

**Forsvars-
og sikkerhetsindustriens forening**

Seminar om etikk og antikorrupsjon

Torsdag 10. november 2011

**Advokat Espen Skjerven
23 01 18 18 / 91 66 00 67
espen.skjerven@schjodt.no**

Agenda

- **Hva er korrupsjon – rekkevidden av de norske bestemmelsene?**
 - Presentasjon av bestemmelsene
 - Fokus på nedre grense
- **Foretaksstraff og andre sanksjoner**
- **Jurisdiksjon**

Straffeloven § 276a om korrupsjon

Fra 2003:

§276a. For korrupsjon straffes 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.**

Med stilling, verv eller oppdrag i første ledd menes også stilling, verv eller oppdrag i utlandet.

Grov korrupsjon i § 276b.

Straffeloven § 276a om korrupsjon

Section 276 a. Any person who

- a) for himself or other persons requests or receives an improper advantage or accepts an offer thereof in connection with a position, office or assignment, or
- b) gives or offers any person an improper advantage in connection with a position, office or assignment

shall be liable to a penalty for corruption.

Position, office or assignment in the first paragraph also mean a position, office or assignment in a foreign country.

Korrupsjon

- Fortalen til Europarådets korrupsjonskonvensjon:

"Korrupsjon truer rettsstaten, demokratiet og menneskerettighetene, undergraver godt styresett, billighet og sosial rettferdighet og utgjør en fare for stabiliteten i demokratiske institusjoner og samfunnets moralske grunnlag."

- Rt 2001 s. 227:

"Korrupsjon er en forbrytelse av sterkt samfunnsskadelig karakter. Dette og det omfang korrupsjon har internasjonalt, er bakgrunnen for de mange resolusjoner og konvensjoner som aktor har vist til. For korrupsjon innen næringslivet er det et spesielt moment at det vil kunne hindre rasjonalisering og effektivisering. De avhengighetsforhold som oppstår i forbindelse med korrupsjon, kan gi grunnlag for utpressing og annen kriminalitet som kan gi skadevirkninger langt utover de som direkte ville følge av bestikkelsen."

Ot.prp. nr 78 (2002-2003) s. 29: *"Dertil kommer at korrupsjon virker konkurransevridende og er illojal overfor andre næringsdrivende og forbrukerne. Forbud mot så vel aktiv som passiv korrupsjon i næringslivet kan således også begrunnes i hensynet til den frie konkurransen og til fremme av et velfungerende marked."*

Korrupsjon

- Krav om sammenheng
- mellom på den ene siden fordel og
- på den andre siden stilling, verv eller oppdrag, jf. « i anledning av »
 - Fordelen vil normalt fremstå som en motytelse for noe den passive bestikker skal gjøre eller unnlate å gjøre i forbindelse med utføringen av stillingen, vervet eller oppdraget, eller for en handling eller unnlattelse som allerede har funnet sted.
 - Det er imidlertid ikke noe vilkår for straff at bestikkelsen kan knyttes til en bestemt handling eller unnlattelse. Også rene tilfeller av « smøring » er dekket, dersom fordelene er utilbørlig og det er på det rene at den har sammenheng med den passive bestikkers stilling, verv eller oppdrag .
 - « Smøring » er omtalt som korrupsjon med indirekte belønning, hvor ytelsene og gjenytelsene først balanseres over lang tid, samtidig som de normer som brytes, ikke fremgår klart. Begrepet favner vidt og omfatter også situasjoner der spørsmålet om gjenytelser ikke behøver å være avklart på det tidspunktet ytelsen gis, jf. også Rt. 2009 s. 130.

