



Det juridiske fakultet

Grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten

Hvilken betydning har forvaltningsrettens habilitetsregelverk for tolkningen av tilknytningsvilkåret i straffebudet om korrupsjon?

Lisa Karoliussen

Masteroppgave i rettsvitenskap...JUR-3902... Desember 2022

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Bakgrunn og aktualitet.....	2
1.3	Hvorfor plan- og bygningsretten?	3
1.4	Avgrensninger	4
1.5	Metodiske spørsmål og rettskildesituasjon	5
1.6	Fremstillingen videre.....	6
2	Strafferettslig korrupsjon.....	6
2.1	Generelle strafferettslige hensyn.....	6
2.2	Korrupsjon i straffelovgivningen	7
2.3	Begrunnelse og hensyn bak korrupsjonsbestemmelsen.....	8
2.3.1	Lovgiverintensjonen	8
2.3.2	Hensyn og begrunnelse bak straffebudets ordlyd.....	9
2.3.3	Hensyn og begrunnelse bak strafferammen	11
2.3.4	Særskilte hensyn for offentlig sektor	11
2.4	Tiltak og virkemidler for nasjonal korrupsjonsbekjempelse.....	13
2.4.1	Lovgivning	13
2.4.2	Økokrim	13
2.4.3	Transparency International avdeling Norge.....	14
2.4.4	Pressen som samfunnsobservatør	14
3	Tolkning av straffebud om korrupsjon med fokus på tilknytningsvilkåret	15
3.1	Passiv og aktiv korrupsjon.....	15
3.2	Utilbørlig fordel.....	17
3.2.1	Fordelsbegrepet.....	17
3.2.2	Utilbørlighetsvilkåret	18
3.3	Tilknytningsvilkåret.....	20

4	Vennetjenester og inhabilitet	23
4.1	Vennetjenester	23
4.2	Inhabilitet	25
4.2.1	Rettslig grunnlag.....	26
4.2.2	Generelle hensyn.....	30
4.2.3	Virkning av inhabilitet	31
5	Forholdet mellom korrupsjon og inhabilitet.....	32
5.1	Forskjeller og likheter.....	33
5.1.1	Forskjeller og likheter i rettsgrunnlagene.....	33
5.1.2	Beviskrav i sivile saker versus straffesaker.....	34
5.1.3	Lovgivers intensjon.....	35
5.1.4	Rettspraksis.....	36
5.2	Grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten.....	39
5.3	Hvilken betydning har habilitetsregelverket for tolkningen av tilknytningsvilkåret i korrupsjonsbestemmelsen?	40
5.4	Avsluttende bemerkninger	42
	Referanseliste.....	43
	Lover.....	43
	Lovforarbeider	43
	Konvensjoner	44
	Avgjørelser fra Høyesterett.....	44
	Underrettspraksis.....	44
	Litteratur	45
	Artikler og øvrige kilder.....	46
	Rapporter og undersøkelser	47

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Masteravhandlingen har tema om grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten. Den konkrete problemstillingen avhandlingen tar sikte på å besvare er hvilken betydning forvaltningsrettens habilitetsregelverk har for tolkningen av tilknytningsvilkåret i straffebudet om korrupsjon.

Det vil gjennom avhandlingen forsøkes å klarlegge et skille mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten. Dette gjøres gjennom å tydeliggjøre og sammenligne rettstilstanden for nevnte temaer. Det vil ikke alltid være aktuelt å foreta en grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon. Avhandlingen vil fokusere på tilfeller hvor det er mulig å foreta en slik grensedragning. En redegjørelse for habilitetsreglens betydning for tolkningen av korrupsjonsbestemmelsen vil kunne bidra til en enklere forståelse av hvordan regelverket er sammensatt.

Rettsområdet avhandlingen tar for seg er plan- og bygningsrett innenfor forvaltningsretten, samt strafferett. Forvaltningsrett og strafferett er to vidt forskjellige fagområder hvor ulike hensyn gjør seg gjeldende. Det vil eksempelvis være store forskjeller på gangen i en habilitetssak versus gangen i en korrupsjonssak. Konsekvenser av inhabilitet versus konsekvenser av korrupsjon er dessuten vidt forskjellig. Grensetilfeller hvor det er uklart om en tvist løses innad i forvaltningen basert på «soft law» eller om tvisten skal løses etter strafferetten blir et viktig spørsmål i avhandlingen.

Oppgaven er i all hovedsak en tolkning av straffeloven 2005 § 387. For å besvare hovedproblemstillingen vil tolkningen av straffebudet gjøres i lys av habilitetsreglene. Masteravhandlingen blir således en sammenligningsoppgave. Spørsmålet om en utilbørlig fordel gis «i anledning utøvelsen av stilling» eller om den gis som en vennetjeneste mellom to private parter er kjernen i masteravhandlingen. Hovedfokuset ligger dermed på tolkningen av tilknytningsvilkåret, og hvilke paralleller man gjennom dette vilkåret kan trekke til forvaltningsretten.

1.2 Bakgrunn og aktualitet

Korrupsjon oppleves mest sannsynlig ikke som et stort problem for de fleste individer i Norge, men det foregår mer korrupsjon i landet vårt enn det man skulle tro.¹ Korrupsjon anses å være et problem som krever kontinuerlig oppmerksomhet for å avdekke og forhindre. Formuesforbrytelsen er en form for kriminalitet som ofte begås i det skjulte. Det innebærer at det kan være vanskelig å avdekke hvor massivt korrupsjonsproblemet innenfor plan- og bygningsretten faktisk er.

Det er et økt og skjerpet fokus på korrupsjon i dag i forhold til før. Den dagsaktuelle Tjømesaken er den første saken for norske domstoler som direkte angår problemstillingen om grensen mellom en lovlig vennetjeneste og korrupsjon i plan- og bygningsretten. Tjøme-saken redegjøres nærmere for i avhandlingens punkt 4.2.3 og 5.1.4.

I Norge kan man skryte av at innbyggerne på generell basis har høy tillit til myndighetene. Rettsikkerheten anses ivaretatt og det stilles sjeldent spørsmål til hvordan myndighet utøves. I en undersøkelse viser det seg at av de offentlige institusjonene domstolen, politi, nasjonale myndigheter og kommunale myndigheter har norsk befolkning rangert høyest tillit til domstolen, og lavest tillit til kommunene.² Det høye nivået av tillit anses å være et særnorsk fenomen. Sammenlignet med mange EU-land kan man si at tilliten til offentlige myndigheter generelt er lavere i mange av EU-landene enn i Norge.³ Hvorvidt tilliten til offentlige myndigheter er noe overdreven og blind kan imidlertid diskuteres. En overdreven tro på at korrupsjon kun skjer andre steder enn i Norge utgjør i seg selv en korrupsjonsrisiko.⁴

På tross av et høyt tillitsnivå til den offentlige forvaltningen vil problemstillinger knyttet til vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i kommunenes plan- og bygningsmyndighet alltid være aktuell, særlig i landets små kommuner. Innbyggerundersøkelsen gjort i 2021 gir en pekepinn på innbyggernes generelle tillit til den offentlige forvaltningen. Undersøkelsen gir uttrykk for at innbyggere i de minst sentrale kommunene opplever et høyere nivå av nepotisme og korrupsjon i egen kommune enn innbyggere i de mest sentrale kommuner.⁵ På

¹ Gedde- Dahl (2008) s. 9

² TI Norge, Global Corruption Barometer (2021) s. 4

³ TI Norge, Global Corruption Barometer (2021) s. 3

⁴ Økokrim, Trusselvurdering (2022) s. 33

⁵ DFØ, Innbyggerundersøkelsen (2021)

bakgrunn av landets oppbygging av flere mindre samfunn kan det dermed legges til grunn at problemstillinger knyttet til vennskap og kjennskap er uunngåelige.

En grense mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon er aktuell å klarlegge både for den som har i oppgave å behandle og avgjøre saker etter plan- og bygningsloven, og for den alminnelige borger. Korrupsjonssaker som knytter seg til kommunenes plan- og bygningsmyndighet er alvorlige og vekker stor oppmerksomhet av befolkningen.

I april 2022 la KS frem en rapport etter undersøkelser om uetisk adferd og korrupsjon i kommunesektoren. Rapporten viser at i offentlig sektor i Norge er plan- og bygningsmyndigheten mest utsatt for korrupsjon.⁶

1.3 Hvorfor plan- og bygningsretten?

Plan- og bygningsmyndigheten er et kommunalt organ som har ansvar for arealplanlegging og byggesaksbehandling.⁷ Bygningsmyndigheten har ansvar for at tiltak gjøres i samsvar med lovverk, forskrifter og planvedtak.⁸

Plan- og bygningsrettens regelverk oppfattes av folk flest som uoversiktlig og kompleks. Påstanden underbygges av blant annet årsrapporten fra Direktoratet for Byggkvalitet (DIBK) som viser at direktoratet mottok i underkant av 8000 henvendelser fra ulike private og offentlige aktører med spørsmål om regelverket.⁹ Manglende forståelse og oppfatninger om et strengt regelverk kan være en årsak til at plan- og bygningsmyndigheten er et høyrisikoområde for korrupsjon.

Det legges til grunn at utbygging og fast eiendom er et knapphetsgode som omfattes av et stort og komplekst regelverk. Med knapphetsgode kan det blant annet vises til problematikken ved å bygge hytter langs sjø og vassdrag. Bygging av hytter i strandsonen eller nært vassdrag er svært lukrativt. Plan- og bygningsloven setter imidlertid en begrensning på bygging gjennom å ha et generelt byggeforbud i det såkalte 100-metersbeltet.¹⁰ Det kreves dermed dispensasjon fra bestemmelsen for å få tillatelse til bygging i 100-meterbeltet. På bakgrunn av

⁶ KS (2022) s. 11

⁷ Plan- og bygningsloven § 1-4

⁸ Plan- og bygningsloven § 1-1 (3)

⁹ DIBK (2021) s. 47

¹⁰ Plan- og bygningsloven § 1-8

det strenge regelverket på rettsområdet er det grunn til å tro at enkelte personer blir fristet til å forsøke å omgå det. Det kan tenkes at personer som ønsker å styre klar av regelverk og omfattende prosesser har enkelt for å fremsette tilbud om bestikklser til saksbehandlere i håp om å fritas fra reglene. Slike bestikklser blir en integritetsprøve for bygningsmyndighetens ansatte. En undersøkelse fra KS viser at ansatte i plan- og bygningsmyndigheten ikke sjelden opplever at det forventes uetisk adferd og/eller utilbørlige fordeler fra dem.¹¹

Plan- og bygningsloven er i utgangspunktet en ja-lov. Det innebærer at såfremt tiltak ikke er i strid med lov/forskrift eller at det ikke foreligger en klar avslagshjemmel skal søknader etter plan- og bygningsloven godkjennes.¹² Det er først når det foreligger et kommunalt skjønn at kommunen kan vurdere om de ønsker tiltaket gjennomført.

Bygningsmyndighetens adgang til å påvirke byggesaker har betydning for flere aspekter i bygningsbransjen, særlig økonomiske aspekter. Det vil eksempelvis være av stor økonomisk betydning for en utbygger om hotellet han ønsker å bygge kan oppføres med fire eller åtte etasjer, eller om et hus blir godkjent med ett eller fire soverom. Bygningsmyndigheten har således stor adgang til å påvirke samfunnsutviklingen.

1.4 Avgrensninger

Korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven favner vidt og gjelder for både private og offentlige norske bedrifter, nasjonalt og internasjonalt. Avhandlingen redegjør for problemstillinger knyttet til korrupsjon på et kommunalt nivå, herunder kommunens plan- og bygningsmyndighet. Det avgrenses mot korrupsjon på andre områder, eksempelvis vil korrupsjon i privat sektor ikke være relevant for oppgavens tema og problemstilling.

Avhandlingen avgrenses til å kun ta for seg straffebudet om simpel og grov korrupsjon som følger straffeloven 2005 §§ 387 og 388. Påvirkningshandel etter straffeloven § 389 vil ikke redegjøres nærmere for da det ikke er relevant for avhandlingens tema og problemstilling. Det er videre de objektive vilkår i straffeloven § 387 som skal drøftes. Avhandlingen avgrenses mot øvrige straffbarhetsvilkår som subjektiv skyld, straffrihetsgrunner og tilregnelighet grunnet plassmangel og manglende relevans.

¹¹ KS (2022) s. 30

¹² Plan- og bygningsloven § 21-4 første ledd

1.5 Metodiske spørsmål og rettskildesituasjon

Avhandlingen vil i det følgende fremstilles i et komparativt perspektiv hvor det skal foretas sammenligning av to ulike rettsregler. En metodisk problemstilling som gjør seg gjeldende er derfor plasseringen av avhandlingens tema innenfor både forvaltningsrett og strafferett. I den videre fremstillingen skal det gjøres undersøkelser som viser forskjeller og likheter mellom habilitetsreglene i forvaltningsretten og korrupsjonsregelen i strafferetten. Avhandlingen baseres på lovtekst, forarbeider, rettspraksis og juridisk litteratur på rettsområdet.

