dårlige velferdsordninger, men også ren grådighet. For det tredje må gjerningsmannen kunne rettferdiggjøre korrupsjonshandlingen. Dette betyr at personen må kunne overbevise seg selv om at handlingen er rettferdig for akkurat ham, for eksempel fordi ”alle andre gjør det”.<sup>4</sup>

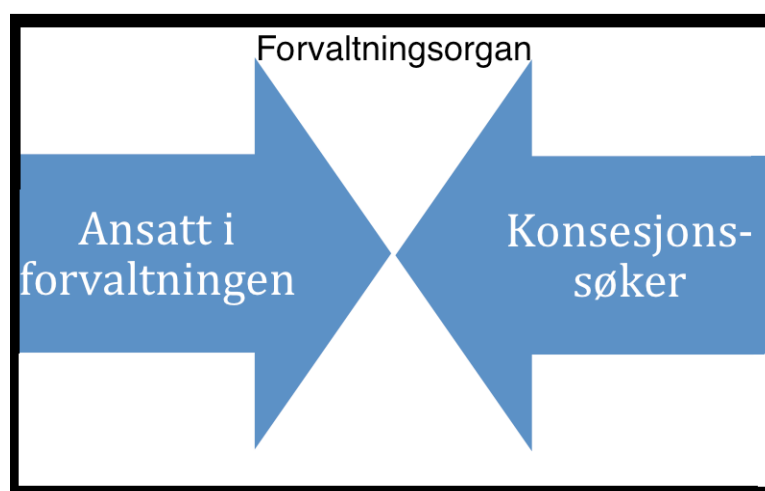
Verken motivasjon eller rettferdiggjøringstekning kan fjernes fra samfunnet. Motivasjon som skyldes grådighet ikke kan bekjempes gjennom sosiale velferdsgarantier.

---

<sup>4</sup> Cressey analyserte opprinnelig motivasjonskriteriet utifra en forutsetning om at den kriminelle var i en økonomisk vanskelig situasjon. Han mente derfor at det forelå en nær sammenheng mellom motivasjon og rettferdiggjøring. I dagens Norge vil nok grådighet oftere være en motivasjon for korrupsjon enn økonomiske vanskeligheter. Slik motivasjon vil nok oftere rettferdiggjøres fordi gjerningsmannen har manglende etisk integritet. Cressey s. 32 flg og Luban s. 279 flg.

Rettferdiggjøringstenkning er et psykologisk fenomen, og det er vanskelig å sørge for at ingen vil tenke på en slik måte.<sup>5</sup>

Muligheten til å begå korrupsjon kan imidlertid begrenses. Muligheten er betinget av at det finnes en arena hvor en person kan påvirkes. Dersom denne arenaen er lukket for utenforstående, vil dette skape en mulighet til å begå korrupsjon uten å bli tatt, og derfor være egnet til å begå korrupsjon:



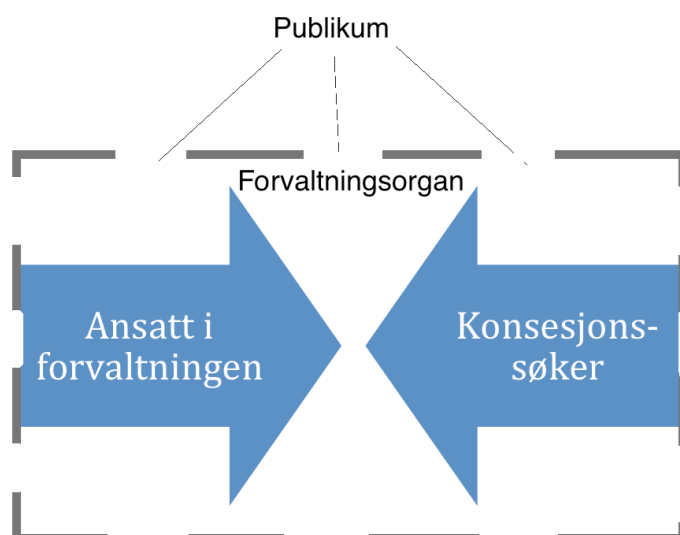
La oss bruke et forvaltningsorgan som eksempel. Forvaltningsorganets oppgave er å gi ut konsesjoner til en yrkesgruppe. Arbeidstakeren i figuren ovenfor har i oppgave å behandle konsesjonssøknader. Konsesjonssøkeren ønsker seg en konsesjon, men oppfyller ikke vilkårene regelverket stiller. Søkeren ønsker derfor å bestikke arbeidstakeren for å få konsesjonen likevel.

---

<sup>5</sup> Luban s. 279 flg.

I dette eksemplet er forvaltningsorganet arenaen som gjør det mulig for arbeidstakeren å tilføre konsesjonssøkeren et gode. Uten ansettelsen i forvaltningsorganet ville ikke arbeidstakeren ha noe å tilby konsesjonssøkeren.

Fordi noen alltid vil ha interesse i å påvirke noens stilling, verv eller oppdrag vil slike arenaer alltid eksistere. Det går imidlertid an å gjøre den aktuelle arenaen uegnet for korrupsjon. I eksemplet med forvaltningsorganet ser vi at organet kan bli en mindre egnet arena dersom det innføres mekanismer som gjør det vanskelig å skjule korrupsjonshandlinger. Man kan for eksempel ha rutiner for at to personer alltid skal behandle en konsesjonssøknad, eller offentliggjøre alle saksdokumenter. Som figuren viser, vil forvaltningsorganets virksomhet da bli mer gjennomsiktig for utenforstående:



Hvis organet er gjennomsiktig, er det lettere å oppdage korrupsjonshandlinger. Arenaen vil fortsatt finnes, men den vil være dårligere egnet.



Siden virkeligheten er mer sammensatt enn forklaringsmodellene gir uttrykk for, kan ikke rettsreglene ta utgangspunkt i modellene alene. Modellene kan likevel være nyttige for å forstå de grunnleggende forutsetningene for at korrupsjon skjer.<sup>6</sup>

## **2 Rettskilder**

Siden denne avhandlingen er en juridisk oppgave, vil spørsmålene i oppgaven selvfølgelig løses ved hjelp av alminnelig juridisk metode. Rettskildeprinsippene gir de relevante rettskildene ulik vekt i ulike tilfeller. Her skal jeg forklare hvilken vekt de relevante rettskildene har i denne oppgaven.

Det er spesielt to rettskilder som fortjener oppmerksomhet ved tolkningen av utilbørlighetsbegrepet i korrupsjonsbestemmelsen. Den første er underrettspraksis, idet det er herfra vi finner flest eksempler på hvordan domstolene har tolket begrepet. Den andre er holdninger til korrupsjon i privat sektor, som har tyngre vekt som rettskilde enn det som er vanlig på strafferettens område.

### **2.1 Lovhjemmel og forarbeider**

Korrupsjon reguleres av straffeloven §§ 276 a(simpel korrupsjon), 276 b(grov korrupsjon) og 276 c(påvirkningshandel). Alle de tre bestemmelsene ble vedtatt i 2003 med sikte på å implementere Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon(Europakonvensjonen). Lovtekst og forarbeider er altså forholdsvis nye.

§ 276 b gir adgang til å utvide strafferammen der korrupsjonshandlingen er ekstra alvorlig. § 276 c gir adgang til å straffe utveksling av fordeler som har til formål å påvirke en annens stilling, verv eller oppdrag. Disse bestemmelsene er ikke tema for denne oppgaven.

---

<sup>6</sup> I saker om foretaksstraff har domstolene vektlagt iverksetting av tiltak mot korrupsjon i vurderingen av om foretaket skal straffes eller ikke. I HR-2013-01394-A(Norconsult) ble selskapet frikjent for foretaksstraff, blant annet fordi selskapet hadde etiske retningslinjer som forbød korrupsjon. Motsetningsvis virket det straffeskjerpene i LE-2008-46619(Vannverk) at selskapet tidligere var idømt foretaksstraff uten senere å ha forbedret sine antikorrupsjonsrutiner.

Av forarbeider har Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) størst vekt. Her gjøres det enkelte endringer av Straffelovrådets forslag til implementering av Europarettskonvensjonen i NOU 2002:22. Endringsforslagene i proposisjonen ble vedtatt av Stortinget uten merknader.<sup>7</sup> Siden enkelte punkter i NOU-en er fraveket, og endringene i proposisjonen ble vedtatt i sin helhet, er det sistnevnte som gir et mest riktig bilde av lovgiverviljen. NOU-en er også mindre detaljert enn proposisjonen. Uttalelsene i proposisjonen vil derfor veie tyngre enn uttalelsene i NOU-en.<sup>8</sup>

Den nye straffebestemmelsen mot korrupsjon i straffeloven fra 2005, – paragraf 387, er svært lik regelen i nåværende straffelov. Det fremgår av forarbeidene til 2005-loven at reglene fra 2003 er ment å videreføres fullt ut.<sup>9</sup>

## **2.2 Folkerettslig forankring**

Norge har undertegnet flere internasjonale traktater mot korrupsjon. De tre viktigste i nyere tid er utarbeidet av OECD, Europarådet og FN.

Den første av disse er OECD-konvensjonen vedtatt 17. desember 1997 om motarbeidelse av bestikkelse av utenlandske offentlige tjenestemenn i internasjonale forretningsforhold (OECD-konvensjonen). OECD evaluerer jevnlig om de tilsluttede landene oppfyller sine forpliktelser etter avtalen. Norge ble sist evaluert i 2011, og OECD kom da til at Norge alt i alt har implementert konvensjonen på en tilfredsstillende måte.<sup>10</sup> Samtidig ble Norge anbefalt å gjøre enkelte tiltak for å forberede arbeidet mot korrupsjon, blant annet å vurdere utvidelse varslingsplikten for revisorer.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> Innst.O.nr. 105 (2002–2003)

<sup>8</sup> Eckhoff s. 74-77.

<sup>9</sup> Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 470.

<sup>10</sup> OECD 23. juni 2011 s. 40.

<sup>11</sup> OECD og Justisdepartementet 30. juni 2011.

Den andre konvensjonen er Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon (Europarådskonvensjonen, vedtatt 27. januar 1999. Konvensjonen er tilknyttet overvåkningsorganet GRECO (Group of States against corruption). I sin siste rapport fra 2013 konkluderte GRECO med at Norge oppfyller de krav som stilles i henhold til konvensjonen. GRECO hadde ingen ytterligere anbefalinger til tiltak.<sup>12</sup>

Den tredje konvensjonen er FNs konvensjon mot korrupsjon, som trådte i kraft 15. desember 2005. Konvensjonen blir overvåket av UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). For øyeblikket har ikke FN gjort noen vurderinger av om Norge oppfyller forpliktelsene i konvensjonen.

Det ulovfestede presumsjonsprinsippet i norsk rett og forrangsregelen i straffeloven § 1 annet ledd sørger for at internasjonale konvensjoner har stor vekt ved tolkningen av norsk straffelovgivning. Tolkningene fra konvensjonenes overvåkningsorganer tilsier at norsk rett i stor grad oppfyller kravene konvensjonene stiller.<sup>13</sup> Slike tolkninger er viktige, men ikke avgjørende i vurderingen av om norske regler oppfyller internasjonale forpliktelser.

### **2.3 Rettspraksis**

Lovgiver har forutsatt at korrupsjonsbestemmelsen skal utvikles nærmere av domstolene. En slik forutsetning ser vi både i forarbeidene og i ordlyden selv.<sup>14</sup> ”Utilbørlig” er et skjønnsmessig begrep, og krever dermed at den som håndhever begrepet foretar en vurdering av om vilkåret er oppfylt eller ikke.

---

<sup>12</sup> GRECO 3. april 2013.

<sup>13</sup> Det fremgår av ICJ-Statuttene at uttalelser fra tolkningsorganer er relevante ved tolkningen av konvensjonene, jf. artikkel 38 nr. 1 bokstav d. På samme måte er vedtatte forarbeider relevante. Forarbeidene til konvensjonene er subsidiære rettskilder, jf. Wien-konvensjonen art. 32. Se Arnesen s. 31-38.

<sup>14</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 6.

Oppgaven vil både bruke høyesterettspraksis og underrettspraksis til å tolke utilbørighetsbegrepet.<sup>15</sup> Underrettspraksis har ingen prejudikatsverdi, men kan tjene som eksempel på hvordan utilbørighetsvurderingen blir gjort i praksis. Og selv om sakene ikke har prejudikatsverdi i kraft av sin autoritet slik høyesterettsavgjørelser har, kan underrettenes vurderinger vektlegges hvis argumentasjonen er av høy kvalitet.<sup>16</sup> Vurderingen vil i slike tilfeller tillegges vekt som et reelt hensyn.

Gode grunner kan tale for at underrettspraksis også kan få en viss selvstendig vekt i kraft av sin autoritet. Avgjørelsene vil selvfølgelig ikke tillegges *avgjørende* vekt, men kan være et støtteargument.<sup>17</sup>

Eckhoff begrunner underrettenes begrensede vekt i at praksisen er fragmentert og lite tilgjengelig.<sup>18</sup> Dette argumentet gjør seg ikke lenger gjeldende i samme grad som før. Siden rettsavgjørelser blir publisert på internett, er de mer tilgjengelige enn tidligere. Gjennom sortering i databaser er det mulig å få mer eller mindre fullstendig oversikt over underrettspraksis på et område. Rettsanvendere har derfor muligheten til å se om underrettene anvender reglene på en entydig måte. Hvis dette er tilfelle, taler likhetshensyn for å tillegge tolkningen vekt.

Underrettene vurderer både jussen og faktum. Vurderingen av hva som er en utilbørlig fordel betinger en konkret vurdering av faktum i hver enkelt sak. Inngående kjennskap til faktum kan derfor bidra til mer nyanserte og helhetlige vurderinger. Dette taler for at underrettspraksis har større vekt ved tolkning av korrupsjonsbestemmelsen enn hva som normalt er tilfelle.

---

<sup>15</sup> Jeg begrenser meg til praksis som berører tolkingen til dagens korrupsjonsbestemmelse. Grunnen til det er at de nye reglene er et utslag av en generell holdningsendring mot korrupsjon de siste tiårene. Jeg redegjør nærmere for denne holdningsendringen i punkt 2.4.

<sup>16</sup> Boe s. 262 og Eckhoff s. 162.

<sup>17</sup> Boe s. 257-262.

<sup>18</sup> Eckhoff s. 162.

Når jeg bruker underrettspraksis videre i oppgaven, er det først og fremst for å få gi eksempler på hvordan utilbørighetsregelen har blitt håndhevet. Hvilken vekt jeg tillegger vurderingene beror først og fremst på deres kvalitet. Hvilke andre rettskilder som foreligger på området vil imidlertid også ha betydning for hvordan slik praksis brukes. Dersom ingen andre rettskilder sier noe om et spørsmål, taler likhetshensyn for å tillegge underrettspraksis større vekt enn ellers.

## **2.4 Lovgivers endrede holdning til korrupsjon**

Gjennom de siste 20 årene har norsk rett fått flere regler som skal forebygge korrupsjon. Toleransen for korrupsjon har blitt lavere.

På strafferettens område har lovgiver tidligere bare hatt uttrykkelige straffebud om korrupsjon i offentlig sektor. Korrupsjon i privat sektor ble tidligere straffeforfulgt som utroskap eller brudd på konkurranselovgivningen.<sup>19</sup> Etter dagens lovgivning er korrupsjon i offentlig og privat sektor likestilt.

Andre eksempler på at rettsutviklingen har gått mot en strengere sanksjonering av korrupsjon enn tidligere, finner vi i skatteretten og erstatningsretten.

I skatteretten var enkelte bestikkelser tidligere fradragsberettigede.<sup>20</sup> Gjennom en endring av skatteloven § 44 i 1996 ble denne fradragsmuligheten fjernet.<sup>21</sup> I dag er fradragsforbudet mot bestikkelser hjemlet i skatteloven § 6-22:

”§ 6-22. Bestikkelse m.v.

Frdrag gis ikke for bestikkelse og annen ytelse som er vederlag for urettmessig motytelse, eller som tar sikte på å oppnå en slik motytelse. Motytelsen er urettmessig både når den strider mot den alminnelige forretningsmoral eller forvaltningsskikk på det stedet

---

<sup>19</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 12-18.

<sup>20</sup> Stordrange s. 123 og Ot.prp.nr. 76 (1995-1996) s. 13-14.

<sup>21</sup> LOV-1996-12-13-83.

motytelsen skjer eller skulle ha skjedd, og når den ville stride mot den alminnelige forretningsmoral eller forvaltningsskikk i Norge.”

I erstatningsretten har lovgiver innført en egen regel om erstatningsansvar for korrupsjon innført i skadeerstatningsloven § 1-6:

”§ 1-6. (ansvar for skade voldt ved korrupsjon)

1. Den som har lidt skade som følge av korrupsjon, kan kreve erstatning fra den som med forsett eller uaktsomhet svarer for korrupsjonen eller for medvirkning til korrupsjonen. Erstatning kan også kreves fra den ansvarliges arbeidsgiver hvis korrupsjonen er skjedd i tilknytning til utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, med mindre denne påviser at det er truffet alle rimelige forholdsregler for å unngå korrupsjon og ansvar heller ikke vil være rimelig etter en samlet vurdering av omstendighetene i saken.(...).”