Korrupsjon

- Begrepene « stilling, verv eller oppdrag » favner vidt, og omfatter alle typer av ansettelsesforhold, verv og oppdragsforhold for offentlige og private arbeids- og oppdragsgivere.
 - Følgende rammes normalt ikke som korrupsjon:
 - Fordeler som den passive bestikker tilbys, krever eller mottar som privatperson, har ikke sammenheng med vedkommendes stilling, verv eller oppdrag
 - Fordeler fra mottakerens egen arbeids- eller oppdragsgiver, alternativt krav eller tilbud om slike fordeler, for eksempel i form av utilbørlige lønnskrav, « fallskjermer » eller bonusordninger.
 - Utilbørlig vederlag for varer eller tjenester eller krav om slikt vederlag.

Korrupsjon

■ Begrepet "fordel"

- Alt den passive bestikker ser seg tjent med eller kan dra nytte av, er å anse som en fordel i lovens forstand.
- Normalt selvstendig økonomisk verdi
- Penger
- Gjenstander med en viss verdi
- Tjenester (personer som kjøper juridiske tjenester på vegne av en arbeidsgiver, kan ikke motta gratis privat bistand uten å være i faresonen)
- Tildeling av en orden
- Tas opp i en lukket forening
- Mottakerens barn slippes inn på en privatskole
- Seksuelle tjenester
- Innsideopplysninger om et aksjeselskap, som i seg selv er uten verdi, men som han vil kunne nyttiggjøre seg ved å kjøpe eller selge aksjer

Korrupsjon

- En fordel kan bare gi grunnlag for straff om den er « *utilbørlig* ». Det må foreligge et klart klanderverdig forhold for at bestemmelsen skal kunne anvendes.
- Ot.prp. nr 78 (2002-2003) s. 29 og 55:

"Ved vurderingen av hva som er 'utilbørlig', må det foretas en totalvurdering av situasjonen, hvor en rekke momenter vil spille inn, slik som formålet med ytelsen, ytelsens art og verdi, hvilken grad av åpenhet som foreligger, hvilket regelsett som eksisterer i bedriften eller bransjen, om forholdet gjelder offentlige tjenestemenn eller privat næringsliv, og også ellers hvilken posisjon henholdsvis giver og mottaker til ytelsen har".

"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 stilling, et verv eller et oppdrag, vil den normalt være utilbørlig."

- Nedenfor gis eksempler fra prp.

Korrupsjon

- Mindre verdifulle gaver og andre fordeler som det vil stride mot den alminnelige rettsbevissthet å kriminalisere, er ikke å anse som utilbørlige.
- Det kan ikke gis noe generelt svar på hvor verdifull en gave eller en annen fordel kan være, uten at den må karakteriseres som utilbørlig. Utilbørlighetsterskelen kan variere fra virksomhetsområde til virksomhetsområde, fra bedrift til bedrift og fra etat til etat.
- Ot.prp. nr 78 (2002-2003) s. 55:

”Åpenhet i forhold til arbeids- eller oppdragsgiver vil ofte innebære at en fordel ikke kan betraktes som utilbørlig. I privat virksomhet vil det sjelden være naturlig å karakterisere selv en verdifull gave som utilbørlig, dersom arbeids- eller oppdragsgiver er gjort kjent med den. I offentlig sektor kan det lettere tenkes at en fordel må sies å være utilbørlig selv om mottakeren har gjort sine overordnede kjent med at den ytes...”

Korrupsjon

- **Normalt lovlig/tilbørlig iflg forarbeidene:**

- En fordel som må regnes som et naturlig uttrykk for anerkjennelse av utført arbeid
- Fordeler som mottas i forbindelse med vanlig representasjon, eller som mottakeren i henhold til sedvane eller interne retningslinjer har anledning til å motta, vil sjelden være å anse som utilbørlige.
- Kontorpersonalet ved en domstol hver jul mottar konfekt eller en flaske vin fra en lokal advokat. Motsatt hvis lokale advokater skulle bli avkrevd en konfekteske. Matningsdal mener at grensen nedad bør praktiseres strengere ved handlingsalternativet ”krever”)
- Å gi bort eller motta reklamegjenstander eller andre mindre verdifulle gaver

Korrupsjon

■ Gråsoner:

- En dommer mottar en (selv en mindre verdifull) gave fra en advokat, og dette skjer kort tid etter at dommeren har avsagt en dom i favør av en av advokatens klienter.
- Ytes gaven rett før dom faller, vil den vanligvis være utilbørlig, men ikke hvis gaven har en naturlig foranledning, som dommerens 60-årsdag
- Personer som utøver kontrollfunksjoner er underlagt en streng norm.