Straffeloven 2005 erstattet den tidligere straffeloven 1902 hvor den rettslige rammen for korrupsjon var fastsatt i § 276 a. Straffeloven 2005 § 387 er den gjeldende rettslige rammen for korrupsjon. Bestemmelsen er videreført og dermed har forarbeider og rettspraksis i tilknytning til bestemmelsen fremdeles relevans.¹³ Det var ikke ment å gjøre noen materielle endringer ved innføringen av den nye lovbestemmelsen.¹⁴ Forarbeider og rettspraksis er viktige rettskildefaktorer for forståelsen og tolkningen av korrupsjonsbestemmelsens ordlyd.

For å kaste lys over enkelte problemstillinger hvor det foreligger begrensede mengder høyesterettspraksis vil det benyttes underrettspraksis. Selv om underrettspraksis har begrenset rettskildemessig vekt vil det i første omgang være en kilde til tolkningsbidrag og støtteargumenter i rettsanvendelsen.¹⁵

Det rettslige grunnlaget for inhabilitet i forvaltningen følger av forvaltningsloven § 6. Habilitetsbestemmelsen deles opp i automatisk- og skjønnsmessig inhabilitet. I bestemmelsen om automatisk inhabilitet fremgår tilknytningskategorier som umiddelbart avdekker om en er inhabil, eksempelvis enkelte familiære forhold.¹⁶ Den skjønnsmessige bestemmelsen viser imidlertid at inhabilitet også kan inntre etter andre forhold i en konkret skjønnsmessig vurdering.¹⁷ På bakgrunn av relevans vil hovedfokuset være på skjønnsmessig inhabilitet, avhandlingen avgrenses således mot automatisk inhabilitet.

¹³ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 470

¹⁴ Matningsdal (2021) s. 500

¹⁵ Aarli & Mæhle (2018) s. 83

¹⁶ Forvaltningsloven § 6 første ledd

¹⁷ Forvaltningsloven § 6 annet ledd

1.6 Fremstillingen videre

I kapittel to vil lovgivning av korrupsjon presenteres i et historisk perspektiv. Det vil herunder kastes lys over de internasjonale konvensjoner som har hatt innflytelse på gjeldende norsk rett. Det vil vises til grunnleggende hensyn innenfor strafferettens område, samt de særskilte hensyn det aktuelle straffebudet skal ivareta. Kapittelet avrundes ved introduksjon av et nytt lovforslag samt en redegjørelse for andre virkemidler som bidrar til å motarbeide korrupsjon.

I avhandlingens kapittel tre skal korrupsjonsbestemmelsens nærmere innhold søkes klarlagt, herunder hvilke vilkår som kreves oppfylt for at bestemmelsen kommer til anvendelse.

Tolkninger gjøres i lys av forarbeider, rettspraksis og juridisk teori.

Videre i avhandlingens kapittel fire skal vennetjenester presenteres og plasseres i en rettslig forstand, før habilitetsreglene i forvaltningsloven behandles. Rettskildefaktorene tolkes først, deretter vil det vises til generelle hensyn habilitetsbestemmelsen skal ivareta. Avslutningsvis vil det vises til virkninger av inhabilitet.

Til slutt skal det i avhandlingens kapittel fem gjøres en sammenligning av rettsreglene inhabilitet og korrupsjon. Det vil vises til aktuell rettspraksis som belyser avhandlingens tema. Det vil først i avhandlingens avslutningskapittel foretas en grensedracting mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten. Videre skal forskningsspørsmålet om hvilken betydning forvaltningsrettens habilitetsregel har for tolkningen av tilknytningsvilkåret i strafferettens korrupsjonsbestemmelse besvares. Avhandlingen rundes av ved en kort oppsummering og noen avsluttende bemerkninger.

2 Strafferettslig korrupsjon

2.1 Generelle strafferettslige hensyn

Temaet og problemstillingen i denne avhandlingen omhandler korrupsjon. Korrupsjon er straffbart, rettsområdet er således strafferetten. Det er av den grunn naturlig å innlede med en redegjørelse av generelle hensyn som gjør seg gjeldende på strafferettens område.

Et grunnleggende hensyn bak straffelovgivning er å bidra til en sosial ro.¹⁸ Videre skal straffelovgivning og straff virke individual- og allmennpreventiv.¹⁹ Individualpreventiv straff

¹⁸ Innst.O.nr.72 (2004-2005) note 5.1.1

¹⁹ Eskeland (2017) s. 54

har til formål å være avskrekkende for gjerningspersonen.²⁰ På den måten er straffen med på å bidra til at gjerningspersonen ikke begår nye forbrytelser. Allmennprevensjon går ut på at trusselen om straff skal virke avskrekkende. Gjennom allmennprevensjon og individualprevensjon hindrer strafferettspleien uønsket adferd og ivaretar allmennhetens rettsfølelse.²¹

Korrupsjon kategoriseres i strafferetten som økonomisk kriminalitet. Økonomisk kriminalitet dreier seg om lovbrudd hvor motivet er penger. Personer som begår slike forbrytelser har ofte makt og innflytelse i samfunnet, samt at handlingen skjer i forbindelse med jobb. Dette gjenspeiles i uttrykket «white collar crimes» (hvitsnippkriminalitet) som også kan betegne slike forbrytelser.²²

2.2 Korrupsjon i straffelovgivningen

Straffeloven 1902 hadde opprinnelig ikke noen generell korrupsjonsbestemmelse. Loven brukte begreper som «trusler», «vederlag» og «tilbud om fordeler», betegnelsen korrupsjon var ikke brukt i loven. Korrupte handlinger utført av eller overfor offentlige tjenestemenn var regulert i straffeloven 1902 §§ 112, 113 om passiv korrupsjon og § 128 om aktiv korrupsjon.

En generell korrupsjonsbestemmelse, straffeloven 1902 § 276 a, ble implementert etter Norge i 1999 sluttet seg til Europarådets konvensjon mot korrupsjon med tilleggsprotokoll.²³ Før det generelle straffebudet mot korrupsjon ble vedtatt kom norsk straffelovgivning for kort til kravene stilt i Europarådskonvensjonen om korrupsjon.²⁴ Det ble lagt til grunn at ved innarbeidelse av Europarådskonvensjonen skulle ikke Norge bare innføre minimumsforpliktelser, men gå lenger enn konvensjonen på enkelte punkter.²⁵

Straffeloven 1902 § 276 a var resultatet av et ønske om å danne en generell korrupsjonsbestemmelse som var i tråd med samfunnsutviklingen internasjonalt. Da straffebudet i § 276 a trådte i kraft ble bestemmelsene i strl. 1902 §§ 112 og 113 opphevet,

²⁰ Innst.O.nr.72 (2004-2005) note 5.1.1

²¹ Øyen (2019) s. 26

²² Lomell (2021)

²³ St.prp.nr.86 (2006-2007)

²⁴ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 6

²⁵ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 6

§128 ble endret.²⁶ Det var diskutert om det skulle dannes forskjellige bestemmelser for korrupsjon i private- og offentlige sammenhenger, men det ble funnet mest hensiktsmessig å danne en samlet generell bestemmelse som omfattet begge deler.²⁷

På tidspunktet da OECD-konvensjonen av 21. november 1997 *om motarbeidelse av bestikkelse av utenlandske tjenestemenn i internasjonale forretningsforhold* trådte i kraft fikk korrupsjon et større fokus, både internasjonalt og nasjonalt. Det ble som følge av konvensjonen dannet en generell bestemmelse mot korrupsjon i norsk rett. En mulig årsak til at det var mindre fokus på korrupsjon tidligere kan være at korruperte handlinger var vanskeligere å avdekke. Det er grunn til å anta at korruperte personer ikke involverer politiet av eget tiltak.²⁸ Selv om korrupsjon både var og fremdeles er en skjult kriminalitetsform er det først i de senere år det har blitt større fokus på etterforskning og aktivt bruk av midler for å bekjempe korrupsjon, sammen med et større fokus fra pressen.

Det ble ved implementeringen av den generelle korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven 1902 uttalt at det ikke kunne utelukkes at vårt land hadde et større korrupsjonsproblem enn man frem til da hadde lagt til grunn.²⁹ Straffeloven 1902 ble opphevet som følge av at straffeloven 2005 trådte i kraft 1. oktober 2015.³⁰ Det ble gjort endringer i korrupsjonsbestemmelsens ordlyd ved ikrafttreddelsen av den nå-gjeldende straffeloven 2005. Straffeloven 1902 hadde ordlyden «i anledning stilling, verv eller oppdrag». Lovteksten ble endret til «i anledning utøvelsen av stilling, verv eller utføringen av oppdrag» i straffeloven 2005. Videre ble også medvirkningsansvaret som fulgte av strl. 1902 § 276 a fjernet da det i den nye straffeloven kom en generell bestemmelse om medvirkningsansvar i straffeloven 2005 § 15.

2.3 Begrunnelse og hensyn bak korrupsjonsbestemmelsen

2.3.1 Lovgiverintensjonen

De hensyn lovgiver har lagt til grunn i lovforarbeidet belyser hva lovgiver ønsket å oppnå gjennom loven. Lovgivers intensjon og vilje tillegges stor rettskildemessig vekt ved tolkning

²⁶ Lov 4. juli 2003 nr. 79 om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon)

²⁷ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

²⁸ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 50

²⁹ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 5

³⁰ Lov om ikraftsetting av straffeloven 2005 19.juni 2015 nr. 65

av lovteksten.³¹ De generelle hensyn som fremgår av lovens forarbeider vil derfor ha stor betydning for tolkning og rettsanvendelsen.

Lovgiver har gitt uttrykk for at korrupsjon fører med seg store problemer, og utgjør en trussel mot rettsstaten, demokratiet, menneskerettighetene og sosial rettferdighet.³² Videre hindrer korrupsjon økonomisk utvikling, virker konkurransevridende, innebærer økt risiko og økte kostnader.³³ Når penger tilhørende samfunnet blir tatt vekk, utgjør korrupsjon et samfunnsproblem. Den offentlige tjenestemannen tilsidesetter sin plikt til å ivareta arbeidsgivers interesser ved å motta bestikkelser, det anses svikaktig og illojalt.³⁴

Det er gjort funn av sammenheng mellom korrupsjon og internasjonal kriminalitet som hvitvasking av illegal kapital, terrorisme og narkokriminalitet.³⁵ Det gir en nærmere pekepinn på hva som menes med at korrupsjon er et samfunnsproblem. Konsekvenser av korrupsjon går langt utover de involverte parter og har således større skadevirkninger enn man først antar. Hvis man sammenligner korrupsjon med andre formuesforbrytelser, som f.eks. tyveri ser man tydelige ulikheter. Tyveri vil i all hovedsak kun påvirke innblandede parter direkte, mens korrupsjon på sin side har større skadevirkninger som påvirker samfunnet.

2.3.2 Hensyn og begrunnelse bak straffebudets ordlyd

I det følgende vil det redegjøres for hensyn og begrunnelser bak ordlyden i straffebudet om korrupsjon. Korrupsjonsbestemmelsen innehar et vidtgående korrupsjonsbegrep. Det har sin begrunnelse i Norges internasjonale forpliktelser til blant annet OECD konvensjonen og Europarådets korrupsjonskonvensjon.³⁶ De internasjonale forpliktelsene satte et vidtgående korrupsjonsbegrep som standard. I norsk rett valgte man da å implementere et enda videre straffebeleg.³⁷ Jo mer vidtgående man utformer bestemmelsen jo flere tilfeller vil den ramme.

³¹ Rt.2009 s. 1412 (avsnitt 21)

³² Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s.7

³³ Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 7

³⁴ NOU 2002:22 30 og Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

³⁵ Utenriksdepartementet (2009)

³⁶ NOU 2002:22 s. 30

³⁷ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 6

Nulla poena sine lege er latinsk for *ingen straff uten lov* som følger av legalitetsprinsippet i norsk konstitusjonell sedvanerett. Legalitetsprinsippet står sterkt i strafferetten og fremsetter vilkår om klar lovhjemmel som et grunnleggende krav for å kunne straffe.³⁸ Prinsippet er implementert direkte i Grunnloven § 96. [EMK artikkel 7](#) fremstiller et enda videre klarhetskrav i strafferettslig forstand.³⁹ Det kan dermed stilles spørsmål til om straffebudet om korrupsjon oppfyller kravene som stilles etter EMK artikkel 7.

I lovkommentar til straffeloven uttales at «Det ville ha vært umulig å utforme en presis bestemmelse som omfatter alle straffverdige tilfeller. Bruk av standarder er også i godt samsvar med norsk og internasjonal lovgivningstradisjon, og er klart ikke i strid med EMK artikkel 7.»⁴⁰ Såfremt man har lagt til grunn at videre fastsetting av innholdet i den rettslige standarden skal gjøres av domstolene kan ikke klarhetskravet i EMK art. 7 anses å bli tilsidesatt.