Regelen ble vedtatt i 2008 med sikte på å ratifisere Europarådets sivilrettslige konvensjon om korrupsjon.<sup>22</sup> I § 1-6 er arbeidsgivers erstatningsansvar for korrupsjonshandlinger strengere enn de alminnelige reglene for arbeidsgiveransvar i skadeerstatningsloven § 2-1. I motsetning til § 2-1 stiller § 1-6 opp et tilnærmet objektivt ansvar for tap som følger av korrupsjonshandlinger.<sup>23</sup>

I utgangspunktet har ikke holdningsendringer betydning som rettskildefaktor så lenge lovhjemmelen er den samme som tidligere.<sup>24</sup> Dette utgangspunktet gjør seg ikke gjeldende

---

<sup>22</sup> LOV-2008-01-11-1.

<sup>23</sup> Ot.prp.nr. 73 (2006-2007) s. 61.

<sup>24</sup> Slike endringer har vanligvis bare blitt vektlagt i helt ekstreme tilfeller, slik som i Rt.1979 s.1079. (Sinnsykes ankerett).Saken gjaldt en psykisk syk kvinnes rett til å påanke en dom om sikring. Vergen ønsket ikke å anke. Til tross for at loven ikke åpnet for at kvinnen kunne anke uten vergens samtykke, ble anken tillatt fremmet. Det ble blant annet lagt vekt på at loven bygde på utdatert kunnskap om psykiske lidelser, og at det aktuelle lovverket om sinnssykes rettigheter var under revisjon. Et annen forutsetning var at dommen utvidet kvinnens rettigheter, og derfor ikke innebar et inngrep som krever lovhjemmel.

ved tolkningen av rettslige standarder som utilbørlighetsbegrepet. Lovgiver har forutsatt at rettslige standarder skifter innhold i takt med endringer i samfunnet.<sup>25</sup>

Ettersom reglene i skatteloven og skadeerstatningsloven kom henholdsvis før og rett etter endringene i korrupsjonsbestemmelsene, gir nok ikke disse uttrykk for en annen standard enn det som fremkommer av korrupsjonsbestemmelsens egne forarbeider. Samlet sett kan disse endringene imidlertid være uttrykk for en holdningsendring som tilsier at eldre tolkninger av hva som er utilbørlig nå har mindre vekt. Av denne grunnen har jeg vært tilbakeholden med å benytte eldre rettskilder i oppgaven, herunder eldre rettspraksis.

## **2.5 Holdninger til korrupsjon i privat sektor**

Med holdninger i privat sektor sikter jeg her til sedvaner og bransjepraksis. Holdninger blant privatpersoner er ikke omfattet av begrepet.

Med holdning menes her de standardene som en bransje selv opererer med i vurderingen av om en fordelsutveksling i anledning stilling, verv eller oppdrag er utilbørlig. Motstykket til bransjepraksis er etiske normer som har utspring i beslutninger tatt av lovgiver og andre offentlige organer med rettsskapende myndighet, for eksempel domstoler og forvaltningsorganer.

Strafferetten er legalitetsprinsippets kjerneområde. Ved første øyekast virker det derfor merkelig å se hen til holdninger i privat sektor ved tolkningen av strafferettslige regler. Det fremgår imidlertid av forarbeidene at privates praksis er en relevant rettskildefaktor:

”Dersom det ikke er utarbeidet retningslinjer for hvilke gaver en arbeids- eller oppdragstaker har anledning til å motta, må det ses hen til hva som er sedvanlig innenfor

---

<sup>25</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 29 og 34.

det aktuelle livs- eller virksomhetsområdet. Særlig i privat sektor vil det kunne være store forskjeller i sedvane fra bransje til bransje og fra bedrift til bedrift.”<sup>26</sup>

Sitatet viser at både virksomhetens egne retningslinjer og standarden til andre i samme bransje er relevant i utilbørighetsvurderingen. At bransjepraksis kan være relevant betyr imidlertid ikke at den vil ha stor vekt ved avveiningen mot andre rettskildefaktorer:

”På noen livs- eller virksomhetsområder kan det ha dannet seg en « ukultur » i form av en aksept av utilbørlige fordeler. Påtalemyndigheten og domstolene skal ikke være forhindret fra å straffeforfølge slike fordeler. Sedvane på det aktuelle området utgjør et sentralt moment i utilbørighetsvurderingen, men er ikke uten videre avgjørende for hvor grensen for det utilbørlige skal trekkes.”<sup>27</sup>

Forarbeidene problematiserer ikke hva som skal til for at en praksis vil tillegges vekt. Forutsetningen om at praksis skal tillegges ”vesentlig vekt” med unntak av tilfeller hvor det har dannet seg en ”ukultur”, tyder på at praksisens kvalitet avgjør hvilken vekt den skal ha.

Så vidt meg bekjent har vi kun ett eksempel på at domstolene har foretatt en slik vurdering av bransjepraksis. I LA-2007-149713(Agder Energi) ble en fordel ansett å være utilbørlig selv om fordelene var vanlig i bransjen. Saken gjaldt levering av tjenester til et energiselskap. Energiselskapets representant(A) ga seg selv 450 kr påslag for hver time underleverandør(B) arbeidet. B fikk 500 kr per time, slik at energiselskapet betalte 950 kr per time for arbeidet B gjorde. I retten ble det anført at et slikt påslag var vanlig i bransjen, og at fordelene derfor ikke var utilbørlig. Til denne anførselen uttalte lagmannsretten at en slik praksis ikke kunne aksepteres når størrelsen av påslaget ikke var synliggjort for oppdragsgiveren. Oppdragsgiveren hadde derfor ikke mulighet til å protestere mot en slik praksis. Den omstendighet at påslag var vanlig i den aktuelle bransjen ble derfor ikke tillagt

---

<sup>26</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>27</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.



avgjørende vekt av lagmannsretten. Etter en samlet vurdering ble A derfor dømt for korrupsjon.

Saken illustrerer for det første at praksis som ikke er kjent i alle deler av bransjen lettere vil sensureres enn praksis som alle parter i bransjen har akseptert. I tillegg er dommen en illustrasjon på at domstolene sensurerer regler som rett og slett ikke har gode grunner for seg.

### **3 Hva som er en fordel**

Jeg sa i innledningen at oppgavens hovedtema er utilbørighetsbegrepet. Siden det er fordelene som må være utilbørlig, er det hensiktsmessig å forklare hva denne fordelene kan være.

#### **3.1 Fordelsbegrepet favner vidt**

En naturlig språklig forståelse av ordet ”fordel” innebærer tilføring av et gode mottakeren ikke har krav på. Goder mottakeren har krav på vil ikke være en fordel. Dersom en offentlig tjenestemann for eksempel kjøper en leilighet til markedspris, tilsier lovens ordlyd at leiligheten ikke kan anses å være en fordel i korrupsjonsbestemmelsens forstand.<sup>28</sup>

Ordlyden legger ikke opp til å begrense mot en viss type fordeler. Dette bekreftes av lovens forarbeider. Her legges det opp til en vid tolkning av begrepet, som forutsettes både å omfatte økonomiske og ikke-økonomiske fordeler. Ikke-økonomiske fordeler kan for eksempel være seksuelle tjenester, medlemskap i en forening eller innsideopplysninger.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Dette var tilfelle i TRANA-2012-65267(Rådmann). Tiltalte var anklaget for korrupsjon etter å ha kjøpt en leilighet under takst, og for å ha lånt en leilighet i Tyrkia uten å betale vederlag for det. Tiltalte ble frikjent på begge punkter. Frikjennelsen for kjøpet av leiligheten var begrunnet i at det ikke kunne bevises at leiligheten var solgt under markedspris. Kjøpet utgjorde derfor ingen fordel i korrupsjonsbestemmelsens forstand.

<sup>29</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 54.

### 3.2 Fordelsbegrepet er objektivt

Det ligger en forutsetning i ordet fordel at ytelsen skal utgjøre et gode. Ut fra denne forutsetningen vil ytelser som ikke innebærer et gode for mottaker heller ikke være en fordel i lovens forstand. Høyesterett har imidlertid lagt til grunn at fordelsbegrepet også omfatter ytelser som ikke innebærer en fordel for mottaker i det konkrete tilfellet. Det er tilstrekkelig at fordelsbegrepet formelt sett utgjør en berikelse, selv om berikelsen ikke føles slik for den det gjelder.

I Rt. 2011 s. 1495(Namsfullmektig) ble kompensasjon for reiseutgifter og arbeid ansett å utgjøre en fordel. Saken gjaldt en namsfullmektig som engasjerte seg i en tvangssalgssak på fritiden. Fullmektigen dro blant annet til Oslo for å holde appell om saken på Stortinget. Dekning av reisene fullmektigen gjorde for å følge opp saken på fritiden, samt noe kompensasjon for arbeidet (ca. 55 000 kr) ble ansett som en fordel. Høyesterett uttalte at ”Når han i en slik situasjon ikke bare utfører arbeidet, men også får dekning for utgifter ved det, er vilkåret om "fordel" etter min mening oppfylt.”<sup>30,31</sup>

Kompensasjonen for reise og arbeid ble nok ikke oppfattet som en fordel for fullmektigen i det konkrete tilfellet. Det ser ikke ut til at han fikk mer igjen for sin innsats enn det som følger av vanlige obligasjonsrettslige regler om ytelse mot ytelse.

Rettens resonnement i saken tyder på at fordelsbegrepet er objektivt. Lovens fordelsvilkår er altså oppfylt ved at en ytelse *kan* anses som en fordel, selv om dette ikke har vært tilfelle i den enkelte sak. Vurderingen av om gjerningsbeskrivelsen er oppfylt er således strengere enn på mange andre områder i strafferetten, hvor forhold i den konkrete saken ofte spiller en større rolle.

---

<sup>30</sup> Avsnitt 30.

<sup>31</sup> Dette ble problematisert i større grad av tingretten, som ”ikke fant det usannsynlig at utgangspunktet for As interesse i saken var basert på så vel generelt samfunnsengasjement som politifaglig nysgjerrighet”, jf. TBRON-2010-22242. Verken Høyesterett eller lagmannsretten kommenterte uttalelsen.

### **3.3 Fordelen trenger ikke konkretiseres**

Den passive bestikker trenger ikke å vite hva han skal motta eller omfanget av fordelene. Handlingsbeskrivelsen er oppfylt ved at han ”krever” en eller annen fordel ”i anledning stilling, verv eller oppdrag”.<sup>32</sup> Man kan altså dømmes for passiv korrupsjon så lenge man krever å bli tilført *ett eller annet* som er utilbørlig.

Aktiv korrupsjon rammer kun den som ”gir eller tilbyr” fordelene. Den aktive bestikker vil derfor vite hva som ytes til den passive bestikker. Hvis den aktive bestikker delegerer korrupsjonshandlingen til en annen, vil han kun straffes for medvirkning til korrupsjon i henhold til § 276 a siste ledd annet punktum.

### **3.4 Må den passive bestikker ha kunnskap om fordelene?**

Det er altså ikke nødvendig at den passive bestikker vet hva slags fordel han får. Et beslektet spørsmål er om det kan kreves at den passive bestikker overhodet vet om han får en fordel for at den aktive bestikker skal kunne straffes. Som jeg kommer tilbake til i punkt 4.2.2.1, er formålet med korrupsjonsbestemmelsen å sikre mot illojal og samfunnsskadelig utøvelse av stilling, verv eller oppdrag. Fordelen vil ikke ha et slikt potensiale der mottakeren ikke vet at han får en fordel.

Samtidig vil den aktive bestikkelseshandling være like straffverdig uavhengig av om mottaker forstår hva bestikkeren prøver å gjøre. Det straffbare forsett vil foreligge.

Spørsmålet var oppe i TOSLO-2008-17140(Siemens). Saken gjaldt såkalte smøreturer til Spania for tre personer med høye stillinger i et offentlig organ. Turen ble betalt av et privat selskap. Personene som dro til Spania trodde imidlertid at de skulle betale reisen selv, men få en liten rabatt fordi en av dem kjente hotellinneholderen. Et av spørsmålene i saken var om de ansatte i det private selskapet kunne dømmes for korrupsjon når de offentlig ansatte ikke visste at de ville motta en fordel på tidspunktet fordelene ble akseptert. Tingretten kom til at

---

<sup>32</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

det måtte være et nødvendig vilkår at de som mottok ytelsen måtte forstå at det var en fordel. Retten tolket proposisjonen slik at lovgiver krevde positiv kunnskap om fordelene hos mottaker for å kunne straffe den aktive bestikker for korrupsjon.<sup>33</sup>

Det kan synes rimelig å straffe den aktive bestikkers forbryterske forsett også der mottaker ikke er klar over at han får en fordel. Dersom en slik tolkning er riktig, vil den aktive bestikker uansett kunne straffes for forsøk i henhold til straffeloven § 49. En slik forståelse ble forutsatt uten noen nærmere begrunnelse i TOSLO-2008-74401(Ullevål 2).<sup>34</sup>

Etter min mening vil et kunnskapskrav hos den passive bestikker ha gode grunner for seg, idet fordelene ikke alltid vil ha et skadepotensiale uten kunnskap hos den passive bestikker.<sup>35</sup> Siden det ikke foreligger tyngre rettskildemessig dekning for å konstatere et kunnskapskrav hos den passive bestikker, må spørsmålet imidlertid sies å være åpent.

### **3.5 Hvem kan motta fordelene?**

I henhold til lovens ordlyd må fordelene mottas på vegne av ”seg eller andre” eller ytes til ”noen”. Det stilles dermed ikke noe krav til at den passive bestikker selv oppnår fordelene, eller at den aktive bestikker yter fordelene til den som vil påvirkes.

Ved å la fordelsbegrepet ramme en videre personkrets, har lovgiver begrenset mulighetene til å omgå regelverket. Det hjelper lite å forby politimannen mot å ta imot pengegaver av en som ønsker seg oppholdstillatelse hvis det er tillatt å gi samme pengesum til ektefellen. En

---

<sup>33</sup> Bakgrunnen for konklusjonen var at Europarådskonvensjonen la til grunn at en ytelse må ha et påvirkningsformål for å være korrupsjon. For at en fordel skal påvirke, må mottaker forstå at det gis eller tilbys en fordel. Det ble ikke lagt avgjørende vekt på at den norske bestemmelsen ble vedtatt uten at et slikt vilkår var synlig i ordlyden.

<sup>34</sup> Punkt 2.3. Dommen ble anket til lagmannsretten, jf. LB-2009-35191, men lagmannsretten kommenterte ikke spørsmålet. Saken kalles Ullevål 2 fordi saken tidligere hadde gått en runde i tingrett og lagmannsrett. Saken måtte imidlertid føres på nytt for en av de tiltaltes vedkommende pga. habilitetsspørsmål.

<sup>35</sup> I offentlig sektor vil imidlertid slike fordeler alltid ha skadepotensiale, da de kan bidra til å skade myndighetenes omdømme.

slik pengegave vil normalt være like egnet til å påvirke politimannen som om han skulle fått gaven selv.<sup>36</sup>

Samtidig kan en slik utvidelse av personkretsen skape avgrensingsproblemer. Kan personen som ønsker oppholdstillatelse for eksempel gi penger til politimannens bror eller tremenning?

Forarbeidene problematiserer ikke hva slags tilknytning til bestikkeren som kreves for at handlingsbeskrivelsen skal være oppfylt. Det må her være avgjørende om fordelene er ytt eller mottatt ”i anledning” noens ”stilling, verv eller oppdrag”. I så fall er det en sammenheng mellom ytelsen av fordelene og posisjonen personen er i. Dersom det bevises at personen som ønsket oppholdstillatelsen ga penger til politimannens tremenning for å påvirke politimannen, vil dette omfattes av korrupsjonsbestemmelsen. Motsetningsvis vil det ikke være straffbart å gi en fordel til politimannens ektefelle dersom personen som ønsker oppholdstillatelse gjør dette uavhengig av søknaden. Han er for eksempel svært opptatt av miljøet, og donerer derfor penger til ektefellens private miljøkampanje.<sup>37</sup>

### **3.6 Favner fordelsbegrepet for vidt?**

Rettens objektive tolkning av fordelsbegrepet innebærer at mottaker ikke trenger å oppleve mottakelsen som en fordel. Dette er en streng tolkning av lovens ordlyd.

Fordelsvilkåret må imidlertid ses i sammenheng med utilbørighetsvilkåret. Dersom fordelene ikke er utilbørlig, er den heller ikke straffbar. Et vidt fordelsbegrep gir retten mulighet til å ramme flere typer utilbørlig oppførsel. Domstolene har derfor mulighet til å være pragmatiske. Muligheten til å være pragmatisk må avveies mot kravene lovverket

---

<sup>36</sup> Her må vi kunne skille mellom korrupsjon og påvirkningshandel. Handlingen vil være påvirkningshandel dersom ytelsen gis til en person for at denne skal påvirke en tredjeperson. Dersom A gir penger til B for at B skal påvirke C, vil handlingen være påvirkningshandel. Dersom A derimot søker å selv påvirke C direkte gjennom å gi penger til B, vil handlingen være korrupsjon.

<sup>37</sup> Det kan imidlertid være vanskelig å bevise at motivasjonen var en annen i slike tilfeller. I tillegg kan spørsmål om habilitet og brudd på etiske retningslinjer komme inn.

stiller til forutberegnelighet. Etter min mening ivaretar domstolenes vide forståelse av lovens ordlyd begge hensynene, idet domstolen aldri har gått utenfor lovens ordlyd.