■ Relativt verdifulle gaver kan etter omstendigheten være akseptable, for eksempel gaver fra kunder i servicebransjen.

■ Selv offentlig ansatte må 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.

Korrupsjon

- **NOU 2002:22** side 39: ”*Videre kan normen ikke antas like streng mellom private forretningsforbindelser som i offentlig virksomhet. Dersom gaver og fordeler gis med full åpenhet i næringslivet, vil det som regel først og fremst være hensynet til fri konkurranse som tilsier forbud. ...*
- For eksempel antar Straffelovrådet at det normalt ikke vil være utilbørlig med studiereiser, kurs og konferanser som bekostes av noen som ønsker å markedsføre et produkt, så lenge innholdet i et program ligger innenfor forsvarlige rammer og det foreligger åpenhet om forholdet, se **NOU 2002:22** side 39. Departementet er enig i dette.
- Ot.prp. nr 78 (2002-2003) s. 35 og 55

” I privat sektor vil det normalt være grunn til å legge stor vekt på interne retningslinjer for hvilke gaver en arbeids- eller oppdragstaker har anledning til å motta, eller – dersom slike ikke eksisterer – retningslinjer utarbeidet av næringslivs- eller bransjeorganisasjoner.”

Korrupsjon – eksempel

- **Rt. 2010 s. 1624**

- En tidligere saksbehandler i Oslo kommune, plan- og bygningsetaten ble dømt til fengsel i 1 år og 3 mnd for passiv simpel korrupsjon med **12 000 kroner** og for passiv grov korrupsjon med 150 000 kroner i 2003-2006.
- Saksbehandleren hadde dels krevd og dels mottatt penger og fordeler i form av ettergivelse av gjeld som vederlag for tjenester som saksbehandler. Fordelen var bl.a. innbakt i et prisavslag etter en fiktiv reklamasjon på en bil.
- To menn ble dømt til fengsel i sju måneder for aktiv grov korrupsjon med 100 000 kroner og en tredje mann ble dømt til fengsel i 90 dager for aktiv korrupsjon med 12 000 kroner.

Korrupsjon – eksempel

■ Høyesterett uttalte bl.a at

- det i liten grad var påvist at korrupsjonshandlingene har ført til skade, men dette er da heller ikke et krav etter loven - **risikoen for skade** er derimot et viktig moment. Det kan derfor ikke utelukkende ses hen til at brødrene B/C ble presentert for kravet om betaling etter at A allerede hadde behandlet en rekke saker for dem. Betalingen gjorde A **sårbar for press i senere saker**.
- **at en offentlig tjenestemann i Oslo kommune viste seg å være korrupt, var dessuten egnet til å ødelegge folks tillit til forvaltningens upartiskhet og integritet. Det er i seg selv svært alvorlig.**
- allmennpreventive hensyn gjør seg ualminnelig sterkt gjeldende ved straffutmåling for korrupsjon i det offentlige.
- ved straffutmålingen måtte det vektlegges at tiltalte A hadde hatt korrupsjonsforsett over lang tid. Høyesterett bemerket at korrupsjon er vanskelig å avdekke og at sakens lange tidsforløp bare i begrenset grad kunne tillegges vekt når det ikke har vært noe å utsette på fremdriften i saken.