En vag straffebestemmelse kan være fordelaktig, men også problematisk. Fordeler med at bestemmelsen ikke er utformet presis kan være at man får fanget opp flere tilfeller av korrupsjon enn ved en mer detaljert formulering.⁴¹ Ulemper med korrupsjonsbestemmelsen slik den er utformet i dag er at den byr på utfordrende grensetilfeller. Det kan da være problematisk å trekke klare grenser mot handlinger som antas å være straffrie.⁴²

I det følgende vil det redegjøres for hvordan det norske straffebudet om korrupsjon går lengere enn de norske internasjonale forpliktelser i sin ordlyd. OECD konvensjonen dreier seg kort fortalt om et globalt forbud mot korrupsjon. OECD strafflegger kun aktive bestikkelser, i privat sektor. Til sammenligning er både passiv- og aktiv bestikkelse for både privat og offentlig sektor straffbar etter gjeldende norsk strafferett. Dette finner vi også i Europarådets korrupsjonskonvensjon.⁴³ Europarådets korrupsjonskonvensjon er dermed i større grad sammenlignbar med gjeldende norsk rett. Europarådskonvensjonen dekker imidlertid kun økonomisk virksomhet jf. artiklene 7 og 8 (i privat sektor), til forskjell fra den norske bestemmelsen som også er anvendelig for ikke-økonomiske virksomhet. Det er dermed ikke

³⁸ Grunnloven § 96

³⁹ Menneskerettskonvensjonen artikkel 7, jf. mrl. § 2

⁴⁰ Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: *Straffeloven 2005*, note 3, [Juridika.no](#)

⁴¹ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 35

⁴² NOU 2002:22 s. 31

⁴³ NOU 2002:22 s. 16

uten grunn at den norske straffebestemmelsen blir ansett som blant de strengeste i verden.⁴⁴ Den strenge straffebestemmelsen antas å ha en preventiv effekt i seg selv og bidrar dermed til å redusere korrupsjonsomfanget i Norge.⁴⁵

2.3.3 Hensyn og begrunnelse bak strafferammen

I det følgende skal det redegjøres for hensyn og begrunnelser bak korrupsjonsbestemmelsens strafferamme. Straffebudet fremlegger strafferammens art og øvre grense. Domstolen ilegger en bestemt reaksjon for en konkret overtredelse.⁴⁶ Generelt sett i Norge har straffenivået gjennomgående ligget en god del under den øvre strafferammen.⁴⁷

Hvorfor har straffebud om korrupsjon streng strafferamme? «Korrupsjon er en forbrytelse av sterkt samfunnsskadelig karakter» ble uttalt i Høyesterettsavgjørelse inntatt i Rt.2001 s. 227.⁴⁸ Et likt uttrykk ble også lagt til grunn i lovforarbeidet til gjeldende korrupsjonsbestemmelse.⁴⁹ Uttrykket gjenspeiles i straffebudets strenge strafferamme og straffereaksjon.

For simpel korrupsjon etter §387 er strafferammen satt til tre år. Tilsvarende gjelder andre formuesforbrytelser som tyveri, underslag, bedrageri og utroskap. Andre grove formuesforbrytelser har imidlertid normalt en strafferamme på inntil seks år, grov korrupsjon har til sammenligning en strafferamme på inntil ti år. Den strenge strafferammen er blant annet begrunnet i at korrupsjon etter omstendigheter er mer straffverdig og kan utgjøre et større samfunnsproblem enn underslag og tyveri.⁵⁰

2.3.4 Særskilte hensyn for offentlig sektor

Avhandlingen tar for seg tema innenfor rettsområdet plan- og bygningsrett som underligger forvaltningsretten. Det er derfor naturlig å vise til særskilte hensyn som gjør seg gjeldende innenfor den offentlige forvaltningen.

⁴⁴ Grimelid og Wiggen (2014) s. 21

⁴⁵ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 52

⁴⁶ Frøberg (2020) s. 47

⁴⁷ Frøberg (2020) s. 47

⁴⁸ Rt.2001 s. 227 s. 230

⁴⁹ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 32

⁵⁰ NOU 2002:22 s. 33

Korrupsjon er ansett å være mer skadelig i offentlig sektor enn i privat sektor. Det er svært uheldig når det treffes uriktige offentlige vedtak som følge av korrupsjon. Et vesentlig hensyn bak kriminalisering av korrupsjon er hensyn til allmennhetens tillit til den offentlige virksomhet i alle dets former.⁵¹

En offentlig tjenestemann som mottar bestikkelser uten å yte tjenester til gjengjeld i form av uriktig tjenestehandling gjør seg sårbar for press ved å motta bestikkelser.⁵² Derfor er også rene tilfeller av *smøring* omfattet av bestemmelsen. Smøring går ut på at det gis ytelser, gaver eller fordeler som ikke stiller krav til gjenytelser. Lovgiver har begrunnet dette med at når en offentlig person mottar bestikkelser vil det under enhver omstendighet bli oppfattet av allmennheten som at uriktige tjenestehandlinger finner sted.⁵³ Forbud mot passiv og aktiv korrupsjon begrunnes i hensyn til å opprettholde en velfungerende offentlig administrasjon.⁵⁴

I forvaltningen stilles særskilte krav til saklighet og forsvarlighet i all utøvelse av offentlig myndighet, kriminalisering av korrupsjon i det offentlige må sees i sammenheng med disse krav.⁵⁵ Saklighetskravet går ut på at det ikke skal tas utenforliggende hensyn i betraktning i saksbehandlingen. Saklighetskravet har nær sammenheng med tillit innbyggerne har til myndighetene. Usaklig forskjellsbehandling i form av korrupsjon vil således være uriktig myndighetsutøvelse og maktmisbruk som undergraver den særnorske tilliten innbyggerne har til forvaltningen.

Grov korrupsjon har som nevnt strengere strafferamme enn noen andre formuesforbrytelser. I vurderingen av om korrupsjonen er grov skal det blant annet vektlegges om handlingen var utøvd av en offentlig tjenestemann.⁵⁶ Gitt at øvrige vilkår er oppfylt innebærer regelen i praksis at korrupsjon som ellers anses simpel kan anses som grov dersom den er utøvd av en offentlig tjenestemann. Dette taler i seg selv for en strengere aktsomhetsnorm for offentlige tjenestemenn.

⁵¹ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

⁵² Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

⁵³ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

⁵⁴ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 28

⁵⁵ NOU 2002:22 s. 30

⁵⁶ Straffeloven 2005 § 388

2.4 Tiltak og virkemidler for nasjonal korrupsjonsbekjempelse

I det følgende vil det gjøres rede for tiltak og virkemidler som bidrar til nasjonal korrupsjonsbekjempelse. Innledningsvis belyses lovgivningen som et virkemiddel, herunder et nytt lovforslag om forebygging av korrupsjon. Deretter vil det vises til effektive virkemidler og deres rolle i kampen mot korrupsjon, herunder økokrim, organisasjonen Transparency International og avslutningsvis kort om pressen.

2.4.1 Lovgivning

Det viktigste virkemidlet for bekjempelse av korrupsjon er straffebudet om korrupsjon. Straffebudet om korrupsjon er reaktivt og får dermed anvendelse først etter det er begått en overtredelse. På den ene siden kan lovgivningen sies å få en forebyggende effekt med å være preventiv. På den andre siden vil det ikke være tilstrekkelig til at straffebudet alene skal bekjempe korrupsjon. Det kreves dertil forebyggende tiltak.

Lovgivningen er dynamisk og er dermed stadig under utvikling. Det ble i ny utredning *Foretaksstraff og korrupsjon* lagt frem lovforslag om å innføre regulatoriske krav til antikorrupsjonsarbeid (såkalte *compliance programmer*) i større virksomheter, samt et særskilt påbud om å forebygge korrupsjon i offentlig sektor.⁵⁷ Et slikt holdningsskapende arbeid vil kunne bidra til å bekjempe korrupsjon i større grad enn gjeldende rett. Ved å innføre et påbud om forebygging i offentlig sektor vil korrupsjon få større fokus i kommunene.

2.4.2 Økokrim

Økokrim er underlagt riksadvokaten og politidirektoratet, og er den sentrale enhet for etterforskning og påtale av økonomisk kriminalitet og miljøkriminalitet.⁵⁸ Enheten har en sentral rolle i bekjempelsen av korrupsjon i Norge. Det er ofte økokrim som har påtale- og etterforskningsansvar i større korrupsjonssaker.

På bakgrunn av Økokrim- og politiets samlede etterretningsproduksjon er det utformet en trusselvurdering om forventede trusler innenfor økonomisk kriminalitet de neste årene.⁵⁹ Ut fra trusselvurderingen fra 2022 kan det leses at det er sannsynlig at det foregår korrupsjon i

⁵⁷ Høvikutredningen (2021) s.392- 395

⁵⁸ Økokrim (2022)

⁵⁹ Økokrim: Trusselvurdering (2022)

kommunal sektor og at det kan pågå uoppdaget i flere år.⁶⁰ Trusselvurderingen viser også at korrupsjon oppstår ofte i forbindelse med reguleringsprosesser av eiendommer og landbruks-, natur- og friluftsområder under utbygging.⁶¹ Det kan tenkes begrunnet i at utbygging i slike områder er et knapphetsgode, på samme måte som bygging av hytter i strandsonen.

2.4.3 Transparency International avdeling Norge

Den internasjonale organisasjonen mot korrupsjon, Transparency International (TI), har egen avdeling i Norge. Transparency International Norge har siden 1991 spredt kunnskap og samarbeidet med myndigheter for å bekjempe korrupsjon.⁶² TI har utviklet flere verktøy for forebygging av korrupsjon i offentlig sektor. Organisasjonen har blant annet gitt ut en antikorrupsjonshåndbok for kommuner, og gjort undersøkelser knyttet til uetisk atferd og korrupsjon i kommunesektoren.⁶³

2.4.4 Pressen som samfunnsobservatør

Media avslører maktmisbruk gjennom en såkalt «vaktbikkje-rolle» og omtales uoffisielt som den fjerde statsmakten i Norge.⁶⁴ Det er aktuelt å presentere medias rolle i kampen mot korrupsjon idet det har vist seg at god mediedekning kan sette fart på politietterforskning. Store korrupsjonssaker blir ofte saumfart av media, det innebærer at saken og dens innhold blir allmenn interesse. Omfattende korrupsjonssaker vekker stor oppmerksomhet hos befolkningen.

Flere av de største korrupsjonssakene i Norge har startet med at journalister graver og finner informasjon som danner et tilstrekkelig grunnlag til å starte politietterforskning. Det henvises i den forbindelse til den kjente Vannverkssaken fra 2005 og den aktuelle Tjømesaken. En årsak til at noen velger å kontakte media istedenfor politiet i slike saker kan være at media i motsetning til politiet, kan tilby kildevern og anonymitet.

⁶⁰ Økokrim: Trusselvurdering (2022) s.33

⁶¹ Økokrim: Trusselvurdering (2022) s.33

⁶² Transparency International Norge (2022) a.

⁶³ Transparency International Norge (2022) b.

⁶⁴ Orgeret (2020)

3 Tolkning av straffebud om korrupsjon med fokus på tilknytningsvilkåret

I avhandlingens kapittel tre skal straffebudet om korrupsjon § 387 første ledd bokstav a og b tolkes. Hovedfokuset ligger på straffebudets tilknytningsvilkår «i anledning utøvelsen av stilling». Årsaken til at tilknytningsvilkåret behandles med særskilt fokus begrunnes med vilkårets sammenheng med habilitetsregler i forvaltningsretten.

Straffebudet om korrupsjon i straffeloven § 387:

Med bot eller fengsel inntil 3 år straffes den som

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

3.1 Passiv og aktiv korrupsjon

Den som «gir eller tilbyr» noen en utilbørlig fordel kan straffes for aktiv korrupsjon jf. bokstav b). Tolkningen av «gir eller tilbyr» ses i lys av vilkåret «mottar» i bestemmelsens bokstav a. Ordlyden taler i retning av at når den utilbørlige fordelen er mottatt av den annen part er vilkåret «gir» oppfylt.

Vilkåret «tilbyr» taler i retning av en lavere terskel hvor det er tilstrekkelig at det er satt fram et tilbud, uten et krav om aksept. Ordlyden åpner som tidligere nevnt for at rene tilfeller av smøring omfattes. Det er imidlertid grunn til å diskutere om det stilles krav til at fordelen ble gitt med den hensikt å påvirke mottakeren. Ordlyden alene stiller ikke et slikt krav.