## **4 Hvilke fordeler som er utilbørlige**

Uttrykket ”utilbørlig” er en rettslig standard. Innholdet i bestemmelsen fastsettes derfor gjennom en skjønnsmessig vurdering.<sup>38</sup> Samtidig er straffbare handlinger underlagt det skjerpede legalitetsprinsippet i Grunnloven § 96 og EMK artikkel 7. Dette spenningsforholdet står sentralt ved tolkningen av utilbørlighetsbegrepet.

### **4.1 Ordlyden i lov og konvensjoner**

En normal språklig forståelse av ordet utilbørlig tilsier at det skal noe til for at en fordel rammes av korrupsjonsbestemmelsen. En slik tolkning bekreftes av forarbeidene, som krever ”et klart klanderverdig forhold” for at fordelene skal være utilbørlige.<sup>39</sup>

Ordvalget i norsk straffelovgivning korresponderer ikke fullt ut med ordvalget i konvensjonene Norge har sluttet seg til. Både Europarådets, FNs og OECDs konvensjon bruker termen ”undue advantage”. ”Undue” er et mindre graverende ordvalg enn ”utilbørlig”, og peker mot en unødvendig eller urimelig overdrivelse.<sup>40</sup>

Tolkningsuttaalelsene til Europarådets strafferettslige konvensjon tilsier også at ”undue” favner videre enn utilbørlig. Her presiseres det at ”undue” omfatter fordeler som

”(…) the recipient is not lawfully entitled to accept or receive. For the drafters of the Convention, the adjective 'undue' aims at excluding advantages permitted by the law or by administrative rules as well as minimum gifts, gifts of very low value or socially acceptable gifts.”<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> Gisle s. 273.

<sup>39</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>40</sup> Turnbull s. 1683.

<sup>41</sup> GRECO(1999) pkt. 38.

Forskjellen er altså at ”undue” er en betegnelse på en unødvendig overdrivelse, mens ”utilbørlig” peker på et klart klanderverdig forhold. En naturlig språklig forståelse av termene tilsier at konvensjonenes ordvalg favner noe videre enn den norske gjør. Siden straffelovens bestemmelser skal tolkes i lys av folkerettslige regler, kan det derfor tenkes at terskelen for hva som er utilbørlig bør være lavere enn hva den norske ordlyden umiddelbart gir inntrykk av.

Sett i sammenheng med korrupsjonskulturen i Norge, er nok imidlertid ikke dette tilfelle. En fordel som gis i sammenheng med stilling, verv eller oppdrag, som en person ikke har krav på, og som samtidig anses å være ”unødvendig overdreven” vil antakelig alltid være klanderverdig under norske forhold. Den lave toleransen for korrupsjon i Norge gjør dermed at ”utilbørlig” ikke angir en lavere terskel for å straffe enn ”undue”.

Det viktigste bidraget konvensjonenes ordlyd har til tolkningen av utilbørlighetsvilkåret i norsk straffelov, er unødvendighetsmomentet ”undue”-termen peker på. Dersom en fordel ikke er nødvendig i den aktuelle sammenhengen, vil det tale for at ytelsen er utilbørlig.<sup>42</sup>

## **4.2 Rammene for tolkningen av utilbørlighetsbegrepet**

På strafferettens område er kravene til lovhjemmel strenge. Samtidig har lovgiver forutsatt at kun straffverdige forhold skal straffes som korrupsjon. For å finne ut av om et tilfelle rammes av gjerningsbeskrivelsen i strl. § 276 a, må det derfor foretas en skjønnsmessig vurdering av om handlingen er straffverdig. Vi sier at utilbørlighetsbegrepet er en rettsstridsreservasjon.

### **4.2.1 Legalitetsprinsippet**

Legalitetsprinsippet forbyr at noen kan straffes uten hjemmel i lov. Prinsippet er manifestert Grunnloven § 96 og EMK artikkel 7, som begge går foran regler i formell lov i tilfelle en konflikt.

---

<sup>42</sup> En slik avgrensning vil ha betydning for hvordan såkalte ”facilitation payments” vurderes, jf. oppgavens punkt 4.3.10.

Grunnloven og EMK har blitt tolket slik at de inneholder et formelt og et materielt krav for å kunne straffe noen.<sup>43</sup> Det formelle kravet er at straffebudet må være lovhjemlet. Korrupsjonsbestemmelsen er vedtatt i lovs form, og oppfyller således det formelle kravet. Det materielle kravet forlanger en viss klarhet i lovens ordlyd, og er derfor til hinder for at rettslige standarder er for generelt utformet. Samtidig må lovverket ha en viss abstraksjon for ikke å bli for omfattende.

Grunnloven gir ingen klare føringer på hvor klar en lovbestemmelse må være utformet. Bestemmelsen må imidlertid ses i sammenheng med EMK artikkel 7, som har vært gjenstand for utførlig rettspraksis fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstolen (EMD).<sup>44</sup>

Sagt i korte trekk krever EMD at individer må kunne forstå at en handling vil være straffbar ved hvis de leser lovens ordlyd og ser den i sammenheng med rettspraksis. Kravet til forutsigbarhet vil være ivaretatt selv om borgeren trenger rettslig assistanse for å forstå et rettsspørsmål.<sup>45</sup> Videre har EMD forutsatt at en viss abstraksjon er uunngåelig, også på strafferettens område.<sup>46</sup> I Scoppola mot Italia uttalte domstolen at tolkningen dessuten må være konsistent, slik at *selve essensen* i straffebudet er forutberegnelig.<sup>47</sup>

Kravene til forutberegnelighet som følger av EMK er dermed ikke til hinder for at straffebudets innhold kan utfylles av andre rettskilder. Forutsetningen er imidlertid at individene kan få veiledning i lovens ordlyd om hvilke handlinger som er straffbare, og at domstolene ikke brått endrer sine tolkninger av ordlyd eller tidligere praksis.

---

<sup>43</sup> Strandbakken s. 195 med henvisninger.

<sup>44</sup> Strandbakkens artikkel er et eksempel på hvordan disse regelsettene ofte brukes side om side.

<sup>45</sup> Vyerentsov v. Ukraina avsnitt 64.

<sup>46</sup> Vyerentsov v. Ukraina avsnitt 65 med henvisninger.

<sup>47</sup> Scoppola v. Italia avsnitt 100 med henvisninger.



Lovgiver mener at korrupsjonsbestemmelsen oppfyller kravene lovverket stiller til forutberegnelighet. I denne vurderingen har hovedsakelig tre forhold blitt vektlagt. For det første vil det sjelden være noen rettmessig kontekst hvor terskelen risikeres brutt. Nesten all irregulær utveksling av fordeler er uakseptabelt etter norske standarder. For det andre vil mer presise formuleringer ikke ville virke mer klargjørende. For det tredje har Norge lang tradisjon for å bruke rettslige standarder på strafferettens område.<sup>48</sup>

I den juridiske teori forutsettes det at skjønnsmessige formuleringer i utgangspunktet bør anvendes med varsomhet.<sup>49</sup> For handlinger av såpass mangfoldig og kompleks karakter som korrupsjon, er det imidlertid vanskelig å være uenig med lovgiver i at mer presise formuleringer ikke nødvendigvis vil være mer informative. Nedenfor vil si se at forarbeidene angir flere håndfaste vurderingskriterier for når en fordel er utilbørlig. Dersom lovteksten leses i sammenheng med forarbeidene, ser det ut til at korrupsjonsbestemmelsen oppfyller kravene til forutberegnelighet og klarhet på strafferettens område.<sup>50</sup>

#### 4.2.2 Lovfestet rettsstridsreservasjon

I punkt 4.2. sa jeg at utilbørlighetsbegrepet fungerer som en rettsstridsreservasjon. En rettsstridsreservasjon er et prinsipp om at handlingsbeskrivelsen i et straffebed tolkes innskrenkende i tilfeller hvor begrunnelsen for straff ikke gjør seg gjeldende. Hensynet bak rettsstridsreservasjonen er at straffelovgivningen kun skal ramme straffverdige handlinger.

Kravet om at en fordel må være utilbørlig for å være korrupsjon er en lovfesting av denne rettsstridsreservasjonen. Prinsippet gjelder imidlertid på ulovfestet grunnlag for alle straffebestemmelser.

I forarbeidene til ny straffelov uttalte straffelovkommisjonen at

---

<sup>48</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 34-35.

<sup>49</sup> Aall s. 121 med henvisninger.

<sup>50</sup> Strandbakken s. 198.

”rimelighetsbetraktninger alene rammes ikke av rettsstridsreservasjonen. Rettsstridighet er ingen ”gitt og allmenngyldig størrelse””.<sup>51</sup>

I Ot.prp.nr. 22 (2008-2009), som omhandler endringer i enkelte bestemmelser i ny straffelov, uttales det på generelt grunnlag at en rettsstridsreservasjon åpner for å gjøre en ”sosialtisk vurdering” av om handlingen bør straffesanksjoneres.<sup>52</sup> Rettsstridsreservasjonen gir dermed ikke adgang til å foreta en helt åpen vurdering av om straff er rimelig i det konkrete tilfelle.

I Rt. 1979 s. 1492 (Listesaken) uttalte Høyesterett seg nærmere om vurderingstemaet i rettsstridsreservasjonen. Spørsmålet i saken var om sammenstilling av offentlige opplysninger om politiets overvåkningstjeneste, forsvarrets etterretningstjeneste og forsvarrets sikkerhetstjeneste med sikte på å lage en avisartikkel, var å anse som ”rettsstridig” og ”uberettiget” besittelse og formidling av statshemmeligheter i henhold til straffeloven §§ 90 og 91. Et av spørsmålene i saken var om innsamling og overlevering av opplysninger til journalister var rettsstridig og uberettiget.

Om dette spørsmålet uttalte Høyesterett at:

”Dette må bero på en avveining mellom de hensyn straffebudet skal verne, og andre hensyn som det er grunn til å beskytte. Det vil i det enkelte tilfelle bli domstolens oppgave å vurdere om andre hensyn må tillegges slik vekt at en handling som i og for seg går inn under gjerningsbeskrivelsen, likevel ikke kan anses som rettsstridig og derfor ikke rammes av vedkommende straffebud.”<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 213.

<sup>52</sup> Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 22.

<sup>53</sup> s. 1499

Høyesterett presiserte at reservasjonenes rekkevidde var den samme for ”tilsvarende reservasjoner i andre straffebud.”<sup>54</sup> Uttalelsene fra Listesaken kan altså brukes til å anvende andre rettsstridsreservasjoner i straffeloven.

Hvis vi ser uttalelsene i forarbeidene i sammenheng med kjennelsen, ser vi at det er hensynene bak det aktuelle straffebudet som angir rammene til rettsstridsreservasjonen. Det er kun der andre hensyn veier tyngre enn hensynene bak straffebudet at det kan komme på tale å anvende rettstridsreservasjonen. I Listesaken var spørsmålet for eksempel om hensynet til pressefrihet skulle veie tyngre enn interessen til å beskytte statshemmeligheter. På samme måte går utilbørighetsbunderingen i korrupsjonsbestemmelsen ut på en avveining mellom hensynene korrupsjonsbestemmelsen skal verne og andre hensyn i den enkelte sak. Spørsmålet blir så hvilke hensyn korrupsjonsbestemmelsen skal verne.

#### 4.2.2.1 Hvilke interesser vil korrupsjonsforbudet verne?

Ved å forby utilbørlig utveksling av fordeler i forbindelse med stilling, verv eller oppdrag vil lovgiver sørge for at ingen utøver sin posisjon på en samfunnsskadelig måte fordi de har blitt påvirket gjennom korrupsjon.

Det er flere grunner til at slik påvirkning er samfunnsskadelig.

I privat sektor vil korrupsjon være konkurransevridende. En anbudsdeltaker vinner for eksempel en anbudskonkurranse fordi han har bestukket tilbyderer, og ikke fordi han er best kvalifisert til oppdraget. Andre deltakere i anbudsrunden vil her ikke ha en reell mulighet til å delta på samme vilkår som bestikkeren. Korrupsjon kan også bidra til å involvere private parter i annen økonomisk kriminalitet. Slike konsekvenser er imidlertid ikke en nødvendig effekt av korrupsjonshandlingen, snarere er slike konsekvenser potensielle skadevirkninger.

---

<sup>54</sup> s. 1499

Korrupsjon i offentlig sektor er skadelig for demokratiet. Handlinger som ikke skjer i fellesskapets interesse er ikke demokratisk forankret, og vil derfor bidra til at demokratiet blir mindre effektivt. En byggesaksbehandler har for eksempel blitt pålagt av kommuneadministrasjonen å ikke innvilge søknader om byggetillatelse i område x. Dersom byggesaksbehandleren likevel innvilger søknader i området fordi han har blitt bestukket, har bestikkelsen ført til at personen har handlet i strid med hva de folkevalgte har gitt ham myndighet til. Dette svekker den politiske gjennomslagskraften, idet den mottatte fordelene, – og ikke instruksene fra folkevalgte – har motivert beslutningen.

Korrupsjon er skadelig for demokratiet selv om offentlig ansatte ikke påvirkes i praksis. Mottakelse av fordeler kan gi inntrykk av myndighetene er korrupte. Dette svekker borgernes tillit til det offentlige, og kan dermed bidra til å svekke individers tro på demokratiske virkemidler. Skadevirkningene av korrupsjon i offentlig sektor er derfor direkte forbundet med utvekslingen av fordelene.

I utviklingsland er korrupsjon i offentlig sektor ekstra skadelig. Her sørger korrupsjon for at inntekter til staten i form av økonomisk utbytte, bistandspenger og skatter går til privatpersoner, og ikke til samfunnet som helhet. Korrupsjon i utviklingsland bidrar derfor til å opprettholde fattigdom.

Korrupsjonsbestemmelsen forbyr ikke den samfunnsskadelige påvirkningen i seg selv. Det er utvekslingen av fordelene som er straffbar.<sup>55</sup> Proposisjonen presiserer at dette er meningen, – også tilbud om fordeler som ikke er ment å påvirke mottaker er straffbare.<sup>56,57</sup>

---

<sup>55</sup> I straffelovrådets utkast til ny korrupsjonsbestemmelse hadde forbudet mot aktiv korrupsjon et påvirkningsvilkår. Forslaget til strl. § 276 a annet ledd lød:

”På samme måte [som for aktiv korrupsjon,] straffes for korrupsjon den som gir, tilbyr eller lover noen en utilbørlig fordel i anledning tjeneste, verv eller oppdrag for å oppnå en ytelse for seg eller andre eller medvirker dertil,” jf. NOU2002:22 s. 42.

Dette vilkåret ble senere fjernet i proposisjonen av lovtekniske hensyn, jf. Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 32.

<sup>56</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 54.

Det kan ved første øyekast virke strengt å straffe selve utvekslingen av den utilbørlige fordelens dersom den ikke har hatt noen påvirkningseffekt. En slik utforming må ses i sammenheng med hvor abstrakt denne påvirkningen kan være. Påvirkning foreligger ikke bare i tilfeller hvor en person går direkte mot instruks fra overordnet etter å ha mottatt en fordel. Påvirkning kan også være en følelse mottaker har av å stå i gjeld til noen, eller en følelse av godvilje rettet mot yteren av fordelens. Slike følelser kan være bevisste eller ubevisste for mottaker. Også slik mer u håndgripelig påvirkning er potensielt samfunnsskadelig. Dagens utforming av korrupsjonsbestemmelsen tar høyde for et slikt komplekst årsaksbilde.

Selv om korrupsjonsbestemmelsen ikke har et eget påvirkningsvilkår i lovteksten, må det være rimelig klart at det er denne påvirkningen bestemmelsen søker å forhindre. Ovenfor sa jeg at rettsstridsreservasjoner skal veie hensynet bak straffebudet opp mot andre relevante hensyn i hver enkelt sak. Dette betyr at når man skal anvende utilbørlighetsbegrepet, må hensynet til å forhindre påvirkning veies opp mot andre hensyn som kan tilsa at en handling er straffri.

Som vi snart skal se, er de konkrete momentene i utilbørlighetsvurderingen utslag av måten rettsstridsreservasjonen er bygget opp på. De momenter som i stor grad tilsier at en fordel er utilbørlig, er de samme som skaper mulighet for samfunnsskadelig utøvelse av stilling, verv eller oppdrag.

### **4.3 De konkrete momentene i utilbørlighetsvurderingen**

Forarbeidene peker på en rekke momenter som er relevante i utilbørlighetsvurderingen. Videre i oppgaven tar jeg for meg disse momentene. Jeg vil imidlertid også komme inn på andre momenter som kan tenkes å være relevante.

---

<sup>57</sup> At loven er utformet uten et påvirkningsvilkår betyr ikke at en eventuell påvirkning er irrelevant i utilbørlighetsvurderingen. Forarbeidene forutsetter at det skal mer til for å anse ytelse uten et bestemt påvirkningsformål for utilbørlige, jf. punkt 4.3.3 og Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 54.

Momentene i forarbeidene knytter seg til tre ulike forhold ved korrupsjonshandlingen. Noen er knyttet til fordelens som tilbys eller aksepteres. Fordelens økonomiske verdi er et eksempel på dette.

Andre momenter er knyttet til partene som tilbyr eller aksepterer fordelens. Dersom en av partene for eksempel har en spesiell stilling vil dette være relevant.