Korrupsjon – eksempel

- **Dom fra Borgarting lagmannsrett datert 21. juni 2010 (anke nektet fremmet)**
 - 58 år gammel mann dømt til fengsel i 1 år og 9 måneder for flere tilfeller av grove korrupsjonshandlinger mens han hadde ledende stillinger i offentlig eide selskaper/ virksomheter. To av handlingene:
 - I perioden A var ansatt som eiendomssjef ved Ullevål Universitetssykehus HF, var han ved én anledning på **jakttur** i Kiruna for X AS' regning. Turens økonomiske verdi er for As del anslått til minst **9 500 kroner**. Jakturen var en fordel A mottok i egenskap av sin stilling som eiendomssjef ved Ullevål Universitetssykehus HF, og som hadde sammenheng med at X AS ønsket å se nærmere på muligheten for oppdrag for sykehuset. A holdt jakturen skjult for arbeidsgiveren.
 - I februar 2004 deltok A på en **golftur** til Malaga, som var betalt av Y Engineering AS. For A utgjorde turen en verdi på minst **11 500 kroner**. Golfturen var en fordel A mottok i egenskap av sin stilling som eiendomssjef ved Ullevål Universitetssykehus HF, og som hadde tilknytning til Y Engineering AS' oppdrag på sykehuset. A holdt turen skjult for arbeidsgiveren.

Straffeloven § 276c -påvirkningshandel

§276c.1 For påvirkningshandel straffes den som

- a) for seg eller andre krever, mottar eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel for å påvirke utføringen av stilling, verv eller oppdrag, eller**

- b) gir eller tilbyr noen en utilbørlig fordel for å påvirke utføringen av stilling, verv eller oppdrag.**

Med stilling, verv eller oppdrag i første ledd menes også stilling, verv eller oppdrag i utlandet.

Straffen for påvirkningshandel er bøter² eller fengsel³ inntil 3 år. Medvirkning straffes på samme måte.

Straffeloven § 276c -påvirkningshandel

Section 276 c. Any person who

- a) for himself or other persons requests or receives an improper advantage or accepts an offer thereof in return for influencing the conduct of any position, office or assignment, or
 - b) gives or offers any person an improper advantage in return for influencing the conduct of a position, office or assignment
- shall be liable to a penalty for trading in influence.

Position, office or assignment in the first paragraph also mean a position, office or assignment in a foreign country.

Trading in influence shall be punishable by fines or imprisonment for a term not exceeding three years. Any person who aids and abets such an offence shall be liable to the same penalty.

Straffeloven § 276c -påvirkningshandel

- **Bestemmelsen kommer til anvendelse når man ikke forholder seg direkte til beslutningstakeren, men det anvendes et mellomledd – påvirkningsagenten.**
 - Eks en saksbehandler i et forvaltningsorgan som mottar betaling for å påvirke en beslutning som skal fattes av organets leder
- **Straffelovrådet mente at det ikke skulle innføres noe særskilt forbud. Departementet var uenig:**

”Etter departementets oppfatning fremstår en del påvirkningshandlinger som klart straffverdige. Ektefellen til en statsråd tar seg for eksempel betalt for å påvirke statsråden i en omfattende konsesjonssak. Slike handlinger kan bidra til å svekke tilliten både til offentlige etater og til private bedrifter og organisasjoner. Et straffebed som rammer denne typen atferd, vil kunne gi et viktig signal, og forhåpentligvis kunne bidra til å forebygge nye tilfeller av utilbørlig påvirkningshandel. Om ikke annet må et slikt straffebed antas å bidra til en bevisstgjøring i forhold til disse problemstillingene.

Foretaksstraff

- **Straffeloven § 48a: Når et straffebud er overtrådt av noen som har handlet på vegne av et foretak, kan foretaket straffes.**
 - Med foretak menes her selskap, samvirkeforetak, forening eller annen sammenslutning, enkeltpersonforetak, stiftelse, bo eller offentlig virksomhet.
 - Både lovbryteren og handlingen må ha en viss tilknytning til foretaket, jf ”på vegne av”
 - må forstås noe snevrere enn tilknytningskravet i skadeerstatningsloven § 2-1, likevel slik at straffansvaret omfatter en større personkrets
 - om lovbyteren har hatt positiv hjemmel for å handle (avtale, sedvane eller lov)
 - om lovbyteren har gått utenfor det som det er rimelig å regne med
 - om handlingen ligger innenfor foretakets virksomhet.
 - Også selvstendig oppdragstakere kan anses å ha handlet på vegne av et selskap dersom selskapet har hatt en « reell myndighet til instruksjon og kontroll », og hvor det må « legges vekt på om selskapet kan ha hatt noen økonomisk interesse i overtredelsen », jf. HR-2010-2201-A og Rt. 1982 s. 645.