I høyesterettspraksis har det blitt lagt til grunn at straffebudets ordlyd «tilbyr» innebærer at man ikke kan stille krav til at formålet var å påvirke mottakeren. Samtidig gir Høyesterett uttrykk for at det sjeldent vil være aktuelt å straffe dersom det ikke foreligger et påvirkningsmoment.⁶⁵

⁶⁵ Rt.2009 s.130 (avs. 37) og Rt.2014 s. 786 (avs. 35)

Den som «krever, mottar eller aksepterer et tilbud» kan straffes for passiv korrupsjon jf. bokstav a). Lovgivers intensjon med begrepet *krever* er å omfatte situasjoner hvor den passive bestikker utnytter stilling, verv eller oppdrag slik at han kan presse til seg fordeler.⁶⁶ Dersom adressaten gir inntrykk av at en passiv part ønsker å oppnå utilbørlige fordeler vil lovteksten også omfatte forsiktige anmodninger, og ikke bare rene krav.⁶⁷ Krav eller anmodning må ikke relatere seg til en bestemt fordel, det er derfor tilstrekkelig at det uttrykkes forventning om utilbørlige fordeler fra den annen part.⁶⁸ De fleste tilbud om utilbørlige handlinger overrekkes trolig muntlig.⁶⁹ Dette kan naturligvis begrunnes i at bestikker ikke ønsker at tilbudet skal kunne spores tilbake til dem. Dersom tilbudet sendes i brev er det på tidspunktet når tilbudet er sendt at det har skjedd en fullbyrdet overtredelse, uavhengig av hvordan mottakeren forholder seg til kravet.⁷⁰

En naturlig språklig forståelse av å *motta* et tilbud om utilbørlige fordeler er at man kan ilegges et objektivt straffansvar selv hvis man bare passivt mottar en ytelse. Lovgiver har gitt uttrykk for at spørsmålet om hvem som mottar fordelene er av praktisk betydning hvis det ikke kan bevises at det på forhånd foreligger et krav/tilbud.⁷¹ I utgangspunktet er det likegyldig hvem som tok initiativet til at fordelene ble gitt, det vises imidlertid skjønn hvis det er grunn til å tro at den offentlige ansatte som mottok fordelene hadde til hensikt å opplyse arbeidsgiveren sin om bestikkelsen.⁷² Dette må forstås dithen at så snart den offentlige ansatte mottar bestikkelser/tilbud om utilbørlige fordeler må han si fra til sin leder for å unngå å selv bli ilagt straffansvar.

En naturlig språklig forståelse av vilkårene *mottar* og *krever* gir uttrykk for noe som enten allerede har skjedd eller noe som skal skje snarlig. Til forskjell vil en naturlig språklig forståelse av vilkåret *akseptere et tilbud* tale i retning av å godkjenne noe som skal skje på et bestemt tidspunkt, gjerne i fremtiden. Lovgiver gir uttrykk for at det er tale om fordeler som skal ytes frem i tid, eksempelvis ved å akseptere tilbud om en godt betalt stilling hos en

⁶⁶ Ot.prp.78 (2002-2003) s.56

⁶⁷ Ot.prp.78 (2002-2003) s.56

⁶⁸ Ot.prp.78 (2002-2003) s.56

⁶⁹ Ot.prp.78 (2002-2003) s.56

⁷⁰ Ot.prp.78 (2002-2003) s.56

⁷¹ Ot.prp.78 (2002-2003) s.57

⁷² Ot.prp.78 (2002-2003) s.57

leverandør om noen år.⁷³ Et tilbud om bestikkelse antas å aksepteres ved passiv eller konkludent atferd, det beror imidlertid på en konkret vurdering.⁷⁴

Selv om straffebestemmelsen deles opp i aktiv og passiv korrupsjon må felles vilkår for begge korrupsjonstyper være oppfylt for å kunne ilegge straffansvar for korrupsjon. Det siktes her til vilkår om 1) *utilbørlige fordeler* 2) *gitt i anledning utøvelsen av stilling, verv eller utføring av oppdrag*.

3.2 Utilbørlig fordel

3.2.1 Fordelsbegrepet

Innledningsvis må det fastslås hva som utgjør en fordel. En naturlig språklig forståelse av begrepet fordel vil omfatte både økonomiske og ikke økonomiske verdier. I lovforarbeidene til straffebudet samt annen juridisk teori benyttes også andre begreper som *ytelser*, *belønninger* og *bestikkelser* om fordelsbegrepet.

Fordelen behøver ikke ha betydning for gjerningspersonen, eksempelvis vil donasjon til en forening være tilstrekkelig å anse som en fordel.⁷⁵ Lovgiver gir uttrykk for at *alt den passive bestikker ser seg tjent med eller kan dra nytte av, er å anses som en fordel i lovens forstand*.⁷⁶ Ytelser av økonomisk karakter kan eksempelvis være rene formuesoverføringer, påspanderte hotellopphold, ferieturer, opplevelser eller middager. Ytelser som er av ikke-økonomisk karakter kan eksempelvis være karrieresprang, privatskoleplass, medlemskap i eksklusive klubber, gode medieomtaler, seksuelle tjenester m.m.⁷⁷

Det er ulike meninger om hva som kan oppfattes som en fordel. Ting som kan anses som en fordel etter noens synspunkt er ikke nødvendigvis en fordel etter andres synspunkt. Det tenkes imidlertid urimelig at et subjektivt syn skal legges til grunn for tolkningen av fordelsbegrepet. Et objektivt syn bak tolkningen av fordelsbegrepet vil henvise en alminnelig oppfatning av

⁷³ Ot.prp.78 (2002-2003) s. 57

⁷⁴ Ot.prp.78 (2002-2003) s. 57

⁷⁵ NOU 2002:22 s. 38

⁷⁶ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 54

⁷⁷ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) s. 470 og NOU 2002:22 s.38

hva som anses som en fordel. Spørsmålet blir da om en alminnelig person ville ansett ytelsen som en fordel.

3.2.2 Utilbørlichetsvilkåret

En naturlig språklig forståelse av begrepet utilbørlig er noe som er klanderverdig eller rettstridig. Vurderingen utilbørlichetsvilkåret legger opp til er avgjørende for å avklare den nedre grensen for korrupsjon og trekke grenser mot straffrie handlinger.⁷⁸ Lovgiver har med begrepet utilbørlig satt en margin som innebærer at det ikke skal kunne straffes med mindre det foreligger et klart klanderverdig forhold, det er ikke tilstrekkelig at forholdet er kritikkverdige.⁷⁹

Det uttales i lovforarbeider at utilbørlichetsvurderingen er en rettslig standard som ikke ligger fast, men som utvikles gjennom samfunnets moralsyn til enhver tid.⁸⁰ Innholdet i den rettslige standarden skal domstolen fastlegge gjennom vurderinger av samfunnets oppfatning i lys av reelle hensyn og grunnleggende verdier bak bestemmelsen.⁸¹ Det er dermed i det videre aktuelt å se til rettspraksis for en nærmere beskrivelse av innholdet i utilbørlichetsvilkåret. Lovgiver har imidlertid gitt rikelig med føringer til domstolene angående hvilke momenter som skal legges til grunn for vurderingen, samt føringer på alvorlighetsgraden for når det dreier seg om et klart klanderverdig forhold og når det ikke gjør det. Blomsterbuketter, kalendere og andre mindre leilighetsgaver, samt oppmerksomheter i forbindelse med jubileum eller forflytninger anses som bagatellmessige og anses ikke utilbørlige.⁸²

Momenter i en utilbørlichetsvurdering er formålet med ytelsen, ytelsens art og verdi, hvilken grad av åpenhet, hvilket regelsett og hvilken posisjon henholdsvis giver og yter har. Det er strengere krav til offentlige tjenestemenn.⁸³ Dersom det kan bevises at fordelens formål var å påvirke utøvelsen av arbeidet til den passive bestikker vil det kunne antas at utilbørlichetskravet er oppfylt.⁸⁴

⁷⁸ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 34

⁷⁹ NOU 2002:22 s. 31

⁸⁰ Ot.prpr.nr. 78 (2002-2003) s. 34

⁸¹ Ot.prpr.nr. 78 (2002-2003) s. 34

⁸² NOU 2002:22 s. 38-39

⁸³ NOU 2002:22 s. 39

⁸⁴ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 55

I kjennelsen inntatt i Rt.2014 s.786 tok høyesterett stilling til grensen mellom lovlig kundepleie og korrupsjon. Saken dreide seg om at en kommunalt ansatt driftssjef deltok i tre middager hos en leverandør over en periode på to år til en verdi i underkant av 5000 kr. Høyesterett mente at middagene/arrangementet var relevante for arbeidet, formålet var ikke å påvirke driftssjefen, fordelene var ikke av varig art, og det var ingen brudd på etiske retningslinjer. Høyesterett kom til at utilbørighetsvilkåret ikke var oppfylt.

Korrupsjon omhandler ofte tilfeller hvor det både gis og fås ytelser i et klassisk, profesjonelt avhengighetsforhold. Ettersom rene tilfeller av smøring omfattes av bestemmelsen er det imidlertid ikke et krav om at bestikkelsen knyttes til en bestemt handling eller unnlattelse.⁸⁵

I dom inntatt i Rt.2009 s. 524 var det anført av en part at loven stiller vilkår om en motytelse eller en forventning om en motytelse. Anførselen førte ikke frem. Høyesterett uttalte at ved å motta en utilbørlig fordel eller gave som er i strid med forpliktelser overfor arbeidsgiver vil det ikke bare representere ett tillitsbrudd overfor arbeidsgiver, men også en splittet lojalitet da arbeidstakeren selv har valgt å sette seg i et avhengighetsforhold.⁸⁶

En person ble i Nedre Romerike tingrett dømt for grov korrupsjon da han hadde fremsatt tilbud om gratis ferieopphold på Kanariøyene til en offentlig tjenestemann i bygningsetaten for å fremskynde behandlingen av en byggesak.⁸⁷ Forholdet viser et klassisk eksempel på smøring som vil omfattes av straffebudet om korrupsjon.

Det kan imidlertid tenkes at saken ville stilt seg annerledes hvis partene hadde et nært vennskapsforhold. Spørsmålet om tilbudet om lån av ferieleilighet skjedde vennene seg imellom er avgjørende for å idømme straff for korrupsjon. Dersom tilbud om ferieleilighet ikke ble gitt «i anledning utøvelsen av stilling» men heller som en *uskylldig* vennetjeneste vil forholdet ikke kunne rammes av straffebudet om korrupsjon. En annen måte man kan se problemstillingen på er om fordelene som ytes er å anse som en bestikkelse eller som en gave. Det må vurderes konkret om tilknytningsvilkåret er oppfylt parallelt med, og samtidig uavhengig av vennsforholdet mellom partene.

⁸⁵ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 54

⁸⁶ Rt.2009 s. 524 (avs. 19)

⁸⁷ TNERO-2014-127365

3.3 Tilknytningsvilkåret

Straffebudet oppstiller vilkår om at den utilbørlige fordelen må være gitt *i anledning utøvelsen av stilling, verv eller utførelsen av oppdrag*. Det anses som et krav om tilknytning mellom fordelen og den passive bestickers stilling, evt. verv eller oppdrag. Straffebudets ordlyd favner vidt, og omfatter alle typer ansettelsesforhold, verv og oppdragsforhold for offentlige og private arbeids- og oppdragsgivere.⁸⁸ Ved å utforme straffebudet på denne måten vil alle arbeidsforhold omfattes og alle former for korrupsjon være straffbar.

Begrepet stilling sikter til korrupsjon som begås i tilknytning til ordinære tjeneste- og arbeidsforhold.⁸⁹ Alternativet *verv* fanger opp korrupsjon begått av eller overfor personer med politiske verv, styreverv, eller andre tillitsverv (også tillitsvalgte i foreninger og organisasjoner), det stilles ikke krav til at de får godtgjørelse eller at de besitter vervet i kraft av valg eller utnevning.⁹⁰ Meddommere og voldgiftsdommere omfattes også, men for voldgiftsdommere kan det være like naturlig å si at de har et «oppdrag» for partene.⁹¹ Oppdrag må forstås som et arbeidsforhold som kan være av både lang og kort varighet. Eksempelvis nevnes det i lovforarbeider at en dommer under et idrettsarrangement som mottar en utilbørlig fordel fra en person som har satset penger på et bestemt utfall kan straffes for korrupsjon (gitt at de andre straffbarhetsvilkår var oppfylte).⁹² Et annet eksempel som vil kunne omfattes er når en advokat med enkeltstående oppdrag for en bedrift enten gir eller tar imot utilbørlige fordeler.⁹³

Det knyttes ikke tvil til at straffebudet oppstiller et krav om sammenheng mellom fordelen på en side og stillingen, vervet eller oppdrag på den annen side. Hva som ligger i denne sammenhengen har imidlertid vist seg å være vanskelig å tolke i rettspraksis.