Til slutt er enkelte momenter knyttet til omgivelsene fordelens utveksles i. Det er for eksempel relevant om fordelens gis for å påvirke offentlig myndighetsutøvelse.

Noen av momentene kan under tiden også være relevante i bevisvurderingen. Brudd på etiske retningslinjer kan for eksempel være en indikator på at handlingen er utøvd forsettlig, og manglende åpenhet kan være en pekepinn på at formålet med fordelens har vært å påvirke mottakeren. Denne oppgaven handler ikke om slike bevisvurderinger. Jeg vil kun ta for meg hvilken betydning de ulike momentene har i utilbørighetsvurderingen.

#### 4.3.1 Fordelens økonomiske verdi

I forarbeidene står det at fordelens økonomisk verdi utgjør utgangspunktet for utilbørighetsvurderingen, forutsatt at fordelens kan sies å ha en slik verdi.<sup>58</sup> Et slikt utgangspunkt henger direkte sammen med sammen med formålet bak korrupsjonsbestemmelsen; fordeler med høy økonomisk verdi er i utgangspunktet bedre egnet til å påvirke noen enn fordeler med ubetydelig økonomisk verdi.

Utteksling av fordeler av høy økonomisk verdi uttrykker noe mer enn det som er vanlig og akseptert. I tillegg er økonomisk verdi et objektivt kriterium i vurderingen, og derfor lettere å forholde seg til enn skjønsmessige kriterier. Stor vekt på objektive kriterier i

---

<sup>58</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

utilbørighetsvurderingene kan bidra til økt forutberegnelighet i tolkningen av rettslige standarder.

I praksis må imidlertid en fordels økonomiske verdi også vurderes skjønnsmessig. For det første sier ikke forarbeidene hvilken økonomisk verdi en fordel må ha for å være utilbørlig. Dette vil i følge proposisjonen ”varierte fra virksomhetsområde til virksomhetsområde, fra bedrift til bedrift og fra etat til etat.”<sup>59</sup> Forarbeidene gir som eksempler at fordeler av liten økonomisk verdi som gis i sammenheng med ”naturlig anerkjennelse av utført arbeid”, ”vanlig representasjon, eller som mottakeren i henhold til sedvane eller interne retningslinjer har anledning til å motta”.<sup>60</sup> Mer om betydningen av bransjenormer finnes i oppgavens punkt 4.3.9.

En annen grunn til at økonomisk verdi er et skjønnsmessig moment er at det kan være uklart hva slags fordeler som skal anses å ha slik verdi. Forarbeidene sier ikke noe om dette i klartekst. Her er det naturlig å ta utgangspunkt i hva som er det mest karakteristiske trekket ved fordelene. Dersom en offentlig tjenestemann gir en rettighet mottaker egentlig ikke hadde krav på, er ikke den økonomiske verdien nødvendigvis det mest fremtredende trekket ved fordelene. Dette til tross for at slike rettigheter i praksis kan innebære en økonomisk verdi for mottakeren.

Et eksempel på dette finner vi i TSTRO-2008-28700 (Au pair). Her hadde en politimann gitt en oppholdstillatelse til en filippinsk kvinne uten at vilkårene for å gi slik tillatelse var oppfylt. Formålet med oppholdstillatelsen var å jobbe som au pair. En mulighet til å jobbe i Norge innebar utvilsomt en økonomisk fordel for kvinnen. Her var imidlertid misbruk av offentlig myndighet et mer fremtredende trekk ved fordelene enn verdien den hadde for mottaker. Tingretten la derfor vekt på bestickers stilling som offentlig tjenestemann i utilbørighetsvurderingen, – og ikke oppholdstillatelsens økonomiske verdi.

---

<sup>59</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>60</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

En tredje grunn til at vurderingen av økonomisk verdi blir skjønnsmessig er at forarbeidene ikke sier noe om hvordan økonomisk verdi skal måles. Dette kan være uproblematisk i tilfeller der fordelene er et kontant pengetilskudd. Dette er imidlertid sjelden tilfelle.

Tre mulige måter å måle en økonomiske verdi på er å ta utgangspunkt i omsetningsverdien, verdien for den aktive bestikker eller verdien for den passive bestikker.

Omsetningsverdien er et lite egnet utgangspunkt i korrupsjonssaker. Mange fordeler ytt i forbindelse stilling, verv eller oppdrag vil ikke kunne omsettes på det lovlige markedet fordi annet regelverk forbyr det. Slikt regelverk kan være alt fra EU-bestemmelser om offentlige anskaffelser til strafferettslige regler om heleri og hvitvasking. En polititjenestemann mottar for eksempel en bil i bytte mot ikke å ta ut tiltale mot bilsmugling. Selv om bilen i seg selv kan være svært eksklusiv, har den ikke nødvendigvis noen omsetningsverdi på det lovlige markedet fordi salg av bilen kan være straffbar hvitvasking i henhold til straffeloven § 317.

Av samme grunn er ikke verdien for den aktive bestikker en god målestokk. Dersom bilene for eksempel er stjålet, vil ikke kostnadene ved å ha skaffet seg en bil representere dens virkelige verdi. Det ville være dypt urettferdig å vurdere verdien av fordelene for lav i slike situasjoner.

Det mest riktige utgangspunktet er etter min mening verdien fordelene har for mottaker. For det første vil ikke denne verdien reduseres av ulovlig ervervelse fra tilbyder i like stor grad. For det andre er det verdien fordelene har for mottakeren som avgjør hvor sterk påvirkningen av mottakers stilling, verv eller oppdrag vil være.

Retten har sluttet seg til det sistnevnte standpunktet i to saker. Den første saken er LF-2010-14205 (Screen Communications). Her tilbød et reklamebyrå kunderepresentanter flatskjermer. I vurderingen av flatskjermerens økonomiske verdi uttalte retten at verdien for



mottaker måtte legges til grunn. Det ble dermed ikke tatt hensyn til at reklamebyrået hadde fått kvantumsrabatt på skjermene.

Den andre saken er TRANA-2012-65267 (Rådmann), hvor en rådmann i en kommune hadde fått låne en leilighet i Tyrkia i en uke av en restauranteier. Rettens ene alternativ var å vurdere verdien utfra hva en ukes husleie, som var ca. 50 kr. Rettens andre alternativ var å ta utgangspunkt i hvor mye utlåneren *kunne* ha leid ut leiligheten for, og derfor hva mottaker hadde måttet betale for en tilsvarende leilighet. Verdien ble da anslått å være ca. 300 kr. Uten en inngående begrunnelse valgte retten å vurdere verdien utfra sistnevnte alternativ.

Så vidt meg bekjent er denne saken også det eneste eksemplet fra rettspraksis på at en fordel *ikke* hadde en verdi som tilsier at den er utilbørlig. Den aktuelle fordelten ble ansett å være verdt ca. 160 kr for tiltalte.<sup>61</sup> I utilbørlighetsvurderingen tok tingretten utgangspunkt i forarbeidenes eksempel på at en vinflaske er lov å gi. Siden verdien på fordelten ikke var ikke større enn verdien på en vinflaske, konkluderte tingretten med at fordelens verdi ikke var høy nok til å alene utgjøre en utilbørlig fordel. Tiltalte ble frikjent etter en samlet vurdering.

Motsetningsvis finnes det omfattende praksis på at fordeler av høy økonomisk verdi vurderes som utilbørlige. Av påtalte tilfeller av korrupsjon hvor fordelten har hatt høyere verdi enn det som har vært vanlig i den aktuelle situasjonen, blir forholdet svært ofte pådømt.<sup>62</sup> Et nylig eksempel er TOSLO-2013-6998 (Ruter), hvor påspandring av tre middager på en samlet verdi av kr. 4700 ble ansett som utilbørlig. Dommen er påanket, og derfor ikke rettskraftig.

---

<sup>61</sup> Den samlede verdien var ca. 300 kroner, men siden det var flere som besøkte leiligheten samtidig, la retten til grunn at denne verdien måtte fordeles mellom de reisende.

<sup>62</sup> Se blant annet TTOTE-2006-33035(23 000 kr), TOSLO-2005-134006(til sammen ca. 200 000 og 600 000 kr), LB-2009-35191(til sammen ca. 800 000 kr), LE-2008-46619(70 millioner kr) og TOSLO-2012-136639(17 000 kr).

Forarbeidenes forutsetning om at fordelens verdi er et sentralt moment for utilbørighetsvurderingen gjør seg altså gjeldende i praksis.

#### 4.3.2 Fordelens art

Med fordelens art mener jeg de særtrekkene som karakteriserer fordelene. Slike særtrekk kan være tiden det tar å overlevere fordelene, måten fordelene blir overlevert på og hva slags type fordel det er.

Forarbeidene går ikke inn på om ytelsens art skal være relevant i utilbørighetsvurderingen. Sett i sammenheng med hensynene bak korrupsjonsbestemmelsen kan imidlertid gode grunner tale for at dette bør tillegges vekt. Fordeler som seksuelle tjenester og opplysninger er unektelig egnet til å påvirke mottaker på en annen måte enn rene økonomiske fordeler.

At forarbeidene ikke har angitt dette momentet spesifikt kan undertiden tale for å tillegge det mindre vekt utfra forutberegnelighetshensyn. Videre er kriteriet forholdsvis skjønnsmessig. Det er vanskelig å belyse hva fordelens art har ført til i den konkrete saken, og det kan gi lite rettferdige resultater å legge vekt på hvordan fordelens art kan tenkes å påvirke et forhold generelt. Disse omstendighetene kan tale for å tillegge momentet mindre vekt enn andre momenter.

Samtidig har ytelsens art helt klart betydning for om formålet bak korrupsjonsbestemmelsen gjør seg gjeldende eller ikke. Gaver av stor verdi kan overleveres uten å skape spillerom for å utvikle nærmere relasjoner, og gaver av liten verdi kan gi foranledning til omfattende kontakt mellom partene.

Saken om leiligheten i Tyrkia kan tjene som et eksempel på at ulike typer fordeler skaper ulike muligheter for å påvirke den andre parten. Selv om verdien på utlån av leiligheten tilsvarte en vinflaske, er det store forskjeller mellom de to ytelsene.

En vinflaske gis og mottas over et kort tidsrom. Flasken gir ingen foranledning for videre kontakt, kanskje annet enn å takke en gang til dersom vinen var god. Et utlån av en leilighet gir grunnlag for adskillig mer kontakt mellom partene. Nøkler skal lånes og andre praktiske ting skal forklares. Kanskje har en av partene spørsmål under eller etter utlånet. Omfattende kontakt vil potensielt gi en arena som lett kan kamuflere andre motivasjoner for og møtes. Selv om kommunen i seg selv er en gjennomsiktig arena uten store muligheter for korrupsjon, vil korrespondanse med rådmannen i forbindelse med utlånet av leiligheten skape en møteplass hvor han og eieren av leiligheten kan utveksle informasjon uten at det fanges opp av åpenhetsmekanismene i kommunen. En ytelse som innebærer mer kontakt og korrespondanse enn en ren gaveutveksling bør kanskje vurderes strengere enn andre fordeler av samme økonomiske verdi.

Betydningen av at ytelsen var av en annen art enn en vinflaske ble ikke behandlet i Rådmann-saken, og hadde nok heller ikke vært avgjørende for utfallet siden såpass mange andre momenter talte for frikjennelse. Etter min mening var rettens analogislutning hva angår fordelens verdi likevel en litt snever analyse av om fordelens verdi var utilbørlig.

Et eksempel på at ytelsens art ble tillagt vekt i utilbørlighetsvurderingen finner vi i TOSLO-2005-134006 (Ullevål 1).<sup>63</sup> I denne saken hadde en eiendomssjef ved et sykehus blant annet mottatt reiser fra en av sykehusets leverandører. Ved drøftelsen av om reisene var utilbørlige fremhevet retten at reisene var tilpasset tiltaltes hobbyer og ønsker. Det faktum at reisene virket ekstra tiltalende for mottakeren, bidro etter rettens mening til å øke muligheten for at mottakeren lar seg påvirke. Ytelsens art ble derfor tillagt vekt i skjerpene retning.

---

<sup>63</sup> Se også anke til lagmannsretten i LB-2007-6315-2, og ny saksbehandling av denne i TOSLO-2008-74401 og LB-2009-35191 for en av de tiltaltes vedkommende.

Rettens argumentasjon på dette punktet er etter min mening overbevisende og bidrar til å ivareta hensynene bak korrupsjonsbestemmelsen. Dette taler etter min mening for at ytelsens art også bør tillegges vekt i senere saker.

#### 4.3.3 Formålet med fordelene

Med formål sikter jeg til hensikten den aktive bestikker har hatt med å tilby fordelene til den passive bestikker. En slik hensikt kan være å påvirke noen på en straffverdig måte, men kan også være et uttrykk for ønske om en relasjon. Andre formål med å tilby en fordel kan også tenkes, men mange av disse vil ikke være ”i anledning” stilling, verv eller oppdrag, og derfor ikke være omfattet av straffeloven § 276 a.

Som sagt i punkt 4.2.2.1 rammer korrupsjonsbestemmelsen selve utvekslingen av fordeler. Det oppstilles ikke et vilkår om at fordelene må ha et straffverdig formål i lovteksten. Forarbeidene forutsetter imidlertid at formålet er et viktig moment i vurderingen av om fordelene er utilbørlig:

”Formålet bak en ytelse vil stå sentralt i en utilbørlighetsvurdering. Dersom det lar seg bevise at fordelene var ment å påvirke den passive bestikkers utøvelse av en stilling, et verv eller et oppdrag, vil den normalt være utilbørlig.”<sup>64</sup>

I Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon forutsettes det at bestikkelsen har som formål å påvirke den passive bestikker. Både i offentlige og private forhold er korrupsjonsbegrepet avgrenset til fordeler som ytes ”for him or her to act or refrain from acting”, jf. konvensjonens artikkel 2, 3 og 7. Korrupsjonsbestemmelsen har tatt sikte på å implementere konvensjonen, og bør derfor ta høyde for vilkårene denne setter for at et forhold skal anses straffbart.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>65</sup> Lovgiver har uttalt at de norske straffebestemmelsene er ment å favne videre enn konvensjonen på enkelte punkter, jf. Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 32. Dette gjelder imidlertid ikke formålskravet, som er utelatt fra den norske straffeloven av ”lovtekniske hensyn”, jf. samme side i proposisjonen.

Et overordnet formål bak korrupsjonsbestemmelsen er å hindre at noen påvirkes. Et fordel som er gitt med påvirkningsformål rammer derfor kjernen i straffebudet. Formålsbetraktninger taler dermed for å tillegge formålet stor vekt i utilbørighetsvurderingen.

De aller fleste ytelser som tilbys noen i anledning deres stilling, verv eller oppdrag, vil tilbys med formål om å påvirke mottaker. Likevel er ikke alle utveksling av fordeler ulovlig. Det er for eksempel ikke ulovlig for en matprodusent å sende ut vareprøver til dagligvarebutikker med formål å få butikkene til å ta inn matprodusentens varer. Spørsmålet blir hva slags påvirkningsformål som må anses straffverdig, og dermed tale for at en fordel er utilbørig.

Et klart straffverdig formål er å påvirke mottaker til å handle pliktstridig eller hindre å utføre en plikt. Dette var tilfelle i LE-2012-190280 (Fyllekjøring). Tiltalte i saken hadde kjørt bil i påvirket tilstand. Når en politimann kom på døren for å kontrollere promillen, uttalte tiltalte at han ville ordne saken ”pent og stille” samtidig som han tilbød politimannen en femhundrelapp. Retten fant det her bevist at tiltalte hadde som formål å unndra seg straffeforfølgning.

De fleste fordeler har imidlertid et mindre klart formål enn som så. Ofte tilbys fordeler uten noe klart krav om en gjenytelse, men for å skape ”goodwill”. Slike ytelser blir gjerne omtalt som smøring.

Selv om smøring ikke pålegger noen å gi en gjenytelse tilbake, skapes det ofte en slags pliktfølelse for den som mottar fordelene. Slik smøring kan dessuten oppfattes som bestikkelser for publikum, og dermed bidra til å svekke tilliten til institusjonen mottakeren arbeider for. Dette gjelder spesielt der mottakeren handler på en fordelaktig måte ovenfor den som har gitt smøringen, uavhengig av om mottaker ellers ville handlet annerledes. På

samme måte som i habilitetssaker er det dermed hensynet til tillitt fra omverdenen som taler for å reagere strengt mot smøring, og ikke at en person *faktisk* blir påvirket.

Selv om smøring ikke har et bestemt formål for øyet, er det dermed ikke sagt at smøringen ytes uten et formål i det hele tatt. Det er klart at slike ytelser gis fordi man antar at de vil ha en positiv effekt på forholdet mellom partene. Dette taler også for at smøring kan være utilbørlig. Samtidig gjør uskyldspresumsjonen på strafferettens område at retten ikke kan legge et slikt formål til grunn uten at dette er bevist i den enkelte sak.

Det forutsettes i forarbeidene at smøring kan være utilbørlig.<sup>66</sup> Forarbeidene problematiserer imidlertid ikke hva slags fordeler i forbindelse med stilling, verv eller oppdrag som anses å være straffverdig smøring, og hva som er akseptabelt.