Foretaksstraff

- Foretaksstraff kan idømmes selv om ingen enkeltperson kan straffes for overtredelsen, altså for såkalte anonyme og kumulative feil.
- Straffen er bøter. Foretaket kan også fradømmes retten til å utøve virksomheten eller forbys å utøve den i visse former, jf. § 29.
- **§ 48b. Ved avgjørelsen av om straff skal ilegges et foretak etter § 48a, og ved utmålingen av straffen overfor foretaket skal det særlig tas hensyn til**
 - a) straffens preventive virkning
 - b) overtredelsens grovhet
 - **c) om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen**
 - d) om overtredelsen er begått for å fremme foretakets interesser
 - e) om foretaket har hatt eller kunne ha oppnådd noen fordel ved overtredelsen
 - f) foretakets økonomiske evne
 - g) om andre reaksjoner som følge av overtredelsen blir ilagt foretaket eller noen som har handlet på vegne av det, blant annet om noen enkeltperson blir ilagt straff.

Foretaksstraff

- TOSLO-2009-187431 (Norconsult - anket)

A, B og C var vel kjent med at NO ikke skulle involveres i noen form for korrupsjon, og når det gjaldt A ble NO s etiske retningslinjer supplert av den anti-korrupsjonserklæringen han skrev under i tilbudsfasen. Korrupsjonsproblematikken var også omhandlet i byggelederkontrakten med DAWASA.

Tingretten anser likevel at NO ikke hadde gjort det man kunne for å forhindre medvirkning til korrupsjon. Korrupsjon burde vært tatt opp eksplisitt i de etiske retningslinjene, og det burde vært utarbeidet konkrete retningslinjer for håndtering av korrupsjonsspørsmål, herunder rapporteringsrutiner. I den sammenheng er det viktig å vekte målsettinger mot hverandre, og bevisstgjøre de dilemmaer og vanskelige situasjoner man kan komme opp i. Den enkelte medarbeider bør heller ikke være alene om å håndtere en slik situasjon når den oppstår, men ha plikt til å ta den opp linjevei. Det er behov for jevnlig innskjerping og oppfriskning av rutiner, spesielt for medarbeidere som arbeider i land som er sterkt korrupsjonsutsatte. Med de kompetente og lojale medarbeiderne NO hadde på prosjektet, er det grunn til å tro at overtredelsen kunne vært forhindret med slike forbyggende tiltak fra ledelsen.

Korrupsjon og offentlig anbud

- Forskrift om offentlige anskaffelser § 11-10. *Avvisning på grunn av forhold ved leverandøren*

(1) Oppdragsgiver skal avvise leverandører som:

(e) oppdragsgiver kjenner til er rettskraftig dømt for deltakelse i en kriminell organisasjon eller for korrupsjon, bedrageri eller hvitvasking av penger, og hvor ikke allmenne hensyn gjør det nødvendig å inngå kontrakt med leverandøren

- TOSLO-2009-187431 (Norconsult - anket)

”Retten legger en viss vekt på muligheten for total utestengelse, som i dette tilfelle vil fremstå som nokså urimelig. Forskriften selv inneholder ingen unntak, reservasjoner eller tidsbegrensninger. En slik utestengelse har et udefinert omfang. Man vet ikke hvor lenge en eventuell utestengelse vil vare, eller hva bedriften må gjøre for å komme tilbake”.

Takk for oppmerksomheten!

Spørsmål?

SCHJØDT