I Tjømesaken presiserer førstvoterende at tilknytningen må ha en *viss styrke og være tydelig*.⁹⁴ Høyesterett gav i saken uttrykk for at momenter som skal vektlegges i

⁸⁸ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 53

⁸⁹ Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: *Straffeloven 2005*, note 2.1, Juridika.no

⁹⁰ Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: *Straffeloven 2005*, note 2.1, Juridika.no

⁹¹ Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: *Straffeloven 2005*, note 2.1, Juridika.no

⁹² Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 54

⁹³ Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: *Straffeloven 2005*, note 2.1, Juridika.no

⁹⁴ HR-2022-1278-A (avsnitt 51)

tilknytningsvurderingen blant annet er hvilken tidsmessig sammenheng det er mellom ytelsen av fordelene og situasjonen der stillingsinnehaveren skal treffe avgjørelser av betydning for den som gir fordelene.⁹⁵ Andre momenter som skal vurderes er fordelene i seg selv, dens verdi, innholdet av mottakerens stilling og hvilken sannsynlighetsgrad for at mottakeren treffer avgjørelser av betydning for den som gir fordelene.⁹⁶

Når det gjaldt problemstillingen om venns­kaps­relasjonen kunne gå parallelt med den korrupte relasjonen uttalte Høyesterett at det vil «...kunne være tilstrekkelig sammenheng med mottakerens stilling selv om det også foreligger et privat venns­kaps­forhold eller annen tilknytning som ikke har med stillingen å gjøre. Dette må avgjøres ut fra en konkret vurdering, der de momentene jeg har pekt på, vil være blant de sentrale.»⁹⁷

I dommen inntatt i Rt.2015 s. 302 behandlet Høyesterett spørsmål om korrupsjon etter dagjeldende straffelov 1902 § 276 a jf. 276 b, nå videreført i straffeloven § 387. Den rettslige problemstilling var om tilknytningsvilkåret som følger av straffebudet om korrupsjon var oppfylt. En gjeldsrådgiver i NAV ble dømt for korrupsjon da hun mottok vederlag på 150.000 kroner for å ha gitt privat gjeldsrådgivning til personer hun hadde kommet i kontakt med i forbindelse med sin stilling. Høyesterettsdommerne var enige og dommen ble avsagt enstemmig. Rådgiveren ble dømt for åtte tilfeller av korrupsjon. Samtidig opphevet Høyesterett lagmannsrettens dom for fire ytterligere korrupsjonstilfeller da rettsbelæringen i lagmannsrettens vurdering ikke gav et tilstrekkelig uttrykk for en riktig forståelse av tilknytningskravet.

Lagmannsretten hevdet at tilknytningsvilkåret innebar en vurdering av om gjeldsrådgiveren faktisk benyttet eller utnyttet kompetanse og erfaring han hadde som følge av sin stilling.⁹⁸ I lagmannsretten ble spørsmålet avgjort av en lagrette (jury), som i stor grad baserte begrunnelsen på vitneforklaringer uten nærmere redegjørelser for hvorfor tilknytningsvilkåret

⁹⁵ HR-2022-1278-A (avsnitt 53)

⁹⁶ HR-2022-1278-A (avsnitt 53)

⁹⁷ HR-2022-1278-A (avsnitt 54)

⁹⁸ Rt.2015 s. 302 (avsnitt 24)

var oppfylt. Det var ikke noen konkrete opplysninger i premissene som kunne forklare at lagmannsretten kom til en annen konklusjon enn tingretten.⁹⁹

Førstvoterende i Høyesterett uttalte i den forbindelse at «Hvis en offentlig tjenestemann som *privatperson* utnytter sin kompetanse og erfaring og mottar en fordel for det, kan han ikke domfelles for korrupsjon. Det må kreves en tilknytning til stillingen ut over dette.»¹⁰⁰ Uttalelsen forstås dithen at fordelene må ha tilknytning til en bestemt handling eller unnlatelse i vedkommende stilling.

Det vil kort redegjøres for hvilke momenter som i dommen ble vektlagt i vurderingen av om tilknytningsvilkåret var oppfylt. Samtlige av tiltalepostene om korrupsjon omhandlet at gjeldsrådgiveren hadde krevd betaling for å ha ytt private tjenester i form av rådgivning. Høyesterett baserte i stor grad begrunnelsen på vurderinger fra tingretten hvor gjeldsrådgiveren ble frifunnet for de fire aktuelle tiltaleposter.¹⁰¹

For tiltalepost II d kom retten til at tilknytningsvilkåret ikke var oppfylt som følge av at det ikke var direkte tilknytning mellom tjenesten som ble ytt og rådgiverens stilling, det kunne dermed legges til grunn at tiltalte ikke hadde utnyttet stillingen i NAV. Tjenesten var heller ikke utført i arbeidstiden eller på arbeidstedet.¹⁰² For tiltalepost II f kom retten etter en helhetsvurdering til at tilknytningsvilkåret ikke var oppfylt som følge av saken ikke var kommet langt og at gjeldsrådgiveren ikke hadde brukt sin stilling i NAV direkte i arbeidet med parten.¹⁰³ For tiltalepost II a kom retten til at tilknytningsvilkåret ikke var oppfylt som følge av at det ikke kunne bevises at parten hadde betalt penger i form av kontanter til gjeldsrådgiveren.¹⁰⁴ Høyesterettsavgjørelsen viser at domfellelse for korrupsjon er alvorlig og at enhver tvil som fremkommer i forbindelse med subsumsjon av faktum på rettsregelen skal komme tiltalte til gode.

⁹⁹ Rt.2015 s. 302 (avsnitt 22-23)

¹⁰⁰ Rt.2015 s.302 (avsnitt 25)

¹⁰¹ TINTR-2013-113703

¹⁰² Rt.2015 s.302 (avsnitt 17)

¹⁰³ Rt.2015 s.302 (avsnitt 18)

¹⁰⁴ Rt.2015 s.302 (avsnitt 19)

Et eksempel på en avgjørelse hvor Høyesterett kom til at tilknytningsvilkåret var oppfylt, er Rt.2011 s.1495. Høyesterett fant at tilknytningsvilkåret var oppfylt da en lensmannsbetjent på fritiden tok på seg et privat oppdrag for en anmelder samtidig som han etterforsket saksforhold i samme sak. Et moment i vurderingen var at det private oppdraget/arbeidet til lensmannsbetjenten hadde direkte sammenheng med hans kompetanse og arbeidsoppgaver i stillingen.¹⁰⁵ Høyesterett belyste det faktum at politibetjenten i utgangspunktet var uberettiget til å påta seg det private oppdraget ettersom han arbeidet med samme sak på jobb. Interessekonflikten medførte at han ikke var en nøytral saksbehandler.

Rettspraksis gir således uttrykk for at det må gjøres en konkret helhetsvurdering for å avgjøre om tilknytningsvilkåret er oppfylt. Det viktigste momentet i helhetsvurderingen basert på rettspraksis er om fordelene som ytes har direkte sammenheng med tiltaltes stilling, verv eller oppdrag.

4 Vennetjenester og inhabilitet

4.1 Vennetjenester

Innledningsvis vil det være naturlig å forklare hva en vennetjeneste er. Begrepet vennetjeneste er ikke definert eller regulert i lovgivningen. I denne forstanden er det tale om klanderverdige tjenester som venner yter seg imellom. Vennetjenesten blir klanderverdig når den ene partens stilling er uforenlig med tjenesten som ytes. Vennetjenester kan således være forhold som medfører inhabilitet eller korrupsjon. Selv om et forhold hvor det ytes tjenester mellom to eller flere personer ikke anses som korrupt kan den fremdeles være uetisk og klanderverdig.

Kameraderi og nepotisme er andre begreper som betegner vennetjenester. Begrepene omtaler favorisering av venner og tilfeller hvor kjennskap settes foran kompetanse.¹⁰⁶ Vennetjenester er kritikkverdige og rettsstridige handlinger som bidrar til å fremkalle dårlige holdninger, utnyttning av stilling og maktmisbruk.

Når vi snakker om en *ulovlig* vennetjeneste vil det dreie seg om tilfeller hvor det er konstatert enten inhabilitet eller korrupsjon. En *lovlig* vennetjeneste faller derimot utenfor lovens ramme, men kan fremdeles være uetisk og klanderverdig. I den videre fremstillingen skal det

¹⁰⁵ Rt.2011 s.1495 (avsnitt 27)

¹⁰⁶ Thorsen (2021)

avklares hvor man kan plassere vernetjenester i en rettslig forstand, foruten vernetjenester som omfattes av inhabilitetsbestemmelsen og/eller korrupsjonsbestemmelsen.

Kommuneloven 2018 danner en rettslig ramme for hvilken etisk atferd som forventes av kommunalt ansatte. Kommuneloven § 1-1 annet ledd lyder slik:

Loven skal legge til rette for at kommuner og fylkeskommuner kan yte tjenester og drive samfunnsutvikling til beste for innbyggerne. Loven skal også legge til rette for kommunenes og fylkeskommunenes utøvelse av offentlig myndighet. Videre skal loven bidra til at kommuner og fylkeskommuner er effektive, tillitsskapende og bærekraftige.

Bestemmelsens ordlyd «til det beste for innbyggerne» sees i lys av et grunnleggende prinsipp om demokrati. Vernetjenester i form av korruperte handlinger er tyveri av goder som tilhører samfunnet. Korrupsjon bidrar kun til å berike de korruperte og fører således ikke med seg noe positivt for flertallet av innbyggerne, snarere tvert imot. Vernetjenester i form av inhabilitet vil på samme måte som for korrupsjon kun gagne involverte parter.

Ivaretagelse av kommunens etiske verdier skjer ofte gjennom kommunenes etiske retningslinjer. Retningslinjene er gjerne mer presiserende enn både inhabilitetsreglene og straffebudet om korrupsjon i utformingen. I retningslinjene detaljreguleres ofte hvilke fordeler de ansatte kan eller ikke kan godta, samt hvordan de bør eller ikke bør opptre hvis de har nær personlig tilknytning til en part eller sak. Såfremt de ansatte etterlever de etiske retningslinjene vil de bidra til å styrke tilliten mellom kommunen og innbyggerne.

Etiske retningslinjer er ikke juridisk bindende. Ettersom de ikke anses som en rettskilde gis de følgelig ingen rettskildemessig vekt. Retningslinjene er imidlertid et verktøy for å opprettholde gode etiske holdninger. Hvordan retningslinjene utformes er opp til enhver kommune, det er også opp til kommunene å velge å innføre reaksjoner for brudd på dem.

Brudd på interne etiske regler er et moment Høyesterett tar i betraktning i vurderingen av korrupsjonsspørsmål.¹⁰⁷ I dommen inntatt i Rt.2014 s.786 uttaler Høyesterett at når de etiske regler blir gitt en alminnelig utforming vil de ikke kunne tillegges særlig vekt ved utilbørlighetsvurderingen.¹⁰⁸ Dette må forstås som at det tillegges vekt for brudd på

¹⁰⁷ Rt.2014 s.786

¹⁰⁸ Rt.2014 s.786 (avsnitt 44)

retningslinjer som er utformet presiserende, men at vektleggingen reduseres dersom retningslinjene utformes alminnelig.

Det er i Agder lagmannsrett gitt en føring på hvordan kommunalt ansatte er forpliktet til å følge etiske retningslinjer.¹⁰⁹ Lagmannsretten gav uttrykk for at det ikke heftet tvil ved om en offentlig ansatt var forpliktet til å sette seg inn i de etiske regler han var underlagt, og følge dem som ledd i arbeidsforholdet.¹¹⁰ Det ble i dommen uttalt at slike regler er utslag av generelle prinsipper som det antas at enhver offentlig ansatt har grunnleggende innsikt i og forstår kommer til anvendelse.¹¹¹ Avgjørelsen forstås dithen at kommunens etiske retningslinjer er noe enhver ansatt i kommunen plikter å gjøre seg kjent med, og dersom retningslinjene ikke følges vil det kunne medføre konsekvenser. Avgjørelsen må også forstås slik at når det skal vurderes om det foreligger korrupsjon vil brudd på etiske retningslinjer være et vurderingstema.

På tross av at etiske retningslinjer ikke er juridisk bindende kan det medføre konsekvenser å unnlate å følge dem. Brudd på etiske retningslinjer kan først og fremst ha konsekvenser dersom handlingen er straffbar. Videre kan brudd på etiske retningslinjer innvirke på vedtak.¹¹² Brudd på kommunens etiske retningslinjer kan medføre konsekvenser for arbeidsforholdet. Det kan innebære advarsel eller oppsigelse. Plikten til å følge de etiske retningslinjer er i enkelte arbeidsforhold nedfelt i arbeidskontrakten. Det innebærer at arbeidsgiveren som følge av arbeidstakerens uetiske oppførsel kan påberope mislighold av kontrakt.

4.2 Inhabilitet

Kapittelet har frem til nå vært en redegjørelse og drøftelse av vennetjenester. Vennskap eller uvennskap medfører ikke automatisk inhabilitet etter forvaltningslovens automatiske habilitetsbestemmelse.¹¹³ Vennskap kan imidlertid være en inhabilitetsgrunn etter en skjønnsmessig vurdering.¹¹⁴ Den skjønnsmessige bestemmelsen vil være den aktuelle for

¹⁰⁹ LA-2021-64038

¹¹⁰ LA-2021-64038, punkt. 4.2

¹¹¹ LA-2021-64038, punkt. 4.2

¹¹² Forvaltningsloven § 41

¹¹³ Forvaltningsloven § 6 første ledd

¹¹⁴ Forvaltningsloven § 6 annet ledd

avklaringen om en vennetjeneste kan medføre inhabilitet. Automatisk inhabilitet etter forvaltningsloven § 6 første ledd vil således ikke drøftes nærmere i avhandlingen.