I rettspraksis har grensen blitt trukket gjennom å oppstille et påvirkningsvilkår. I Rt. 2009 s. 130 (Fesil) var et av hovedspørsmålene hvilken betydning det hadde at ytelsen utgjorde smøring, og at det derfor ikke var forventet noen konkret gjenytelse. Retten tolkes forarbeidene slik at korrupsjonsbestemmelsen primært var ment å ramme fordeler som ble gitt for å få gjenytelser:

” (...) selv om departementet ønsket å få med tilfelle der det er noe uklart om handlingen tar sikte på en gjenytelse – « uten at det fremgår klart » - omtales også dette som « forsøk på å 'smøre' den passive bestikker ». Slik jeg forstår det, tas det ikke direkte avstand fra at en forventning om en gjenytelse er kjernen i korrupsjon fra den aktive bestikkers side. Det er påvirkningsmomentet i alle dens former en ønsker å ramme ved straffebestemmelsene for aktiv korrupsjon.»<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 34.

<sup>67</sup> Avsnitt 36.

Samtidig utelukket ikke retten at rene smøringstilfeller også vil kunne rammes av korrupsjonsbestemmelsen. Terskelen for når slike ytelser var utilbørlige ble imidlertid antatt å være høy:

”Domfellelse for korrupsjon er svært alvorlig. Strafferammen er høy, og den samfunnsmessige fordømmelse er sterk. Svært ofte medfører det tap av stilling. Det kan etter mitt syn bare være i svært spesielle tilfelle at det er grunn til å dømme etter korrupsjonsbestemmelsen dersom en må se helt bort fra at det foreligger et påvirkningsmoment.[...] På generelt grunnlag er jeg imidlertid enig med lagmannsretten i at loven ikke utelukker at også den som gir eller tilbyr en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag uten påviselig motiv, kan bli dømt for korrupsjon. Spørsmålet kommer ikke på spissen i vår sak, idet lagmannsretten har lagt til grunn at Bs ytelse var smøring i form av strategisk posisjonering av Z AS i forhold til X-systemet.”<sup>68</sup>

Med dette gjorde retten også en distinksjon mellom smøringstilfeller der et påvirkningsmoment er nærliggende å forvente, og smøringstilfeller uten et slikt moment i det hele tatt. Siden retten kom til at smøringen i den aktuelle saken ble gjort for å skaffe seg ”en strategisk posisjonering”, tok ikke retten stilling til hva som skulle til for at en fordel helt uten krav om motytelse skal være utilbørlig. Dommen sier derfor ikke noe mer om når en fordel ikke anses å ha et slikt påvirkningsmoment enn det som fremkommer av forarbeidene.

Forarbeider og rettspraksis gir altså få holdepunkter for når smøringstilfeller anses å ha et påvirkningsformål, og når de ikke har det. En slik vurdering må nok derfor gjøres på bakgrunn av en alminnelig bevisvurdering.

På samme måte som et straffverdig formål er et viktig argument for at en fordel er utilbørlig, bør fravær av et slikt formål tillegges tilsvarende vekt i formildende retning. I

---

<sup>68</sup> Avsnitt 37 og 38.

Rådmann-saken fant ikke retten tilstrekkelig bevis for at utlånet av leiligheten i Tyrkia hadde et påvirkningsformål. Formålet for restaurantnehaveren var delvis å vise frem sitt hjemland, delvis å gjøre rådmannen en vennetjeneste. Her ble manglende påvirkningsformål en del av begrunnelsen for at ytelsen ikke var utilbørlig. Det kunne imidlertid godt tenkes at retten ville begrunnet frifinnelsen i at utlånet ikke var gitt i anledning stilling, verv eller oppdrag dersom retten kunne bevise dette.

Vi ser altså at det skal mye til før en fordel uten påvirkningsformål er utilbørlig. Riktignok har verken forarbeidene eller Høyesterett utelukket at dette kan være tilfelle. I så fall må de andre momentene i utilbørlighetsvurderingen i stor grad tale for at fordelen er utilbørlig. I og med at formålet bak korrupsjonsbestemmelsen er å sikre at ingen blir påvirket til å utøve stilling, verv eller oppdrag på en samfunnsskadelig måte, er det etter min mening vanskelig å forestille seg tilfeller hvor tilbyderer kan straffes for korrupsjon uten å ha et slikt formål.

#### 4.3.4 Effekten fordelen har hatt

Et spørsmål beslektet med formålet rolle i utilbørlighetsvurderingen er spørsmålet om effekten av fordelen kan tillegges vekt.

Et alternativ er å ikke tillegge effekten selvstendig vekt, men å bruke effekten som et bevis på hva formålet med ytelsen har vært. Et argument for denne løsningen er at det straffverdige forsett vil være det samme uavhengig av om fordelen har hatt en effekt eller ikke. Et annet alternativ er å tillegge effekten selvstendig vekt i utilbørlighetsvurderingen.

Forarbeidene nevner ikke effekt som et selvstendig moment. Vi har imidlertid to eksempler fra underrettspraksis der domstolene har omtalt effekten av en fordel i utilbørlighetsvurderingen. I disse sakene uttalte ikke retten eksplisitt om det var effekten eller påvirkningsformålet de vektla. Begge sakene tolkes som at domstolene tillat effekten selvstendig vekt, idet det var denne som ble omtalt.

I begge tilfellene hadde effekten manifestert seg ved at den passive bestikker handlet i strid med faglige instruksjoner etter å ha mottatt en fordel. I THEGG-2013-41635 (Bankmann) brøt



den bankansatte retningslinjer for å yte kreditt etter å ha mottatt store pengebeløp. I LB-2009-48300-2 (Bærum kommune) hadde en ansatt brutt vilkårene i et anbud ved å tilkjenne kontrakter på vegne av virksomheten etter å ha mottatt pengesummer.<sup>69</sup>

Etter min mening er effekten av en fordel uegnet til å vurdere utilbørighetskriteriet. For det første belyser ikke effekten andre straffverdige aspekter enn påvirkningsformålet. For det andre vil en slik effekt i høy grad avhenge av den passive bestikker.<sup>70</sup> Siden eksemplene ovenfor er fra underrettspraksis, og det ikke fremgår klart om det var effekten eller påvirkningsformålet som ble vektlagt, foreligger det heller ingen klare holdepunkter for at effekten bør tillegges vekt i utilbørighetsvurderingen.

#### 4.3.5 Partenes stilling

Med partenes stilling menes her den posisjonen parten har i kraft av sin stilling, sitt verv eller sitt oppdrag. Som eksempler på ulike posisjoner nevner forarbeidene ”personer med kontrollfunksjoner” og ”ansatte i serviceyrker”.<sup>71</sup> Forarbeidene sier ikke noe om partenes stilling kun er stillingens etter sin art, eller om den konkrete rollen internt i et selskap også er omfattet. Her vil jeg omtale begge deler. Jeg avgrenser mot spørsmålet om hva det har å si at partene opptrer i offentlig eller privat sektor. Dette behandles i oppgavens punkt 4.3.8.

Personer i ledende stillinger og stillinger som krever særlig tillitt har ofte en mulighet til å ta viktige beslutninger. Skadepotensialet er derfor stort hvis personer i slike posisjoner påvirkes på en samfunnsskadelig måte. Stillinger som krever ekstra tillitt er for eksempel offentlige tjenestestillinger og stillinger med kontrollfunksjoner.

---

<sup>69</sup> Ett tredje eksempel var TOSLO-2012-5833 (Takstmann). Her hadde en takstmann mot betaling utferdiget takster i strid med faglige retningslinjer. Økokrim frafalt imidlertid tiltalen etter at tiltalte døde, jf. LB-2012-197591.

<sup>70</sup> Effekten kan imidlertid tillegges vekt i vurderingen av om korrupsjonen er grov eller i straffutmålingen. I tillegg kan slike handlinger ofte straffes etter strl. § 275.

<sup>71</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

Under tiden kan det være vanskelig å vurdere hvilken funksjon en part har. Dette gjelder særlig i private selskaper uten en klar stillingsangivelse. Her vil personlige egenskaper hos deltakerne ofte ha større betydning for partens funksjon enn den offisielle stillingsbeskrivelsen. I slike tilfeller blir vurderinger av partens stilling svært skjønnsmessige. Å legge stor vekt på skjønnsmessige kriterier i utilbørighetsvurderingen bidrar til å gjøre regelen mindre forutberegnelig.

I praksis ser vi at retten har lagt vekt på partenes stilling i tilfeller hvor partens rolle følger av stillingen selv. Dette gjelder typisk når en persons yrke krever ekstra tillit fordi yrkesutøveren har en spesialkompetanse. Det er vanskelig for publikum å overprøve hvordan slik spesialkompetanse utøves, og slike stillinger betinger derfor stor tillit.

Dette var tilfelle i LB-2008-28434 (Falske helseerklæringer). Tiltalen gjaldt en psykolog og en psykiater som utstedte falske helseerklæringer til kriminelle for å få utsatt eller forkortet soning, eller å få utsatt rettssaker. Begge de to tiltalte ble dømt for grov korrupsjon. I utilbørighetsvurderingen sluttet lagmannsretten seg til tingrettens vurdering:

”De tiltalte har i kraft av sine stillinger og fagekspertise i utgangspunktet hatt autoritet og nytt tillit hos beslutningstakerne hos politi/fengselsmyndigheter og domstoler. De fagligmedisinske vurderingene de tiltalte har foretatt i erklæringene, er vanskelig å overprøve for beslutningstakerne. Derfor vil de normalt uten nærmere overprøving bli lagt til grunn som et viktig premiss når den skjønnsmessige beslutningen om soningsutsettelse, soningslettelse og utsettelse av rettssaker skal treffes. Offentlige myndigheter er i stor grad avhengig av at det eksisterer et tillitsforhold mellom leger og psykologer som premissleverandører og offentlige myndigheter som beslutningstakere.”<sup>72</sup>

Et annet eksempel på at en stilling har blitt vektlagt i utilbørighetsvurderingen finner vi i Namsmann-saken, som gjaldt en namsfullmektig som hadde engasjert seg i en namssak på fritiden. Han mottok dekning av reiseutgifter i forbindelse med engasjementet i saken.

---

<sup>72</sup> Dommens s. 17.

Høyesterett kom til at det var utilbørlig å motta fordelene fordi namsmannen benyttet sin kompetanse og sin stilling til betalerens fordel.<sup>73</sup>

Ett mulig eksempel på at domstolene har lagt vekt på en rolle som ikke er resultat av stillingen selv finner vi i Siemens-saken, hvor et selskap hadde spandert en reise på ansatte i ledelsen i et offentlig organ. I utilbørlighetsvurderingen la retten vekt på at de offentlig ansatte ikke hadde myndighet til å ta beslutninger som påvirket samhandlingen med det aktuelle selskapet, og at disse ansatte ved flere anledninger hadde vært skeptiske til å kjøpe tjenester av den typen selskapet tilbød. Det er imidlertid ikke klart om retten vektla funksjonen til de offentlige ansatte, eller om dette ble brukt som et argument i vurderingen av om det kunne påvises et påvirkningsformål fra selskapets side. Saken er derfor ikke et klart eksempel på at en rolle som ikke følger av stillingen er relevant i utilbørlighetsvurderingen.

En grunn til at en rolle som ikke følger av stillingen ikke blir tillagt vekt ved utilbørlighetsvurderingen, kan ha sammenheng med måten loven er utformet på. Det er *fordelen* som må være utilbørlig. Selv om terskelen for hva en kan motta er ulik i ulike stillinger, er utilbørlighetsvilkåret knyttet sterkere opp mot selve fordelene enn forholdet til partene. I tillegg er slike konkrete omstendigheter et svært skjønsmessig vurderingstema, og derfor lite egnet til å bruke som grunnlag for å vurdere om noen skal straffes.<sup>74</sup>

Rettspraksis kan altså tyde på at retten legger mer vekt på partenes stilling i utilbørlighetsvurderingen når stillingen selv har synbare særtrekk som påvirker fordelens straffverdighet. Slike særtrekk kan være at det er lett å begå korrupsjon uten å bli tatt, eller at korrupsjon i den aktuelle stillingen vil ha store skadevirkninger. Motsetningsvis har subjektive sider ved en stilling, for eksempel brede fullmakter til å inngå avtaler blitt tillagt vekt i straffutmålingen og i vurderingen av om korrupsjonen er grov.

---

<sup>73</sup> Avsnitt 34.

<sup>74</sup> Partenes spesielle rolle vektlegges imidlertid i straffutmålingen og i vurderingen av om korrupsjonen er grov. Momentet tas derfor i betraktning.

#### 4.3.6 Forholdet partene imellom

Sammen med partenes stilling fremhever lovgiver at forholdet partene i mellom kan være av betydning for utilbørighetsvurderingen.<sup>75</sup> ”Forholdet partene i mellom” kan henviser til to ulike relasjoner, nemlig personlige forhold og profesjonelle forhold.

Forholdet mellom partene kan være et ledd i den faktiske vurderingen av om fordelene er ytt i anledning stilling, verv eller oppdrag, eller i anledning en privat relasjon.<sup>76</sup> Her er spørsmålet hva forholdet mellom partene vil ha å si i utilbørighetsvurderingen.

I noen tilfeller kan en av partene ha myndighet til å ta en beslutning som går utover den andre. Forarbeidene nevner for eksempel forholdet mellom en advokat og en dommer i en rettssak. Advokaten vil ha interesse i at dommeren dømmer i klientens favør. Det vil derfor lett være utilbørlig at en advokat gir noe til dommeren rett før dommeren skal avsi dom i saken.<sup>77</sup> I tillegg vil en slik fordel gi inntrykk av at dommeren lar seg påvirke. Både hensynet til å forebygge straffverdig påvirkning og hensynet til det offentlige tillit taler her for at fordelene er utilbørlig.

En annen grunn til at forholdet mellom partene kan tilsi at en fordel er utilbørlig, er at den ene parten har mulighet til å påvirke den andre til å handle på en samfunnsskadelig måte. Dette er for eksempel tilfelle der den aktive bestikker befinner seg i en maktposisjon ovenfor den passive bestikker. Et eksempel på dette finner vi i Bankmann-saken. Her ble en tidligere banksjef dømt for grov korrupsjon etter å ha betalt en tidligere ansatt for å yte kreditt i strid med retningslinjene fra sin nåværende arbeidsgiver. Tingretten uttalte her at tiltaltes ”stilling” var relevant i utilbørighetsvurderingen. I denne sammenhengen er det

---

<sup>75</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>76</sup> Dette er for eksempel tilfelle dersom to parter er venner privat, og samtidig har kontakt gjennom sitt arbeid. Dersom den ene gir en gave til den andre, vil vennskapet kunne være en indikator på at fordelene ikke er gitt ”i anledning stilling, verv eller oppdrag”. Dette kan tenkes å ha vært tilfelle i Rådmann-saken. Her frikjente tingretten rådmannen fordi fordelene ikke var utilbørlig. Siden de to partene var venner, kan det imidlertid godt tenkes at fordelene ikke ville vært i anledning rådmannens stilling. Retten kom ikke nærmere inn på dette.

<sup>77</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

imidlertid klart at tingretten refererte til tiltaltes stilling som banksjef og tidligere arbeidsgiver, og derfor også tidligere overordnet den passive bestikker. En slik posisjon ovenfor den andre parten gir et spillerom for å påvirke den passive bestikker, og en fordel vil her ha større skadepotensiale enn i tilfeller der det ikke finnes et slikt spillerom.

Eksemplene ovenfor viser at forhold mellom partene som gir den ene parten en mulighet til å påvirke den andre gjør at utilbørighetsvurderingen blir strengere enn ellers.

Forholdet mellom partene kan også tale for at en fordel er lovlig. Dette gjelder spesielt tilfeller hvor forholdet mellom partene gjør det tvilsomt om fordelene er gitt i anledning stilling, verv eller oppdrag. Forarbeidene bruker igjen eksemplet med dommeren og advokaten for å illustrere dette poenget. Selv om også små gaver til dommeren normalt vil være straffbare rett før en dom avsies, er nok ikke dette tilfellet hvis dommeren fyller 60 år.<sup>78</sup>

Det kan være en smakssak om slike tilfeller skal tale for at en fordel er straffri, eller som vurderingstema for om fordelene er gitt i anledning stilling, verv eller oppdrag overhodet. Etter min mening er kanskje sistnevnte problemstilling mer treffende. I praksis kan det imidlertid tenkes at det vil være lettere å legge en vid definisjon av grunnvilkårene i korrupsjonsbegrepene til grunn, for å så gjøre en helhetsvurdering av om fordelene er utilbørlig etterpå. Måten domstolene har tolket fordelsbegrepet på kan gi inntrykk av at en slik teknikk også vil brukes for anledningvilkårets del.

Forholdet partene i mellom kan altså både være et argument for og et argument mot at fordelene er utilbørlig. Her vil det avgjørende være om forholdet skaper en mulighet eller en motivasjon til å begå korrupsjon.

---

<sup>78</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

#### 4.3.7 Partenes åpenhet

Med åpenhet sikter jeg her til at en part selv har opplyst andre om fordelene.

Problemstillingen har to sider. For det første kommer spørsmålet om hva det har å si at en part har vært åpen om et forhold. For det andre kommer spørsmålet om hva det har å si at en part har holdt fordelene skjult.

Dersom en part er åpen om utveksling av en fordel vil han ikke lenger ha mulighet til å la seg påvirke uten å bli tatt. Parten har dermed selv sørget for at han ikke kan utøve stilling, verv eller oppdrag på en samfunnsskadelig måte. Åpenhet om ytelsen taler derfor sterkt i retning for at fordelene bør være lovlige.

Lovens forarbeider forutsetter at ”åpenhet i forhold til arbeids- eller oppdragsgiver ofte [vil] innebære at en fordel ikke kan betraktes som utilbørlig.”<sup>79</sup> I praksis ser vi også at domstolene har tillagt åpenhet om en fordel stor vekt i formildende retning.

Et eksempel på dette finner vi i Rådmann-saken. Her hadde rådmannen informert kommunestyret om at han skulle låne en leiligheten i Tyrkia. Åpenhet om fordelene var en viktig årsak til at fordelene ikke ble ansett som utilbørlige.

I Siemens-saken hadde et selskap spandert reiser på personer i ledende offentlige stillinger. Verdien av fordelene var på ca. 19 000 kr. Retten kom under tvil til at fordelene ikke var straffbar. I konklusjonen la retten hovedvekt på det ikke kunne påvises et formål om å påvirke mottakerne, til tross for reisens økonomiske verdi. Grunnen til dette var dels at mottakeren ikke visste at selskapet spanderte turen, dels at det hadde vært åpenhet om forholdet. Åpenheten besto både i at overordnede i selskapet ble informert om turen, og i at de offentlige ansatte visste at ansatte i selskapet var med.

---

<sup>79</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55. Forarbeidene presiserer at selv verdifulle gaver kan aksepteres dersom det eksisterer åpenhet om gavene.

I tilfeller der en part er åpen om at han gir eller mottar en fordel, skal det altså mye til for at retten vurderer fordelene som utilbørlig. Dette gjelder også dersom fordelene er av relativt høy verdi, slik som i Siemens-saken.

Det neste spørsmålet blir så hva det har å si at en fordel holdes skjult.<sup>80</sup>

Det er selvfølgelig ikke sikkert at en som skjuler en fordel har et formål om å bli påvirket eller la seg påvirke. Skjulte fordeler er imidlertid svært *egnet* til dette. Hensynet bak korrupsjonsbestemmelsen taler derfor i stor grad for at en fordel er utilbørlig dersom den skjules.

I praksis ser vi ofte at domstolene vurderer skjulte fordeler som utilbørlige.<sup>81</sup>

Et nytt eksempel på dette finner vi i Ruter-saken. I denne saken ble påspandering av tre middager med en samlet verdi av ca. 4700 kr ansett å være utilbørlig. At mottaker ikke var åpen om middagene overfor arbeidsgiver var et sentralt moment. Saken er påanket, og derfor ikke er rettskraftig.

Et siste spørsmål er om det skal ha noe å si at en part verken er åpen om eller skjuler en fordel, typisk ved at han ikke foretar seg noe for å kamuflere fordelene, men heller ikke sier ifra til arbeidsgiver. I praksis vil også slike fordeler være egnet til å påvirke mottaker, om enn i noe mindre grad enn de som aktivt skjules. Etter min mening bør en slik passivitet kunne tillegges vekt i retning av at fordelene er utilbørlige. Dette gjelder spesielt dersom

---

<sup>80</sup> Eksempler på hvordan fordeler holdes skjult er kamuflering i regnskapet ved hjelp av falske faktureringer, eller at fordelene ikke bokføres i det hele tatt. Slike måter å skjule fordeler på er også et brudd på regnskapsrettslige regler.

<sup>81</sup> Eksemplene er mange: TOSLO-2005-134006, TTOTE-2006-33035, LA-2007-149713, LB-2008-118003, LB-2008-179195, LH-2009-17064, TNHER-2009-70443, LB-2009-164828, TROMS-2011-51247, HR-2011-2143-A, TOSLO-2012-125970, TOSLO-2012-136639 og TOSLO-2013-6998.

mottaker er i en stilling som gjør han avskåret fra å ta imot fordeler uten å varsle om det, eller der hensynet til publikums tillitt er viktig for virksomheten.

Åpenhet om fordelene er altså et sentralt moment i utilbørighetsvurderingen. Der en part har vært åpen om fordelene, skal det mye til for at fordelene er straffbar. Tilsvarende har manglende åpenhet konsekvent blitt tillagt stor vekt i retning av at fordelene er utilbørlig.

#### 4.3.8 Fordeler i offentlig og privat sektor

Korrupsjonsbestemmelsens ordlyd skiller ikke mellom utveksling av fordeler i offentlig og privat sektor. Lovgiver har likevel forutsatt at terskelen for hva som er utilbørlig er ulik. Forarbeidene uttaler blant annet at ”offentlige tjenestemenn må finne seg i å være underlagt en strengere norm enn personer som arbeider i privat virksomhet”.<sup>82</sup>

Private aktører handler i utgangspunktet på vegne av egne interesser. Hensynet til personlig handlefrihet tilsier derfor at terskelen er høyere enn for offentlig ansatte. Samtidig kan utveksling av fordeler med påvirkningsformål også være skadelig i privat sektor, jf. oppgavens punkt 4.2.2.1.

Offentlig ansatte handler på vegne av fellesskapet. Som vi så i punkt 4.2.2.1, er skadevirkningene i offentlig sektor derfor direkte forbundet med utveksling av fordelene.

Siden det er stor variasjon internt i offentlig og privat sektor, går det selvfølgelig ikke an å gi en allmenngyldig grense for hva som er akseptabelt. For eksempel har private ideelle organisasjoner ikke samme handlefrihet som et ansvarlig selskap, og offentlig eide aksjeselskap må ha mer handlefrihet enn et tilsynsorgan. I det videre må jeg derfor nøye meg med å angi generelle utgangspunkter for betydningen sektorforskjeller har i utilbørighetsvurderingen.

---

<sup>82</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.



#### 4.3.8.1 Utilbørighetsvurderingen i offentlig sektor

Med offentlig sektor sikter jeg her til organer og virksomheter som handler på vegne av det offentlige. Offentlig eide selskaper er derfor også omfattet.

Som nevnt i oppgavens punkt 4.2.2.1, er all utveksling av fordeler i offentlig sektor samfunnsskadelig når fordelen er over en viss verdi. Utgangspunktet bør derfor være at slike fordeler er utilbørlige.

Forarbeidene tar utgangspunkt i tjenestemannsloven § 20 for å angi hvor terskelen går. Loven forbyr embeds- og tjenestemenn å ”for seg eller andre motta gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger, eller som det ved reglement er forbudt å motta”. Forarbeidene angir at brudd på tjenestemannsloven i utgangspunktet også kan være straffbart etter korrupsjonsbestemmelsen.<sup>83,84</sup>

Ordlyden i tjenestemannsloven § 20 har et tilsynelatende likt nedslagsfelt som korrupsjonsbestemmelsen. To hovedforskjeller er at fordelen er presisert til å omfatte ”gaver, provisjon og andre tjenester” og at dette er forbudt ”ved reglement” eller på grunn av påvirkningshensikt fra givers side. I praksis er tjenestemannsloven noe strengere fordi reglementet som følger med stillingen kan avgjøre om fordelen er straffbar eller ikke. Sett i sammenheng med regler som forbyr ansatte å motta gaver i offentlig sektor, vil utilbørighetsvurderingen derfor bli streng.

Et eksempel på slike reglementer i offentlig sektor finner vi i Oslo kommunes regelverk for ansatte og Etiske retningslinjer for ansatte i Oslo kommune. Retningslinjene forbyr ansatte å ta imot alle gaver i tjenesten, bortsett fra gaver av helt ubetydelig verdi.<sup>85</sup> Ansatte i Oslo

---

<sup>83</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

<sup>84</sup> På samme sted presiserer forarbeidene at brudd på tjenestemannsloven ikke alltid vil innebære brudd på straffeloven § 276 a, men angir ikke nærmere når dette er tilfelle.

<sup>85</sup> Etiske regler for ansatte i Oslo kommune s. 7.

kommune er pålagt å følge etiske regler i henhold til § 17 i personalreglementet.

En annen regel forarbeidene angir som retningslinje, er legemiddelforskriften § 13-7 femte ledd. Bestemmelsen omhandler helsepersonells adgang til å motta gaver i forbindelse med reklame for legemidler:

”Reklame til helsepersonell må ikke være forbundet med utdeling av gjenstander, gaver, tjenester, premier eller noen annen form for ytelser av økonomisk verdi. Helsepersonell må heller ikke anmode om eller motta slike ytelser. Dette forbud er ikke til hinder for utdeling av gjenstander med ubetydelig verdi som står i forbindelse med utøvelse av vedkommende helsepersonells virksomhet.”

Dersom vi ser tjenestemannslovens sanksjonering av brudd på regelverk i sammenheng med legemiddelforskriften, ser vi at offentlig ansatte er underlagt en streng norm i utilbørighetsvurderingen. Både forskriftens ordlyd og praktiseringen av tjenestemannsloven tilsier at alle fordeler som ikke er helt ubetydelige gaver i utgangspunktet vil være utilbørlige.

Et spørsmål blir så hva som menes med helt ubetydelig verdi. Hvis vi fortsetter å bruke Oslo kommune som eksempel, ser vi at ”ubetydelig verdi” har blitt tolket svært strengt. I sin e-læringsdatabase kommer kommunen med flere eksempler på ulike gaver det kan være aktuelt å motta i rollen som kommunalt ansatt, og på om disse kan mottas eller ikke.<sup>86</sup> Det fremgår av gjennomgangen at kommunens ansatte kan ta imot en konfekteske eller en blomst fra en av kommunens brukere, men ikke 32 kroner i vekslepenger. Forskjellen begrunnes i at flere små pengegaver til sammen kan utgjøre mer enn en ubetydelig verdi. Siden det kan være variasjon mellom regelverk for ansatte, kan vi ikke slutte fra Oslo kommunes regelverk at terskelen er lik overalt i offentlig sektor. Her må vi ta høyde for at praksis kan variere.

---

<sup>86</sup> [www.etiske-valg.no](http://www.etiske-valg.no)

Vi ser imidlertid at også domstolene anser små pengesummer som tilbys til offentlige tjenestemenn som utilbørlige.

I Fyllekjøring-saken forsøkte tiltalte å ”ordne opp” i en sak om fyllekjøring ved å tilby en politimann en femhundrelapp. Selv om beløpet var lite vurderte retten at tilbudet om fordelene var utilbørlig. Det ble spesielt lagt vekt på at tilbudet var rettet mot en offentlig tjenestemann for å unndra seg straffeforfølgning.

Samtidig finnes det eksempler på at også personer utøver offentlig myndighetsutøvelse kan utveksle fordeler uten at disse automatisk er utilbørlige. Dette var tilfelle i Rådmann-saken. Restauranteieren som hadde lånt ut leiligheten drev næringsvirksomhet på stedet hvor rådmannen jobbet. Han hadde derfor interesser i hvordan kommunen utøvet sin myndighet overfor ham, blant annet i forbindelse med tildeling av skjenkebevilling. Her var utlånet som sagt ikke utilbørlig. I denne saken tilsvarte fordelens verdi verdien av en vinflaske. I tillegg var det uklart om kommunens etiske retningslinjer var brutt, og rådmannen hadde vært åpen om utlånet ovenfor kommunestyret.

Selv om som både forarbeider, rettspraksis og det offentliges egne retningslinjer oppstiller en streng norm, har ikke lovgiver utelukket at offentlig ansatte også kan motta mer verdifulle gaver. I forarbeidene uttaler lovgiver at også mer verdifulle gaver enn de vi tenker på som ”helt ubetydelige” kan godtas:

”Selv offentlig ansatte må imidlertid kunne akseptere en invitasjon til en konsert, en middag eller et annet liknende arrangement betalt av andre enn arbeidsgiver, hvor også representanter for andre virksomheter eller etater er invitert, uten å stå i fare for å bli dømt for korrupsjon. Dette må gjelde selv om arrangementet ikke innebærer noe faglig opplegg.”<sup>87</sup>

---

<sup>87</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

Enkelte etiske retningslinjer oppstiller en strengere norm enn dette. Oslo Kommunes database for etiske valg forutsetter for eksempel at kommunens ansatte *ikke* kan ta imot operabilletter eller middag fra leverandører og anbudsdeltakere. Dette gjelder også personer i mellomlederposisjoner. Motsetningsvis forutsetter retningslinjene til Akershus Fylkeskommune at ansatte kan motta enkel bevertning ”dersom dette er i fylkeskommunens interesse” og ikke er egnet til å påvirke beslutningsprosesser.<sup>88</sup>

Et interessant spørsmål vil være om aksept av en middag eller lignende for ansatte i Oslo kommune ville vært utilbørlig, under forutsetning av at mottaker hadde vært åpen om mottakelsen, og at fordelen ikke hadde svært høy verdi. I slike tilfeller måtte nok forarbeidenes forutsetning gått foran tolkningen av de etiske retningslinjene.

I Ruter-saken ble en driftssjef i et offentlig eid aksjeselskap dømt for korrupsjon for å ha blitt påspandert tre middager på en samlet verdi av kr. 4700. Parten som spanderte middagen konkurrerte om et anbud i et foretak som leverte tjenester til det offentlig eide aksjeselskapet. Driftssjefen var med på å utferdige anbudet. Retten tok ikke opp den omstendighet at driftssjefen handlet på vegne av det offentlige, men konstaterte at ”enkel bevertning i tilknytning til enkeltstående begivenheter” må kunne godtas påspandert. Retten mente at de dyre middagene med alkoholholdig drikke til var utenfor det som kunne godtas. Etter en helhetsvurdering ble driftssjefen derfor dømt for passiv korrupsjon.

Dommen fra Oslo tingrett illustrerer at også personer i lederposisjoner er underlagt en relativt streng norm. I denne saken var nok påvirkningsmomentet i forbindelse med anbudet, brudd på etiske retningslinjer og manglende åpenhet til overordnet viktigere momenter i utilbørlighetsvurderingen enn driftssjefens stilling i et offentlig eid selskap. Likevel er dommen illustrerende for hvor terskelen ligger for personer i slike roller, idet retten etter en helhetsvurdering har underlagt driftssjefen en relativt streng norm.

---

<sup>88</sup> Akershus fylkeskommune(2012) s. 8

Isolert sett kan dommen tyde på at personer i offentlig sektor er underlagt en strengere norm enn det forarbeidene har forutsatt. Siden det er snakk om én dom, og denne er påanket, kan vi imidlertid ikke trekke noen generelle slutninger fra rettens resonnement i denne saken.

#### 4.3.8.2 Utilbørighetsvurderingen i privat sektor

Definisjonen av privat sektor er her alle områder av samfunnet som ikke tilhører offentlig sektor. Alt fra privat næringsliv til ideelle organisasjoner er derfor omfattet.

Lovgiver forutsetter at det skal mer til for at en fordel som utveksles i privat sektor er utilbørlig.<sup>89</sup> Dette henger sammen med at fordeler i privat sektor ikke nødvendigvis er samfunnsskadelige å motta eller tilby. Å tilby produkter i markedsføringsøyemed, spandere middager og lignende bidrar til relasjonsbygging, og de fleste private virksomheter er helt avhengige av dette.

Forarbeidene legger til grunn at ”studiereiser, kurs og konferanser som bekostes av noen som ønsker å markedsføre et produkt”, som regel ikke er utilbørlig i privat sektor. Forutsetningen er at fordelene ”ligger innenfor forsvarlige rammer og det foreligger åpenhet om forholdet”.<sup>90</sup>

Det finnes kun få eksempler fra rettspraksis på at fordeler i privat sektor har blitt ansett som utilbørlige.<sup>91</sup> I Screen Communications-saken ble både tilbyder og mottaker dømt for korrupsjon. I denne saken tilbød et reklamebyrå en såkalt ”gullkundeavtale” til 21

---

<sup>89</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

<sup>90</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

<sup>91</sup> Det finnes mange eksempler på at ansatte i privat sektor har blitt dømt for korrupsjon. Slike saker dreier seg ofte om bestiktelser til offentlige ansatte eller korrupsjonshandlinger som grenser opp mot underslag og utroskap. Bestikkelsen har for eksempel blitt skjult gjennom falske faktureringer. Slike korrupsjonshandlinger er straffbare fordi de har en klar straffverdig hensikt om urettmessig vinning. Disse er derfor ikke interessante å analysere i lys av hvilken sektor de er begått i.

kunderepresentanter. Avtalen gikk ut blant annet ut på leveranse av dyre flatskjermer.<sup>92</sup> Verdien på skjermene ble anslått å ligge på ca. 40 000 kr.

Retten konkluderte med at fordelene var utilbørlig, og uttalte at skjermenes verdi var over det som ble ansett akseptabelt å tilby. Det ser imidlertid ut til at andre argumenter spilte en større rolle i utilbørlighetsvurderingen. Det viktigste argumentet som talte for utilbørlighet var at flatskjermene ble tilbudt kunderepresentantene som privatpersoner, og ikke til selskapene de representerte. Dette ble funnet bevist på bakgrunn av at oppdragskontraktene og ”gullkundeavtalene” var adskilt i to ulike dokumenter, slik at representantene selv kunne velge om de ville motta fordelene selv, eller om de ville videreformidle den til arbeidsgiver.

Saken illustrerer at det også finnes en terskel for hva som er akseptert av fordeler i privat sektor. Det avgjørende i denne saken var nok imidlertid ikke den økonomiske verdien alene, snarere at selskapet forsøkte å påvirke kunderepresentantene som privatpersoner. Avtalen kunne derfor bidra til at representantene ville handle med egne – og ikke arbeidsgivers interesser for øye. I tillegg kommer den konkurransevridende effekten som ville fulgt av at slike avtaler ble vanlige.