En inhabil person kan ikke behandle en bestemt sak på grunn av sin tilknytning til saken eller en part i saken da det kan berøre sakens utfall. Dersom den inhabile personen for eksempel er en byggesaksbehandler vil han ikke kunne treffe noen avgjørelse i saken, og heller ikke medvirke ved utredning eller vurdering av saken.¹¹⁵ I det følgende skal det redegjøres for habilitetsregelverket i forvaltningen.

4.2.1 Rettslig grunnlag

Forvaltningsloven § 6 annet ledd lyder slik:

Likeså er han ugild når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet; blant annet skal det legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til.

Ut fra lovens ordlyd kan man lese at det legges opp til en bred skjønsmessig vurdering. Vurderingen må gjøres konkret i enhver tvist om inhabilitet. Bestemmelsen fremstiller to kumulative vilkår. Det første vilkåret er at det må foreligge «særegne forhold». Videre må det særegne forholdet være «egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet».

En naturlig språklig forståelse av *særegne forhold* kan beskrives som et forhold utenom det vanlige. Det dreier seg med andre ord om en sjelden situasjon. Ordlyden *særegne forhold* alene gir ikke noen ytterligere presisering av hvilke tilfeller som kan tenkes omfattet.

Et særegent forhold etter den skjønsmessige habilitetsregelen kan være et forhold av samme art som nevnt i den automatiske habilitetsregelen.¹¹⁶ Dette er imidlertid ikke et krav, forholdet kan således være et forhold av annen art. Et slektsforhold vil kunne være av samme art, mens et vennsforhold vil være av en annen art. Inhabilitet etter en skjønsmessig vurdering vil

¹¹⁵ Innst.O.nr.2 (1966-1967) s. 6

¹¹⁶ Eckhoff og Smith (2018) s. 218

imidlertid kreve noe i tillegg, det kan være at den aktuelle personen har nær personlig kontakt med slektningen eller vennen.¹¹⁷

En folkevalgt kan bli inhabil som følge av et særegent forhold dersom forholdet dreier seg om et nært vennskap eller et sterkt motsetningsforhold til en part.¹¹⁸ Kjennskap til en part, faglig eller politisk uenighet eller privat engasjement er i seg selv ikke tilstrekkelig for å konstatere inhabilitet.¹¹⁹ Dessuten vil en særegen grunn i en konkret sak ikke nødvendigvis gi presedens for en annen sak ettersom vurderingen gjøres ut fra kontekst. Det vil dermed måtte foretas en konkret vurdering av hvorvidt forholdet er særegent nok til å være egnet til å svekke den aktuelle personens tillit til upartiskhet i saken.

En naturlig språklig forståelse av at forholdet er *egnet* til å svekke tilliten til hans upartiskhet er at tilliten ikke nødvendigvis må svekkes reelt. Det er tilstrekkelig at det foreligger grunn til å tro at den aktuelle personen blir påvirket. Det innebærer at det ikke stilles krav til at den aktuelle personen faktisk ble påvirket. Betydningen av hvordan den aktuelle personen anser sin egen dømmekraft er liten ettersom troverdighet dømmes best utenfra.

Det er et objektivt krav som ikke legger opp til en vurdering av om det er sannsynlig at saksbehandleren blir påvirket.¹²⁰ Det skal gjøres en vurdering av tilliten sett utenfra, slik allmenheten vil oppfatte det. Spørsmålet blir om saksbehandleren har egeninteresse for utfallet i saken, enten for seg selv eller noen han har nær tilknytning til.¹²¹

Et moment i inhabilitetsvurderingen er at man blant annet skal legge vekt på om sakens avgjørelse leder til en særlig fordel, tap eller ulempe for han selv eller for noen han har nær personlig tilknytning til.¹²² Gjennom bruken av lovteksten «blant annet» kan det leses at momentene ikke er betingelser for inhabilitet, man kan tvert imot være inhabil selv om det ikke er noen særlig fordel, tap eller ulempe.¹²³ Formuleringen i lovteksten åpner for at andre

¹¹⁷ Eckhoff og Smith (2018) s. 218

¹¹⁸ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 11

¹¹⁹ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 11

¹²⁰ Grimelid og Wiggen (2014) s. 47

¹²¹ Grimelid og Wiggen (2014) s. 48

¹²² Forvaltningsloven § 6 annet ledd, etter semikolon

¹²³ Eckhoff og Smith (2018) s. 218

momenter kan være relevante for inhabilitetsvurderingen.¹²⁴ Det legges opp til en vurdering av om det foreligger særinteresser, jf. ordlyden av «særlig».¹²⁵ Det kan være vanskelig å finne en erstatte for den inhabile, særlig i små kommuner hvor det ikke er noen erstattere som ikke har tilknytning til saken.¹²⁶ Loven må da tolkes i lys av det grunnleggende kravet til forsvarlig saksbehandling.¹²⁷ Etter å ha veid de grunnleggende hensyn blant annet til forsvarlighet, effektivitet, rettsikkerhet og tillit opp mot hverandre kan man måtte ende opp med at saksbehandleren behandler saken på tross av å være inhabil, eventuelt at det bringes inn kompetente personer utenfra til saksbehandlingen.¹²⁸

Selv om en særlig fordel, tap eller ulempe ikke er vilkår for inhabilitet vil det kunne være viktige momenter for vurderingen.¹²⁹ En særlig fordel eller ulempe kan være av ideell, økonomisk, faglig eller prestisjemessig grunner og kan ha grunnlag i naboforhold, konkurranseforhold eller interessekonflikter.¹³⁰ Det kan være en særlig ulempe for en nabo hvis det gis byggetillatelse for et tilgrensende areal, likedan vil det være en særlig fordel for en hotelleier hvis busstasjonen blir bygd like ved hotellet.¹³¹

Hvorvidt inhabilitetsinnsigelsen er reist av en part er også et moment ved inhabilitetsvurderingen.¹³² En inhabilitetsinnsigelse fra en part må komme på et tidspunkt i forkant av eller under behandlingen av saken.¹³³ Dette momentet får størst vekt i de tvilsomme habilitetsspørsmålene. Momentet vektlegges lite hvis det ellers i saken er lite som taler for inhabilitet, eller tilfeller der det er opplagt at det foreligger inhabilitet.¹³⁴

Det knyttes ikke tvil til om en saksbehandler i plan- og bygningsmyndigheten er en offentlig tjenestemann. Habilitetsreglene gjelder også de folkevalgte. Det er relevant for temaet

¹²⁴ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 13

¹²⁵ Eckhoff og Smith (2018) s. 219

¹²⁶ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 13

¹²⁷ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 14

¹²⁸ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 14

¹²⁹ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 12

¹³⁰ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 13

¹³¹ Eckhoff og Smith (2018) s. 218

¹³² Forvaltningsloven § 6 annet ledd, siste setning

¹³³ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 13

¹³⁴ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 13

ettersom politiske utvalg behandler dispensasjonssaker og plansaker som underligger plan- og bygningsretten. I tillegg til forvaltningslovens habilitetsregelverk kommer også kommuneloven til anvendelse med særregler som gjelder for de folkevalgte.¹³⁵

Habilitetsreglene er i noen tilfeller ulik for folkevalgte og andre offentlige tjenestemenn. Forskjellen kommer særlig frem når det gjelder muligheten til å ytre seg om sosiale og politiske standpunkter. Folkevalgte har større anledning til å uttrykke sine politiske standpunkter og ståsteder i media, uten at de blir inhabile av den grunn.¹³⁶ Andre offentlige ansatte har ikke en like vid anledning til sine ytringer. Dette begrunnes naturligvis i at det ville vært uheldig sett hen til habiliteten hvis saksbehandleren kunne gi uttrykk for bestemte meninger om utfallet i en sak.¹³⁷ Det kan imidlertid diskuteres hvorvidt dette er uheldig for politikerne også, sett i lys av at det er de som tar de endelige avgjørelser i flere saker.

Den offentlige tjenestemannen skal avgjøre om han er inhabil selv, mens for en folkevalgt skal et organ avgjøre inhabilitetsspørsmålet.¹³⁸ Det avgjørende for vurderingen om det foreligger inhabilitet er hvordan omverden betrakter saken ettersom troverdighet bedømmes best utenfra.¹³⁹

Det må imidlertid skilles mellom ulike stadier av inhabilitet. Det presiseres at det ikke er noe i veien med å være inhabil i seg selv, det er først når den inhabile deltar i saksbehandlingen det er snakk om et kritikkverdige forhold.

Masteravhandlingen tar sikte på å gjøre en grensdragning mot korrupsjon, dermed vil fokuset være på inhabilitet hvor inhabilitetsspørsmål oppstår etter det i saken er besluttet avgjørelser. På den måten vil det kunne konstateres et klanderverdig forhold ved at den offentlige tjenestemannen deltok i saksbehandlingen på tross av inhabiliteten. Den inhabile kan ha latt som at tilknytningen ikke eksisterer, eller forøkt å skjule forholdet.

¹³⁵ Kommuneloven § 11-10 (1)

¹³⁶ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 12

¹³⁷ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s. 12

¹³⁸ Forvaltningsloven § 8 første og annet ledd

¹³⁹ Eckhoff og Smith (2018) s. 217

4.2.2 Generelle hensyn

Det stilles krav til at offentlige tjenestemenn handler forutsigbart og saklig jf. ulovfestede forvaltningsrettslige prinsipper. En offentlig tjenestemann har et viktig tillitsforhold til andre mennesker i samfunnet. Bak forvaltningsrettens habilitetsregler ligger grunnleggende hensyn om å sikre upartiske avgjørelser, samt hensyn til å opprettholde allmenn tillit til forvaltningen.¹⁴⁰ Tillit til offentlig forvaltning er noe rettstaten er avhengig av.

Grunnleggende hensyn som blant annet at kommunene skal være *effektive, tillitsskapende og bærekraftige* forankres i kommuneloven.¹⁴¹

Lovgivers intensjon ved å benytte betegnelsen tillitsskapende er ivaretagelse av hensyn til etikk, rettssikkerhet og åpenhet.¹⁴² Gjennom etiske retningslinjer blir kravet om hensyn til etikk ivaretatt. Gjennom krav til åpenhet gis innbyggerne blant annet rett til innsyn.¹⁴³

Åpenhet er svært viktig for å opprettholde tillit til forvaltningen. Det blir vanskeligere å skjule kameraderi og vennetjenester når dokumenter ligger offentlig. Gjennom etterlevelse av lovpålagte krav til forsvarlig og saklig saksbehandling blir kommunen et tillitsskapende organ.

Effektiv saksbehandling er særskilt viktig innenfor plan og bygningsretten. Når kommunens saksbehandling skal være effektiv vil det blant annet innebære at det gis raske og gode svar til innbyggere, samt at det sikres god organisering og fornuftig bruk av penger.¹⁴⁴ Hensynet til effektivitet står ofte i motstridende til andre grunnleggende hensyn. Det tenkes at risikoen for inhabilitet kan øke dersom hensynet til effektivitet trumfer hensyn til tillit og rettsikkerhet. Klanderverdige vennetjenester mellom saksbehandler og part i saken er uheldig organisering av kommunens ressurser, samt at det kan medføre misbruk av penger.

Med begrepet bærekraft sikter lovgiver til en vid forstand av bærekraft hvor hovedtanken er at kommunen skal ta hensyn til kommende generasjoner ved utnyttelse av ressurser.¹⁴⁵ I dette

¹⁴⁰ Eckhoff og Smith (2018) s. 217

¹⁴¹ Kommuneloven § 1-1 annet ledd

¹⁴² Kommuneloven § 1-1 (2) og Prop.46 L (2017-2018) s.354

¹⁴³ Offentleglova § 3 jf. § 1

¹⁴⁴ NOU 2016:4 s. 388

¹⁴⁵ NOU 2016:4 s. 43

ligger at kommunen skal være fremtidsrettet, forebyggende og holde over tid.¹⁴⁶ Dette gjør seg særskilt gjeldende innenfor plan- og bygningsretten da bygging kan være permanent og utgjøre inngrep i naturen som er irreversible.