Ikke alle private aktører handler med en ren egeninteresse for øye. Dette gjelder for eksempel ideelle organisasjoner. Forarbeidene uttaler at slike aktører er underlagt ”en relativt streng norm.”<sup>93</sup> Dette har sammenheng med at slike rettssubjekter forvalter midler andre har gitt dem for å tjene et spesielt formål. Å la seg styre av andre interesser enn det givne forutsetter vil derfor være straffverdig.

Vi ser altså at det skal svært lite til for at en fordel som utveksles med noen i offentlig sektor vil være utilbørlig sammenlignet med hvor terskelen ligger i privat sektor. Fordeler i privat sektor har først blitt ansett å være utilbørlige i tilfeller hvor fordelene er holdt skjult

---

<sup>92</sup> Dersom avtale ble inngått, åpnet reklamebyrået for at de også ville spandere reiser ved senere anledninger.

<sup>93</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

for andre personer i det tilbyende eller mottakende selskap, og det har handlet om store summer. Slike fordeler er straffbare fordi bestikkeren her har forsøkt å påvirke motparten til å handle i strid med arbeidstakers interesser.

#### 4.3.9 Bransjen fordelen utveksles i

Med bransje mener jeg her ulike virksomhetsområder i privat sektor som omtalt i punkt 2.5. Ulike deler av privat sektor har ulike standarder for hvilke fordeler det er akseptabelt å gi eller motta. Dette kan variere utfra hvor mye kapital som omsettes, om bransjen er lokal eller internasjonal og så videre. Den globaliserte og inntektsbringende oljebransjen har for eksempel en annen standard enn nærbutikker i et distrikt.

Holdninger i en bransje kan komme til uttrykk på flere måter. For eksempel kan en bedrift ha utarbeidet etiske retningslinjer eller standardkontrakter. Det kan også eksistere uskrevede normer på det aktuelle området.

Som redegjort for i oppgavens 2.5 forutsetter forarbeidene at privates praksis skal tillegges vekt. Samtidig er ikke domstolene avskåret fra å slå ned på holdninger i privat sektor dersom det har dannet seg en ”ukultur” på et område.<sup>94</sup> Nedenfor skal vi se på to spesielle uttrykk for praksis, nemlig etiske retningslinjer og kontrakter.

##### 4.3.9.1 Etiske retningslinjer for virksomhetsutøvelsen

Etiske retningslinjer er dokumenter som beskriver etisk forsvarlig oppførsel i en bedrift eller i en bransje. Slike retningslinjer kan utarbeides av bedriften selv, eller av en bransjeorganisasjon. De etiske retningslinjene er ofte vedtatt av styret eller på generalforsamling.

De som har sitt daglige virke i en bransje kan ofte være nærmere til å vurdere hva som er ”klart klanderverdig” på det aktuelle virksomhetsområdet enn domstolene.<sup>95</sup> Vedtakelse av

---

<sup>94</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>95</sup> Dette er den betegnelsen av hva som omfattes av utilbørighetsbegrepet, jf. Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

etiske retningslinjer er dessuten en uttrykkelig tilslutning til verdiene retningslinjene gir uttrykk for. Retningslinjene vil ofte være forutsatt kjent av ansatte og oppdragstakere. Å tillegge etiske retningslinjer vekt i utilbørighetsvurderingen har derfor gode grunner for seg.

Samtidig kan vag utforming gjøre det vanskelig å vurdere når retningslinjene er brutt. Der dette er tilfelle, bør domstolene av forutberegnelighetshensyn være tilbakeholdne med å gi retningslinjene for stor vekt.

Et typisk trekk ved etiske retningslinjer er at de er formulert som veiledende etiske normer, og ikke som rettsregler. Dette skaper utfordringer når domstolene skal vurdere om etiske retningslinjer er brutt.<sup>96</sup> En konsekvens av at forarbeidene forutsetter at brudd på etiske retningslinjer skal tillegges vekt, er derfor at domstolene må ta stilling til spørsmål de egentlig ikke er egnet til å ta stilling til.

I praksis ser vi at domstolene i høy grad overlater vurderingen av om etiske retningslinjer er brutt til andre.

I Ullevål 2-saken<sup>97</sup> og i Ruter-saken hadde tiltalte erkjent å ha brutt virksomhetens etiske retningslinjer. I begge sakene la retten til grunn at retningslinjene var brutt uten en nærmere vurdering. I den første saken ble det bevist at tiltalte hadde mottatt pengesummer og reiser, samtidig som at retningslinjene forbød ansatte å ta imot gaver til personlig vinning. I den andre saken påla de etiske retningslinjene ansatte å si ifra til overordnet om fordeler som ble tilbudt i forbindelse med deres stilling. Retten fant det bevist at dette ikke hadde skjedd.

---

<sup>96</sup> Dette har kommet på spissen i saker om brudd på yrkesetiske regler fastsatt i advokatforskriften. I Rt.2000 s. 1948 uttalte Høyesteretts kjæremålsutvalg at disse ikke kunne prøves av domstolene. Senere rettspraksis ser ut til å ha modifisert dette utgangspunktet. I Rt.2010 s. 224 uttalte Høyesterett at retten har lik adgang til å prøve Disiplinærnemndens utvalg som den har til å prøve andre forvaltningsvedtak. Retten uttalte at domstolene likevel burde være tilbakeholdne med å prøve nemndens beslutninger for inngående.

<sup>97</sup> LB-2009-35191, jf. TOSLO-2008-74401.



I begge sakene var bruddene ganske klare, slik at retten ikke hadde foranledning til å gå nærmere inn på dem. Ruter-saken er påanket, og derfor ikke rettskraftig.

I Rådmann-saken hadde kommunestyret i vurdert om tiltalte i saken hadde brutt kommunens etiske retningslinjer, men kom til at dette ikke var tilfelle. Tingretten la her kommunestyrets beslutning til grunn.

Motsetningsvis har jeg ikke funnet eksempler på at domstolene selv har gjort noen inngående tolkning av om retningslinjer er brutt.

Forarbeidene forutsetter at interne retningslinjer skal tillegges ”vesentlig betydning”.<sup>98</sup> Dette gjelder både ”interne retningslinjer i den enkelte bedrift, organisasjon eller etat”, og retningslinjer bransjeorganisasjoner har utarbeidet.”<sup>99</sup> Domstolene har langt på vei fulgt opp denne forutsetningen, og vi har flere eksempler på at brudd på etiske retningslinjene har blitt vektlagt i utilbørighetsvurderingen.<sup>100</sup>

Jeg har ikke funnet eksempler på at domstolene har frifunnet en tiltalt når de etiske retningslinjene har vært brutt. Dette betyr imidlertid ikke at brudd på de etiske retningslinjene automatisk fører til straffesanksjoner. I sakene hvor brudd på etiske retningslinjene har vært vektlagt, har dette tilsynelatende aldri vært utslagsgivende alene.

Siden domstolene har vist seg å være tilbakeholdne med å tolke innholdet av etiske retningslinjer, bør de også være tilbakeholdne med å tillegge brudd på disse retningslinjene utslagsgivende vekt. Det vil føre til at en handling ble straffbar som følge av vurderinger andre enn domstolene har gjort. Dersom domstolene en gang står ovenfor et tilfelle hvor brudd på etiske retningslinjer har avgjørende vekt, bør de etter min mening foreta en mer selvstendig tolkning av om retningslinjene er brutt enn de har gjort tidligere.

---

<sup>98</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>99</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

<sup>100</sup> Se for eksempel LB-2009-164828 (Plan- og bygningssaken) i tillegg til sakene nevnt ovenfor.

#### 4.3.9.2 Kontraktsbrudd

Kontraktsbrudd er brudd på forpliktelser en part har påtatt seg gjennom avtale. Det er avtalerettens regler som regulerer når det foreligger kontraktsbrudd. Spørsmålet her er om brudd på en kontrakt kan være et argument for at en fordel er utilbørlig. Kjernen i spørsmålet er om brudd på sivilrettslige plikter kan være et argument for at en handling er straffbar.

Problemstillingen er aktuell der en kontrakt forbyr å tilby, motta eller akseptere en fordel i forbindelse med stilling, verv eller oppdrag, og kontrakten er formulert annerledes enn straffelovens korrupsjonsbestemmelse. I tilfeller hvor kontrakten viser tilbake til korrupsjonsbestemmelsen vil kontraktsbruddet ikke bidra til tolkningen av utilbørlighetsbegrepet. Det samme gjelder kontraktsbrudd som ikke kan bevises i henhold til strafferettslige bevisregler.

Kontraktsbrudd er klanderverdig, og vil ofte tyde på at en part ikke har opptrådd lojalt ovenfor medkontrahentene. Samtidig er det betenkelig å forutsette at en sivilrettslig sanksjon skal rettferdiggjøre en strafferettslig sanksjon. Prinsippet om at en handling må være lovhjemlet for og straffes vil uthules dersom man skulle tillegge straffansvar for alle fordelsutvekslinger som utgjorde et kontraktsbrudd.

Forarbeidene tar ikke stilling til spørsmålet på generelt grunnlag. Proposisjonen omtaler imidlertid brudd på arbeidsrettslige kontrakter. I det videre skiller jeg mellom brudd på arbeidskontrakt mellom partene og andre kontraktsbrudd.

I forarbeidene forutsettes det at brudd på oppdrags- eller arbeidsavtale er av ”vesentlig betydning” i utilbørlighetsvurderingen.<sup>101</sup> Dette henger sammen med at formålet bak korrupsjonsbestemmelsen er å hindre at personer begår samfunnsskadelige handlinger i

---

<sup>101</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55.

bytte mot fordeler. Den samfunnsskadelige handlingen vil her være at en fordel vil motivere den ene parten til å handle illojalt mot arbeids- eller oppdragsgiver.

Forarbeidene tar ikke stilling til om brudd på kontrakter med tredjepersoner skal ha betydning i utilbørighetsvurderingen. De samme omstendighetene som taler for å tillegge brudd på arbeidskontrakter vekt, taler også for at andre kontraktsbrudd skal tilsi at en handling er utilbørlig.

Siden domstolene ikke har uttalt seg om spørsmålet, er det vanskelig å fremlegge noen klare kriterier for når et kontraktsbrudd vil være utilbørlig etter strafferettens regler. Siden bevisrettslige regler forhindrer domstolene fra å legge resultatet av en sivil tvist til grunn uten ytterligere prøving, vil domstolene måtte gjøre en konkret vurdering i hver enkelt sak hvor dette er relevant, jf. straffeprosessloven § 17 første ledd annet punktum.<sup>102</sup>

Et eksempel på tilfeller hvor det er klart at kontraktsbrudd *ikke* bør føre til strafferettslige sanksjoner finner vi i BPs standardkontrakt for kjøp og salg av råolje:

”37.2. The buyer and the seller each represent warrant and undertake to the other that they shall not, directly or indirectly,  
37.2.1. pay, offer, give or promise to pay or authorize the payment of any monies or other things of value to:  
[...]  
(d) any political party of official thereof, or any candidate for political office(...)”<sup>103</sup>

Kontrakten ovenfor forbyr utveksling av enhver verdi mellom en kontraktspart og rettssubjektene nevnt i kontrakten. Dette betyr at alle betalinger til disse rettssubjektene vil være kontraktsbrudd.

---

<sup>102</sup> NUT1969:3 s. 147.

<sup>103</sup> BP(2007)

Slike bidrag er tillatte på visse vilkår i henhold til partiloven § 17. Hvis et foretak gir pengegaver til et parti i henhold til lovlige prosedyrer, vil det være betenkelig å straffesanksjonere dette kun fordi det bryter med en kontrakt. Eksemplet viser at det er vanskelig å slutte på generelt grunnlag at et kontraktsbrudd alene skal tilsi at en fordel er utilbørlig. Spørsmålet står for øyeblikket åpent.

#### 4.3.10 Kulturen fordelen utveksles i

I et globalisert samfunn vil rettssubjekter som er underlagt norsk jurisdiksjon ofte befinne seg i deler av verden der korrupsjonskulturen er annerledes enn den er i Norge.<sup>104</sup> Med korrupsjonskultur mener jeg her holdninger og atferd til hva som er rett og galt å tilby, gi eller motta av fordeler i forbindelse med stilling, verv eller oppdrag.<sup>105</sup>

Problemstillingen i denne delen av oppgaven er om utilbørlighetsvurderingen blir annerledes dersom fordelen utveksles i et land med en annen korrupsjonskultur enn den norske.

Ofte kan det være vanskelig å vite om man begår en bestikkelse når man er i land med en annen korrupsjonskultur.<sup>106</sup> Der en av partene ikke forstår at han utveksler en fordel mottakeren ikke har krav på, har han ikke utvist nødvendig forsett og kan derfor følgelig ikke straffes. En forutsetning for at problemstillingen skal være aktuell må derfor være at

---

<sup>104</sup> I henhold til straffeloven § 12 nr. 3 og 4 kan både norske og utenlandske rettssubjekter straffeforfølges for korrupsjonshandlinger begått i utlandet. Som regel er det ikke aktuelt å straffeforfølge utenlandske statsborgere som begår straffbare handlinger i utlandet. Denne lovhjemmelen er der slik at norske myndigheter kan straffeforfølge korrupsjon i tilfeller der en person ikke har blitt straffeforfulgt av andre myndigheter. Påtalekompetanse ligger da hos Kongen, så det er forutsatt at norske myndigheter kan gjøre politiske avklaringer med andre stater før tiltale tas ut, jf. § 13.

<sup>105</sup> Definisjonen er basert på definisjonen av kultur i Store norske leksikon.

<sup>106</sup> Slike misforståelser kan skyldes at korrupsjonen er så integrert i en kultur at det er vanskelig å skille den fra andre betalinger. Mange land i Midtøsten bruker for eksempel ordet "baksheesh" både om veldedighet, drikkepenge og bestikkelser til offentlige tjenestemenn. Til en viss grad er det også forventet å gi driks til noen offentlige tjenestemenn på samme måte som man i Vesten tipser kelnerne på restauranter.

Et annet eksempel kan vi hente fra swahili, der ordet "chai" både betyr te og bestikkelse. Å diskutere noe "over te" kan derfor bety at man har gått med på noe annet enn det man hadde forestilt seg.

parten forstår at det utveksles en fordel på en måte som gjør at det alminnelige kravet om forsett er oppfylt.

Korrupsjonssummens størrelse kan variere i land der korrupsjon er utbredt. I enkelte føydale oljeland land er utlendinger avhengige av å hyre inn såkalte ”konsulentselskaper” for å etablere seg. Disse konsulentselskapene sørger for å gjøre de bestikkelsene som er nødvendige for å få tillatelser til å drive virksomhet, i tillegg til at de ofte krever store betalinger selv. Til sammen kan dette dreie seg om svært store summer.<sup>107</sup> På den andre siden er det i mange land vanlig at offentlig ansatte krever små pengesummer for å gjøre jobben de er satt til, – såkalte ”facilitation payments”. For eksempel kan ansatte i passkontrollen kreve små pengesummer for at man skal slippe igjennom.

Vi vet at korrupsjon kan være ekstra skadelig i utviklingsland fordi korrupsjon hindrer rettferdig fordeling av samfunnets goder, jf. oppgavens punkt 4.2.2.1. Mange land har derfor uttrykt vilje til å kvitte seg med korrupsjon.<sup>108</sup> Dersom utilbørighetsvurderingen senkes i altfor stor grad, vil den norske lovgivningen være med på å bidra til at den samfunnsskadelige korrupsjonskulturen fortsetter. En slik løsning vil ikke bidra til å forebygge mot korrupsjon.

Samtidig vil en for streng terskel kunne føre til at norske virksomheter ikke kan etablere seg i områder der korrupsjon er utbredt. Makroøkonomiske hensyn taler dermed for at norske domstoler har mulighet til å nyansere utilbørighetsvurderingen noe der handlingen er begått i et land med mye korrupsjon.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> Holvik s. 43-44.

<sup>108</sup> Blant annet har nesten alle land i verden ratifisert FN-konvensjonen mot korrupsjon fra 2005.

<sup>109</sup> Streng holdninger til korrupsjon i andre land kan under tiden fungere som pressmiddel for å ”rydde opp” i forvaltningssystemet i det aktuelle landet. Ved å etablere seg i utviklingsland vil norske bedrifter dessuten få et økonomisk fotfeste som igjen kan brukes til å utøve innflytelse i retning mot å iverksette antikorrupsjonstiltak. Samtidig vil ikke en slik politikk fungere dersom andre kapitalsterke land er mer tilbøyelige til å akseptere korrupsjon.

Noe korrupsjon er mindre samfunnsskadelig enn annen korrupsjon. Facilitation payments til noen yrkesgrupper kan for eksempel ikke sies å være konkurransevridende eller hindre rettferdig fordeling. Riktignok er det både svært uheldig og udemokratisk at man må betale for å få noe man har krav på. Sammenlignet med andre korrupsjonshandlinger er slike utbetalinger likevel mindre alvorlige, spesielt der det er snakk om svært små pengesummer.

Både forarbeidene til korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven og kommentarutgaven til OECD-konvensjonen presiserer at små "facilitation payments" normalt ikke vil være utilbørlige.<sup>110</sup> Dette gjelder særlig der det er snakk om en liten pengesum, og der betalingen gis for å få noe en har krav på.

Vi har kun tre eksempler fra rettspraksis der domstolene har vurdert korrupsjonshandlinger begått i land der korrupsjon er vanlig. I alle tre uttrykker domstolene en streng holdning ovenfor korrupsjonshandlinger begått i utlandet.

I TTRON-2007-28521 (Sintef) hadde et norsk selskap engasjert et iransk konsulentselskap for å få hjelp til å etablere seg i Iran. Konsulentselskapet mottok summer på ca. 25000 og 75000 dollar på en sveitsisk konto. Økokrim mente at betalingene i realiteten var bestikkelser som skulle brukes til å påvirke beslutningsprosesser i Iran og tok ut tiltale mot tidligere administrerende direktør i selskapet.<sup>111</sup>

Tingretten uttalte innledningsvis at korrupsjon ved inngåelse av internasjonale kontrakter er "alvorlige straffbare handlinger som på flere måter kan undergrave de enkelte samfunn og være samfunnsskadelig". Videre påpekte retten at det var svært vanskelig å bevise at det forelå korrupsjon, blant annet fordi samfunnet i Iran var bygget opp på en helt annen måte enn et europeisk demokrati. Retten fant det dermed ikke bevist at pengesommene var

---

<sup>110</sup> Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55 og OECD(1997) s. 15

<sup>111</sup> Selskapet vedtok et forelegg utstedt av Økokrim.

bestiktelser, og ikke betalinger. På grunn av manglende bevis ble den tidligere administrerende direktøren frifunnet.

Den andre saken er TROMS-2011-51247 (Arbeidsklær i Kina-saken). Her hadde en norsk importør til sammen mottatt bestiktelser verdt ca. 2,7 millioner kroner fra en kontraktspart i Kina over en periode på flere år. Omstendigheten at bestikkelsen var gitt i et land der korrupsjon er vanlig ble ikke omtalt i tiltalen. Dommen er en tilståelsesdom, og i tilståelsen kom det frem at tiltalte var av den oppfatning at slike bestiktelser var vanlig i Kina. Retten hadde ingen kommentarer til vurderingen av om handlingen var straffbar, og la dermed tilsynelatende den rettslige vurderingen av påtalemyndigheten til grunn. Dette tyder på at retten ikke fant det relevant at slike fordeler var vanlige å gi i Kina.

Den siste saken er TOSLO-2009-187431 (Norconsult).<sup>112</sup> I denne saken hadde et norsk konsultantselskap opprettet et joint-venture-selskap i Tanzania i samarbeid med to andre selskaper. Formålet med selskapet var å utbygge vann- og avløpssystemet i Dar es Salaam i Tanzania. Joint venture-selskapet hadde i den forbindelse utbetalt til sammen 700 000 til ansatte i vann- og avløpsmyndighetene i Tanzania. De ansvarlige i det norske selskapet hadde ikke selv utbetalt bestikkelsene, men hadde vedtatt budsjetter hvor bestikkelsene var innarbeidet. Tiltalen gjaldt derfor medvirkning til korrupsjon.

Retten fant det bevist at utbetalingene var en utilbørlig fordel, uten at dette ble problematisert noe særlig. Den omstendighet at korrupsjon i Afrika er svært samfunnsskadelig ble tatt i betraktning i straffutmålingen.

Den rettspraksisen vi har om korrupsjon i utlandet sier lite om rettens holdning til at en bestikkelse har skjedd i et land hvor korrupsjon er utbredt. Dommene illustrerer imidlertid

---

<sup>112</sup> En av de tiltalte anket saken til lagmannsretten, og ble frifunnet, jf. LB-2011-14517. Selskapet ble dømt i lagmannsretten, men frifunnet i Høyesterett, jf. HR-2013-1394-A.

at det ofte er vanskelig å vurdere når utbetalinger er bestikkelser i det hele tatt. Derfor er det også vanskelig å vurdere når slike handlinger er klanderverdige.

Sett i sammenheng ser det ikke ut til at domstolene har tatt hensyn til disse omstendighetene i utilbørighetsvurderingen. Samtidig har ikke dommene gitt noen særlig foranledning til å gå inn på dette. I den første saken fant ikke domstolen bevist at det ble ytt fordeler i det hele tatt. Den andre saken var en tilståelsesdom der store summer hadde blitt mottatt uten at arbeidsgiver hadde blitt informert om fordelene. Og i den siste saken var fordelene av stor økonomisk verdi, i tillegg til at den var ytt til offentlige tjenestemenn.

Et annet spørsmål er om norske tjenestemenn har adgang til å imot andre gaver i utlandet enn det de ville hatt adgang til i Norge. Forarbeidene nevner ikke problemstillingen. De etiske retningslinjene for statsansatte forutsetter imidlertid at representanter for norske myndigheter kan ta imot visse gaver dersom avvisning av gavene vil være å anse som uhøflig.<sup>113</sup> Forutsetningen for at slike gaver vil være akseptable, er imidlertid at de leveres til arbeidsgiver når tjenestemannen returnerer til Norge. Pengegaver, rabatter og lignende kan ikke under noen omstendighet mottas.

#### **4.4 Hvordan argumenterer retten i utilbørighetsvurderingen?**

I denne delen av oppgaven skal jeg forsøke å oppsummere hvordan domstolene argumenterer i utilbørighetsvurderingen.

Jeg sikter selvfølgelig til den rettslige argumentasjonen, og ikke hvordan retten vurderer faktiske forhold. I praksis ser vi imidlertid at de faktiske vurderingene har innflytelse over de rettslige vurderingene.

Siden korrupsjonshandlinger ofte er godt skjult, er korrupsjon vanskelig å bevise. De faktiske holdepunktene som beviser at korrupsjon har funnet sted, er typisk overprøvbare

---

<sup>113</sup> Etiske retningslinjer for statstjenesten s. 14.



momenter som fordelens verdi, tiltaltes stilling, åpenhet ovenfor arbeidsgiver og om fordelene er utvekslet i offentlig eller privat sektor. Siden slike omstendigheter er lettere å bevise enn for eksempel partens stilling internt i et selskap, blir de også oftere tillagt vekt i utilbørighetsvurderingen.

Vi ser også at domstolene har et pragmatisk perspektiv i utilbørighetsvurderingen. Det skal svært mye til for at en fordel er utilbørig hvis den ikke er skjult, eller hvis den gis uten påvirkningshensikt. Dette tyder på at domstolene har hatt formålet med korrupsjonsbestemmelsen for øye – nemlig formålet om at ingen skal påvirkes på en samfunnsskadelig måte – i vurderingen av om fordelene bør være straffbar eller ikke. Etter min mening legger retten enda mer vekt på formålet enn hva forarbeidene ser ut til å forutsette.

Videre ser vi at domstolene er tilbakeholdne med å gjøre vurderinger som de ikke er egnet til å gjøre. Dette gjelder både vurderingene av om etiske retningslinjer er brutt og vurderingen av korrupsjonskulturen i andre land. Så langt har dette heller ikke vært strengt nødvendig i sakene som har vært forelagt domstolene. I senere saker kan det hende dette vil være viktigere, og domstolene må da søke å gjøre mer inngående vurderinger enn de tidligere har gjort.

Alt i alt ser vi at domstolene har en pragmatisk holdning til korrupsjonsbestemmelsen, der lett overprøvbare momenter og formålet bak loven står svært sentralt. Som en oppsummering ser vi derfor at en fordel er straffbar når den er skadelig eller potensielt skadelig for samfunnet, spesielt der den er egnet til å påvirke en persons utøvelse av stilling, verv eller oppdrag.

## **5 Litteraturliste**

### **Lover og forskrifter**

LOV-1814-05-17: Kongeriget Norges Grundlov (Grunnloven)

LOV-1902-05-22 nr. 10: Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven)

LOV-1969-06-13 nr. 26: Lov om skadeserstatning (skadeerstatningsloven)

LOV-1981-05-22-25: Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven).

LOV-1983-03-04-3: Lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven)

LOV-1996-12-13 nr. 83: Lov om endring i lov av 18. august 1911 nr. 8 om skatt av formue og inntekt (skattelova).

LOV-1999-03-26 nr. 14: Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven)

LOV-1999-05-21-30: Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

LOV-2003-07-04-79: Lov om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon).

LOV-2005-05-20 nr. 28: Lov om straff (straffeloven)

LOV-2005-06-17 nr. 102: Lov om visse forhold vedrørende de politiske partiene (partiloven).

LOV-2008-01-11 nr. 1: Lov om endring i lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (gjennomføring av Europarådets sivilrettslige konvensjon om korrupsjon)

FOR-2009-12-18-1839: Forskrift om legemidler (legemiddelforskriften).

### **Forarbeider**

NUT 1969:3: Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesslovkomiteen (Komiteen til revisjon av straffeprosessloven).

Ot.prp.nr.76 (1995-1996) Endringer i skattelovgjevinga.

NOU 2002:22. En alminnelig straffebestemmelse mot korrupsjon.

Ot.prp.nr.78(2002-2003). Om lov om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon).

Innst.O.nr.105(2002–2003). Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon).

Ot.prp.nr 90(2003-2004) om lov om straff(straffeloven).

Ot.prp.nr.73(2006-2007). Om lov om endring i lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (gjennomføring av Europarådets sivilrettslige konvensjon om korrupsjon).

Ot.prp.nr.22(2008-2009). Straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning) (endringslov).

### **Traktater**

Statuttene for den internasjonale domstol (ICJ-statuttene), vedtatt 26. juni 1945

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen (EMK), vedtatt 4. november 1950.

Wien-konvensjonen om traktatretten (Wien-konvensjonen), vedtatt 23. mai 1969.

OECD-konvensjonen mot bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn (OECD-konvensjonen), vedtatt 17. desember 1997.

Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon(Europarådskonvensjonen), vedtatt 27. januar 1999.

FNs konvensjon mot korrupsjon (FN-konvensjonen), vedtatt 31. oktober 2003.

### **Avgjørelser fra Tingrettene**

TOSLO-2005-134006 (Ullevål-1)

TTOTE-2006-33035 (Onninen)

TTRON-2007-28521 (Sintef)

TSTRO-2008-28700 (Au pair)

TOSLO-2008-74401 (Ullevål-2)

TOSLO-2008-17140 (Siemens)

TOSLO-2009-187431 (Norconsult – styremedlemmer og foretaksstraff)

TNHER-2009-70443 (Rus- og psykiatrienhet 1)

TBRON-2010-22242 (Namsmannssaken)

TROMS-2011-51247 (Arbeidsklær fra Kina)

TRANA-2012-65267 (Rådmann-saken)

TOSLO-2012-5833 (Takstmann-saken)

TOSLO-2012-125970 (Unibuss 1)

TOSLO-2012-136639 (Unibuss 2)  
TOSLO-2013-6998 (Ruter-saken)  
THEGG-2013-41635 (Bankmann-saken)

### **Avgjørelser fra Lagmannsrettene**

LA-2007-149713 (Agder Energi)  
LE-2008-46619 (Vannverk)  
LB-2008-118003 (Ligningsfunksjonær 1)  
LB-2008-179195 (Ligningsfunksjonær 2)  
LB-2008-28434 (Falske helseerklæringer)  
LB-2009-164828 (Plan- og bygningsetaten)  
LB-2009-35191 (Ullevål-2)  
LB-2009-48300-2 (Bærum kommune)  
LH-2009-17064 (Rus- og psykiatrienhet 2)  
LF-2010-14205 (Screen Communications)  
LB-2011-14517 (Norconsult)  
LE-2012-190280 (Fyllekjøring)  
LB-2012-197591 (Takstmannsaken – frifinnelse pga. tiltaltes død)

### **Avgjørelser fra Høyesterett**

Rt.1979 s.1079 (Skinnsykes ankerett)  
Rt.2000 s.1948 (Håndheving av advokatforskriften 1)  
Rt.2009s.130 (Fesil)  
Rt.2010 s.224 (Håndheving av advokatforskriften 2)  
Rt.2011s.1495 (Namsmannssaken)  
Rt.1979 s.1492 (Listesaken)  
HR.2013.1394-A (Norconsult – foretaksstraff)

### **Dommer fra den Europeiske Menneskerettighetsdomstolen**

Scoppola mot. Italia. 22. mai 2012. Ref.nr: 126/05

Vyerentsov mot Ukraina. 11. juli 2013. Ref.nr: 20372/11

### **Juridisk litteratur**

Holvik, Jan E. *Bestikkelser. En vurdering av det strafferettslige ansvar for den aktive part, bestikkeren, når bestikkelsen har blitt betalt i utlandet.* Oslo 1997.

Eckhoff, Torstein og Jan Helgesen. *Rettskildelære.* 5. Utg. Oslo 2001.

Andenæs, Johs og Magnus Matningsdal. *Alminnelig strafferett.* 5. Utg. Oslo 2004.

Gisle, Jon. *Jusleksikon.* 3. Utg. Oslo 2007.

Stordrange, Bjørn. *Forbrytelser mot vårt økonomiske system.* 2. Utg. Bergen 2007.

Andenæs, Johs og Kjell v. Andorsen. *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene.* 1. Utg. Oslo, 2008.

Arnesen, Finn og Are Stenvik. *Internasjonalisering og juridisk metode.* 1.utg. 2009.

Andenæs, Johs og Tor-Geir Myhrer. *Norsk straffeprosess.* 4. Utg. Oslo 2010.

Aall, Jørgen. *Rettsstat og menneskerettigheter.* 3. Utg. Bergen 2011.

Boe, Erik. *Rettskildelære under debatt.* 1. Utg. Oslo 2012

Eskeland, Ståle. *Strafferett.* 3. Utg. Oslo 2013.

### **Annen litteratur**

Cressey, Donald R. *Other People's Money, A study in the social psychology of embezzlement.* Glencoe 1953.

Larsson, Paul. *Økonomisk kriminalitet.* 1. Utg. Oslo 2008.

Turnbull, Joanna (redaktør). *Oxford Advanced Learner's Dictionary.* 8. Utg. Oxford 2010.

### **Juridiske artikler**

Luban, David. "Integrity: Its causes and cures." I: Fordham law review, Volum 72(2003). s. 279-310.

Strandbakken, Asbjørn. "Grunnloven § 96." I: Jussens Venner (2004). s. 166 flg.

Stoltenberg, Lars og Trond Eirik Schea. "Straffebudene mot korrupsjon - utilbørighetsvilkåret" I: Tidsskrift for strafferett (2007). s. 76-83.

### **Andre artikler**

“*The etiquette of bribery, - How to grease a palm*”. I: The Economist, 19. desember 2006.

Forfatter ikke oppført.

Byars, Naomi. ”*The corruption triangle.*” Utgitt av: The Centre for Ethics And Entrepreneurship ved Rockford University. (2009)

”*Bribery in various languages, - Oiling their gifts.*” I: The Economist, 3. august 2010.

Forfatter ikke oppført.

### **Databaser**

www.lovdata.no (Lovdata)

www.rechtsdata.no (Gyldendal Rettsdata)

www.snl.no (Store Norske Leksikon)

www.etiske-valg.no (Oslo kommunes e-læringsdatabase)

### **Rapporter fra internasjonale organisasjoner**

OECD. Commentaries on the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. 21. november 1997.

Europarådet. The Criminal Law Convention Against Corruption, Explanatory Report. 27. januar 1999.

OECD. Phase 3 Report on implementing the OECD anti-bribery convention in Norway. 23. juni 2011.

GRECO. Second compliance report on Norway, ”Transparency of Party Funding”. 3. april 2013.

### **Standardkontrakter og etiske retningslinjer**

General terms & conditions for sales and purchases of Crude Oil. Utgitt av: BP p.l.c. (2007)

Personalreglementet for ansatte i Oslo kommune. Utgitt av: Oslo kommune. (2001) (Brv 1383/01)

Etiske retningslinjer for ansatte i Oslo kommune. Utgitt av: Oslo kommune. (2008)

Etiske retningslinjer for statstjenesten. Utgitt av: Fornyings,- administrasjons,- og kirke departementet. (2012)

Etiske retningslinjer for folkevalgte og ansatte i Akershus fylkeskommune. Utgitt av: Akershus fylkeskommune. (2012)

### **Pressemeldinger og andre nettsteder**

Pressemelding fra OECD 30. juni 2011:

<http://www.oecd.org/norway/corruptionoecdrecognisesnorwayscommitmenttothefightagainstforeignbriberyandrecommendsfurtherimprovements.htm>

Pressemelding fra Justisdepartementet 30. juni 2011:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/aktuelt/nyheter/2011/norge-leder-an-mot-internasjonalkorrups.html?id=650394>

Illustrasjon av korrupsjonstriangelet utarbeidet av University of Michigan:

[http://www.umich.edu/~uaudits/guides/Fraud\\_Triangle\\_tri-fold.pdf](http://www.umich.edu/~uaudits/guides/Fraud_Triangle_tri-fold.pdf)

Illustrasjon av korrupsjonstriangelet utarbeidet av LACPA:

<http://www.lacpa.org.lb/Includes/Images/Docs/TC/TC363.pdf>

Illustrasjon av korrupsjonstriangelet utarbeidet av EY:

<http://www.ey.com/US/en/Services/Assurance/Fraud-Investigation---Dispute-Services/Bribery-and-Corruption--Investigations>

Serious Fraud Office sin definisjon av "fraud":

<http://www.sfo.gov.uk/fraud/what-is-fraud.aspx>