Samfunnet har en forventning til at forvaltningen opptrer ryddig og følger loven.¹⁴⁷ Det innebærer at offentlige tjenestemenn skal være saklige og objektive, samt ikke ta utenforliggende hensyn i betraktning ved saksbehandlingen. Vennskapsforhold og eller tilbud om bestikkelser kan bli en vanskelig integritetsprøve for den enkelte saksbehandleren. På en side skal en bygningssjef i kommunen vise lojalitet til det plangrunnlaget som kommunen har vedtatt, på den annen side kan han føle seg presset hvis hans venn må søke dispensasjon som følge av en slik plan.¹⁴⁸ En bygningsmyndighet som preges av kameraderi med enkelte entreprenører bidrar som sådan til å rive ned grunnlaget til forvaltningens mulighet til å utføre legitime oppgaver.¹⁴⁹

4.2.3 Virkning av inhabilitet

Det følger av forvaltningsloven § 41 at vedtak er gyldig såfremt det er grunn til å regne med at en feil ved saksbehandlingen ikke virket bestemmende på vedtakets innhold. Ordlyden må forstås dithen at vedtak som er påvirket av en inhabil saksbehandler kan ha betydning for vedtakets gyldighet. Et vedtak som er preget av inhabilitet er en saksbehandlingsfeil.¹⁵⁰ Det innebærer imidlertid ikke automatisk ugyldighet. Det må likevel vurderes om det er grunn til å regne med at feilen virket inn på vedtakets innhold.

Høyesterett tok i Rt.1996 s.64, også kjent som Lyngør Appartementshotell, stilling til spørsmål om et vedtaks gyldighet som følge av inhabilitet. Vedtaket dreide seg om skjenkebevilling for Lyngør Appartementshotell. Et av kommunestyremedlemmene var nabo av hotellet som søkte skjenkebevillingen. Høyesterett fant at det forelå inhabilitet for det aktuelle kommunestyremedlemmet, men at det ikke var grunn til å regne med at inhabiliteten hadde virket inn på vedtaket. Domstolen framholdte at det avgjørende var *hvordan utfallet ville blitt hvis den inhabile ikke deltok i sakens avgjørelse* og begrunnet konklusjonen med at

¹⁴⁶ NOU 2016:4 s. 43

¹⁴⁷ Bernt og Rasmussen (2009) s. 203

¹⁴⁸ Bernt og Rasmussen (2009) s. 203/204

¹⁴⁹ Bernt og Rasmussen (2009) s. 203

¹⁵⁰ NUT 1958:3 s. 148

en klar stemmeovervekt i vedtaket gjorde at utfallet ville blitt likedan uavhengig av om den inhabile deltok eller ikke.¹⁵¹

Virkninger av inhabilitet kan være at den aktuelle personen må tre tilbake fra behandlingen av saken, eller dersom saken allerede er avgjort kan avgjørelsen bli kjent ugyldig.¹⁵² Det vil være uheldig hvis vedtak som gir byggetillatelse kjennes ugyldig som følge av inhabilitet. I praksis innebærer det at man havner i en lik situasjon som om vedtaket aldri ble gitt. Det medfører at man må starte en byggesøknadsprosess på nytt. Gitt at det dreier seg om et søknadspliktig tiltak vil bygging uten tillatelse ikke være lovlig.¹⁵³

Straffeloven 2005 § 171 fastsetter straff for grove brudd på tjenesteplikten. Alvorlige tilfeller av klanderverdig inhabilitet kan dermed medføre straff. Et rettslig spørsmål som oppstod i Tjømesaken var om det forelå grove brudd på tjenesteplikten.¹⁵⁴ Bakgrunnen for tiltalepunktet var inhabilitet på byggesaksavdelingen samt graverende og systematiske handlinger som sammenlagt utgjorde grove brudd på tjenesteplikten. Tiltalen gjaldt for en bygnings sjef og en byggesaksbehandler. Bygnings sjefen og byggesaksbehandleren hadde forsømt lovpålagt dispensasjonsbehandling gjennom å tillate bygging i områder som underligger byggeforbud. Etersom byggesaksavdelingen bevisst hadde omgått lov- og planverk konkluderte retten med at det forelå grove brudd på tjenesteplikten.

5 Forholdet mellom korrupsjon og inhabilitet

Avhandlingen har frem til nå tatt sikte på å redegjøre for og tolke rettskildefaktorene bak inhabilitetsreglene i forvaltningsloven og korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven. Heretter vil det drøftes hvorvidt det foreligger en overordnet sammenheng bak disse regelverkene. Problemstillingen er hva slags betydning habilitetsregelverket har for tolkningen av tilknytningsvilkåret i korrupsjonsbestemmelsen.

¹⁵¹ Rt.1996 s. 64 (side 69)

¹⁵² NUT 1958:3 s. 142

¹⁵³ Se pbl. § 32-1 jf. § 20-1.

¹⁵⁴ TVEFO-2020-74132 punkt 3.4.1

5.1 Forskjeller og likheter

Det må skilles mellom inhabilitet og korrupsjon. I grensetilfeller kan man likevel stille spørsmålet om tilknytningsvilkåret som følger av korrupsjonsbestemmelsen har sammenheng med habilitetsregelverket.

I det følgende vil det redegjøres for forskjeller og likheter i de ulike rettsreglene.

Habilitetsreglene tar i utgangspunktet sikte på å avdekke inhabilitet slik at bestemte personer med en for nær tilknytning ikke skal behandle en konkret sak. Det er derfor viktig å presisere at i denne sammenhengen er det snakk om inhabilitet avdekket i en sak hvor avgjørelser i saken er truffet av vedkommende. Korrupsjon er på sin side en reaksjon på en allerede begått straffbar handling.

Hvis en saksbehandler er inhabil, men fremdeles tar avgjørelser i en konkret sak kan det argumenteres for at saksbehandleren gir utilbørlige fordeler i anledning utøvelsen av stillingen. Det må imidlertid presiseres at inhabilitet i seg selv ikke et bevis på at kravet «i anledning stilling» er oppfylt. I gråsonetilfeller må det gjøres en konkret helhetsvurdering. En vurdering av inhabilitet og en vurdering av korrupsjon er i utgangspunktet vidt forskjellig ettersom rettsreglene tilhører ulike rettsområder.

5.1.1 Forskjeller og likheter i rettsgrunnlagene

På tross av at det dreier seg om rettslige grunnlag innenfor ulike rettsområder hvor ulike hensyn gjør seg gjeldende kan man finne likheter mellom rettsreglene. Når man ser forvaltningsloven § 6 og straffeloven § 387 ved siden av hverandre finner man umiddelbart likheter i lovtekstene. For begge rettslige grunnlag er man ute etter å avdekke om det foreligger et klanderverdig forhold som medbringer enten *utilbørlige* eller *særlige* fordeler.

Ordlyden av en utilbørlig fordel i straffeloven § 387, kan tenkes å sees i lys av ordlyden av en særlig fordel i forvaltningsloven § 6. Utilbørlighetsvilkåret gir da uttrykk for en høyere terskel. I straffebudet stilles det krav til utilbørlige fordeler, mens i inhabilitetsbestemmelsen er særlige fordeler kun et moment i vurderingen om det særegne forholdet er egnet til å svekke hans tillit til upartiskhet. Det er tidligere presisert at både korrupsjon og inhabilitet ikke stiller krav om at fordelen faktisk har påvirket personens avgjørelse i saken, det er tilstrekkelig at den var egnet til det.

Felles for korrupsjonssaker og inhabilitetssaker er at begge rettslige grunnlag omfatter tilfeller hvor fordeler gis til andre en vedkommende som er mest nærliggende til å motta dem.

Korrupsjonsbestemmelsen lovtekst «for seg selv eller andre» åpner for at det kan idømmes straff selv om fordelene er ment å komme andre enn den passive bestikker til gode. Ordlyden er videreført fra den tidligere straffeloven § 276 første ledd bokstav b. Det støttes i lovens forarbeider.¹⁵⁵ Man finner i forarbeidene eksempel på at bestikkelser settes på konto som disponeres av et aksjeselskap eller slektninger av den passive bestikker, selv også veldedige organisasjoner kan omfattes.¹⁵⁶

I forvaltningsloven § 6 fremgår det uttrykkelig at en særlig fordel kan gjøres gjeldende for noen den offentlige tjenestemannen har nær personlig tilknytning til. Tilknytningen kan være et vennskapsforhold, det oppstår da spørsmål om hvor nær tilknytningen må være.¹⁵⁷ Dersom fordelene går til noen den aktuelle personen har nær personlig tilknytning til må vedkommende ha en interesse i avgjørelsen av saken, eksempelvis en kjæreste eller nær venn som har økonomisk interesse i saken.¹⁵⁸

5.1.2 Beviskrav i sivile saker versus straffesaker

Beviskrav i sivile saker og beviskrav i straffesaker har store ulikheter. En tvist om strafferettslig korrupsjon vil ha et strengere krav til bevisbyrden enn tvist om inhabilitet. Den straffeprosessuelle bærebjelken om beviskrav i straffesaker innebærer at det må bevises utover enhver rimelig tvil at fordelene ble gitt i anledning utøvelsen av stilling.¹⁵⁹ Dersom det knyttes tvil om fordelene var en bestikkelse, men heller en gave mellom venner, må tvilen komme tiltalte til gode. Korrupte handlinger blir ofte forsøkt skjult, de kan derfor være vanskelig å bevise. Videre er det også vanskelig å fremlegge bevis for hvor nært et vennskap er. Politiet og økokrim benytter ofte kommunikasjonsskontroll som tvangsmiddel under etterforskning av korrupsjonssaker.¹⁶⁰

I dom inntatt i Rt.2009 s.130 uttaler førstvoterende «Domfellelse for korrupsjon er svært alvorlig. Strafferammen er høy, og den samfunnsmessige fordømmelse er sterk».¹⁶¹ Det skal

¹⁵⁵ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 54-55

¹⁵⁶ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 55

¹⁵⁷ Eckhoff og Smith (2018) s. 219.

¹⁵⁸ Kommunal- og regionaldepartementet (2011) s.13

¹⁵⁹ Øyen (2019) s. 468

¹⁶⁰ Øyen (2019) s. 172-173

¹⁶¹ Rt.2009 s.130 (avsnitt 37)

med andre ord mye til for å bli domfelt for korrupsjon. Det strenge beviskravet som tillegges i straffesaker kan gjøre at flere klanderverdige forhold innen plan- og bygningsretten ikke kan omfattes av bestemmelsen. Når korrupsjonsbestemmelsen ikke får anvendelse vil enkelte saker falle inn under habilitetsregelverket.

En tvist om inhabilitet stiller ikke like høyt beviskrav som for saker om korrupsjon. Det ulovfestede alminnelige beviskravet i sivilprosessen innebærer at retten i sivile saker skal legge til grunn det faktum som er mest sannsynlig. I dette ligger et krav om sannsynlighetsovervekt. Det innebærer at såfremt det er 51% sannsynlig at det foreligger et særegent forhold som er egnet til å svekke personens tillit til upartiskhet, vil man kunne konstatere inhabilitet.

5.1.3 Lovgivers intensjon

I forarbeidet til *en alminnelig straffebestemmelse mot korrupsjon* uttales «Sammen med habilitetsregler og andre bestemmelser, bidrar forbud mot korrupsjon til at det i offentlig virksomhet ikke finner sted utenforliggende påvirkning og derved uriktig tjenesteutøvelse.»¹⁶² Dette må forstås dithen at lovgiver ønsker at det skal være en viss sammenheng mellom regelverkene bak habilitet og korrupsjon. Det må tas i betraktning at rettsgrunnlagene hviler på felles grunnleggende hensyn til tillit, åpenhet, forsvarlig og saklig saksbehandling.

I forarbeidene til *ny forvaltningslov* uttales «det er sammenhenger, men også forskjeller, mellom inhabilitetsreglene og reglene mot forbud mot å motta gaver i tjenesten og korrupsjonsreglene.»¹⁶³ Med reglene mot forbud mot å motta gaver i tjenesten siktes det til blant annet Statsansatteloven § 39. Forarbeidet gir videre uttrykk for at «dersom en inhabil person lar være å melde fra om de grunnene som gjør ham eller henne inhabil, og likevel behandler saken og oppnår eller gir en utilbørlig fordel, kan det etter omstendighetene rammes av reglene om gave i tjenesten eller korrupsjon.»¹⁶⁴

Lovforarbeider gir ikke føringer for hvordan korrupsjonsbestemmelsen skal anvendes i tilfeller hvor det foreligger et nært vennsforhold mellom aktiv og passiv bestikker. Det uttales i lovforarbeidet til endringer i straffeloven «under norske forhold har verken den som

¹⁶² NOU 2002:22 på side 30

¹⁶³ NOU 2019:5 s. 223

¹⁶⁴ NOU 2019:5 s. 223

foretar en «bestikkelse» eller den som mottar den, noen rimelig grunn til å balansere på kanten av en straffebestemmelse om korrupsjon.»¹⁶⁵ Uttalelsen antas å gjelde de tilfeller hvor det helt klart foreligger et korrupt forhold. De fleste korrupsjonssaker har ikke et element av vennetjenester eller inhabilitet, men dreier seg heller om rendyrkede korrupte handlinger. Partene har i disse tilfeller som regel ikke mer til felles enn det som inngår i arbeidsforholdet, samt at det gis og/eller mottas utilbørlige fordeler.

Hva om det derimot ikke dreier seg om en bestikkelse, men en gave gitt utenom arbeidsforholdet? En fordel som gis uten tilknytning til arbeidsforholdet vil ikke være en korrupt handling. Om den aktuelle fordelens anses som en bestikkelse eller gave kan dermed være avgjørende for hvilket rettslig grunnlag som kan anvendes. Det er viktig at riktig rettslig grunnlag legges til grunn da det tross alt er stor forskjell på ugyldig vedtak etter habilitetsreglene og idømmelse av straff etter straffebud om korrupsjon. For enkelte tilfeller som havner i grenseland mellom inhabilitet og korrupsjon vil tolkningen av tilknytningsvilkåret utgjøre det avgjørende skillet. Det må gjøres en konkret helhetsvurdering i hvert tilfelle. Rettspraksis vil kunne bidra til å belyse problemstillingen, samt vise hvilke momenter som er viktige for vurderingen.

5.1.4 Rettspraksis

I det følgende skal det redegjøres for to korrupsjonssaker hvor det for domstolene har vært et særskilt spørsmål om tilknytningsvilkåret i korrupsjonsbestemmelsen var oppfylt. Begge saker har dessuten tilknytning til rettsområdet plan- og bygningsretten. Tjømesaken er ikke rettskraftig avgjort.¹⁶⁶ Nittedalsaken er rettskraftig avgjort.¹⁶⁷

Tjømesaken er en pågående kompleks og omfattende korrupsjonssak som innehar flere rettslige spørsmål. Handlingen som utgjør korrupsjonsspørsmålet skjedde før den nye straffeloven trådte i kraft. Det rettslige grunnlaget domstolen anvender er derfor straffeloven 1902 § 276 a. Sakens parter er en kommunalt ansatt bygningssjef og en arkitekt. Arkitekten var søker i flere byggesaker som bygningssjefen behandlet. Forholdet som utgjør korrupsjonsspørsmålet er at arkitekten vederlagsfritt overleverte arkitekttegninger til en

¹⁶⁵ Ot.prp.nr.78 (2002-2003) s. 34

¹⁶⁶ HR-2022-1278-A

¹⁶⁷ LE-2021-155124

omdiskutert høy verdi til bygningssjefen. Bygningssjefen hadde på sin side behandlet og innvilget byggesøknader fra arkitektens firma, hvorav flere av byggesakene var i et område med generelt byggeforbud.

I Vestfold tingrett ble arkitekten og bygningssjefen dømt for korrupsjon.¹⁶⁸ Domstolen kom til at vilkåret «i anledning stilling» var oppfylt ettersom det var påvist en sammenheng mellom den vederlagsfrie tjenesten og bygningssjefens stilling.¹⁶⁹ Vilkåret om «utilbørlig fordel» var oppfylt på bakgrunn av at det forelå et *klart klanderverdig forhold*.¹⁷⁰ Arkitekten ble dømt for aktiv korrupsjon etter straffebudet i straffeloven 1902 § 276 b, mens bygningssjefen ble dømt for passiv korrupsjon etter straffebudets bokstav a.

I Agder lagmannsrett ble arkitekten og bygningssjefen frifunnet for korrupsjon.¹⁷¹ For Lagmannsretten fremkom nye vitneforklaringer og supplerende øvrig bevisførsel som kunne kaste lys over forholdet mellom bygningssjefen og arkitekten. Det springende punkt for konklusjonen var imidlertid at retten tolket straffelovens vilkår om «i anledning stilling» som et krav til årsakssammenheng mellom ytelsen (arkitekttegningene) og bygningssjefens stilling. Til sammenligning tolket tingretten lovteksten dithen at det kun stilles et tilknytningskrav, altså et krav om sammenheng. Ut fra en subsumsjon av betingelseslæren kom lagmannsretten frem til at det ikke forelå årsakssammenheng. Lagmannsretten vurderte derfor ikke om vilkåret til «utilbørlig fordel» var oppfylt.

Høyesterett kom enstemmig til at lagmannsrettens dom måtte oppheves når det gjaldt frifinnelsen for korrupsjonstiltalen, fordi lagmannsretten hadde bygget på feil lovanvendelse.¹⁷² Høyesterett uttrykker at loven ikke stiller krav om årsakssammenheng, men et tilknytningskrav. Det uttales at krav til årsakssammenheng vil begrense rekkevidden av korrupsjonsbestemmelsen i lys av det strafferettslige beviskravet.¹⁷³

¹⁶⁸ TVEFO-2020-74132

¹⁶⁹ TVEFO-2020-74132, se punkt. 2.3.3

¹⁷⁰ TVEFO-2020-74132, se punkt 2.4.3

¹⁷¹ LA-2021-64038

¹⁷² HR-2022-1278-A

¹⁷³ HR-2022-1278-A (avs. 56)

Saken behandles for tiden på nytt av Agder lagmannsrett. Ettersom Høyesterett har gitt klare føringer for hvordan loven skal tolkes og anvendes vil tingrettens rettsanvendelse være *mest riktig*. Det betyr imidlertid ikke uten videre at tingrettens konklusjon er mest riktig. Resultatet når saken behandles på nytt er vanskelig å forutse, delvis fordi lagmannsretten ikke drøftet utilbørighetsvilkåret og delvis fordi det har fremkommet nye bevis i saken siden tingrettens avgjørelse.

Tjømesaken viser problemstillingen som oppstår når vennskapsforhold går parallelt med arbeidsforholdet. Det argumenteres i retten for at arkitekttegningene ikke ble gitt «i anledning stilling», men heller som en gave mellom dem som privatpersoner. Partene viser da til en nær vennskapelig relasjon foruten arbeidsforholdet. Hvis retten kommer til at tilknytningsvilkåret ikke er oppfylt vil handlingen ikke omfattes av straffebudet om korrupsjon. Forholdet vil imidlertid omfattes av inhabilitetsregelverket.

I Nittedalsaken var en ordfører tiltalt for grov korrupsjon. Spørsmålet var om ordføreren hadde mottatt en overføring av 125.000 kroner *i anledning utøvelsen av sitt verv* som ordfører, eller om overføringen hadde naturlig og nærliggende forbindelse med ordførerens virksomhet på siden av vervet. Ordføreren ble frifunnet da tilknytningsvilkåret ikke var oppfylt, både i tingretten og i lagmannsretten.¹⁷⁴

Nittedalsaken ble avgjort i lagmannsretten etter høyesteretts dom for Tjømesaken forelå. Rettsanvendelsen som Eidsivating lagmannsrett foretok i Nittedalsaken bygger på Høyesteretts føringer i Tjømesaken. Momenter i vurderingen om tilknytningsvilkåret var oppfylt var blant annet om overføringen bar preg av å være skjult. Ordføreren hadde ikke tatt stilling til spørsmål om inhabilitet. Det var gitt uttrykk for at beløpet skulle være et lån, men det ble aldri tilbakebetalt. Årsaken til mistanke om korrupsjon var blant annet at medtaltale som overførte summen hadde interesser i en byggeprosess som ordføreren var med i behandlingen av. Overføringen ble etter en konkret helhetsvurdering fastslått å være ledd i et reelt, forretningsmessig forhold mellom medtaltale og ordførerens sidevirksomhet.

¹⁷⁴ LE-2021-155124 og TROG-2020-186269

5.2 Grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon i plan- og bygningsretten

Temaet i det følgende er å klarlegge en grense mellom inhabilitet og korrupsjon. Som nevnt innledningsvis vil det ikke alltid være aktuelt å foreta en grensedragning mellom vennetjenester, inhabilitet og korrupsjon. Det vil kun være aktuelt å foreta grensedragningen i tilfeller hvor korrupsjonshandlingen også innehar et spørsmål om inhabilitet. I et forsøk på å forenkle en grensedragning mellom nevnte temaer vil det i det følgende fremstilles et fiktivt eksempel på et klanderverdig forhold som gradvis utvikler seg i retning av straffbar korrupsjon innenfor plan- og bygningsretten.

Vi kan heretter forestille oss at vi befinner oss i Lillevik kommune, et lite tettsted i Norge. I Lillevik kjenner alle til hverandre. Peder Ås flyttet nylig tilbake til Lillevik og etablerte seg som entreprenør. Peder Ås ønsker å få gjennomført et byggeprosjekt og tar dermed kontakt med byggesaksbehandleren Ole Vold som han kjenner til fra før. Peder Ås og Ole Vold hadde nokså god kontakt før, men etter Peder flyttet vekk fra bygda for noen år siden mistet de kontakten. Det legges dermed til grunn at de ikke har noen nær personlig kjennskap til hverandre på nåværende tidspunkt. På bakgrunn av deres tidligere kjennskap til hverandre har imidlertid entreprenøren Peder en forventning om å få særbehandling av Ole Vold. Det legges til grunn at relasjonen mellom entreprenøren Peder Ås og saksbehandleren Ole Vold i dette tilfellet ikke er nær nok til at det foreligger inhabilitet. Av hensyn til krav om saklig og forsvarlig saksbehandling kan det derimot diskuteres om saken bør overlates til en annen saksbehandler. Peder Ås og Ole Vold tenker ikke noe nærmere over det og Vold behandler saken.

Entreprenøren Peder Ås og byggesaksbehandleren Ole Vold opptar kontakten og utvikler et nært forhold privat som følge av deres jobbrelasjon. Som lokal entreprenør har Peder Ås mange byggesaker og dispensasjonssaker som skal behandles av kommunen. Ole Vold blir den naturlige kontaktpersonen som behandler alle byggesøknader fra entreprenøren Peder Ås. Saksbehandlerens private relasjon til entreprenøren er nå av et særegent forhold som innebærer at Ole Vold er partisk i saksbehandlingen da han ikke vil skuffe sin kompis Peder Ås. Det legges dermed til grunn at saksbehandleren er inhabil til å behandle de følgende byggesaker hvor entreprenøren er ansvarlig søker. Ole Vold og Peder Ås ser ikke noe problem med å fortsette på samme vis, og spørsmål om inhabilitet blir således ikke tatt stilling til.

På et tidspunkt får saksbehandleren hjelp av entreprenøren til å sette opp et drivhus i saksbehandlerens hage vederlagsfritt. Drivhuset ble tegnet og oppført av Peder Ås som hadde grunnleggende kunnskaper om arkitekttegninger, samt høy faglig kompetanse i tømrerfaget som følge av hans utdanning og arbeid. Verdien av tegningene og oppføring av drivhuset var i underkant av 100.000 kroner. Tilfeldig eller ei ble alle byggesøknader fra entreprenøren Peder Ås innvilget av saksbehandleren Ole Vold. Økokrim ble tipset og det startet en omfattende etterforskning av korrupte forhold. Hovedspørsmålet knyttet seg til om drivhuset var en vennetjeneste gitt privat mellom Peder Ås og Ole Vold, eller om det var en utilbørlig fordel gitt til byggesaksbehandleren i anledning stillingen hans.

Eksemplifiseringen viser at en vennsksapsrelasjon ikke nødvendigvis er til hinder for at det også kan foreligge en korrupt relasjon. Eksempelet viser begynnelsen av et avhengighetsforhold. Med avhengighetsforhold siktes det til at både aktiv og passiv korrupsjon er straffbart og som følge av at begge parter *har noe på hverandre* vil således ingen av dem være tjent med å snakke. Når vennsksapsforhold og profesjonelt forhold blir blandet sammen på denne måten kan man havne i grenseland til både korrupsjon og inhabilitet.

Et klart skille mellom vennetjenester i form av inhabilitet og vennetjenester i form av korrupsjon kan i grensetilfeller være vanskelig å klarlegge. Ved vennskap og kjennskap er det nærliggende å tenke at saksbehandleren *gir* fordeler, mens ved rendyrkede korrupsjonstilfeller er det nærliggende å tenke at saksbehandleren *mottar* fordeler. Begge situasjoner er klanderverdige, men bare tilfeller hvor tilknytningsvilkåret er oppfylt kan omfatte straffbar korrupsjon (gitt at øvrige vilkår er oppfylte). Det må gjøres en konkret vurdering i enhver sak.

Det kan legges til grunn at flere tilfeller som ikke rammes av korrupsjonsbestemmelsen vil kunne fanges opp av inhabilitetsbestemmelsen. Utformingen av reglene medfører at habilitetsregelverket blir en slags sikkerhetsventil for de tilfeller som ikke kan omfattes av rettsregelen for strafferettslig korrupsjon.

5.3 Hvilken betydning har habilitetsregelverket for tolkningen av tilknytningsvilkåret i korrupsjonsbestemmelsen?

Det er tilknytningsvilkåret som gjør at man kan trekke paralleller fra habilitetsreglene og straffebudet om korrupsjon. I tilfeller som havner i grenseland mellom inhabilitet og korrupsjon er det avgjørende om tilknytningsvilkåret i straffebudet om korrupsjon er oppfylt.

Hvis man står overfor et tilfelle i grenseland mellom inhabilitet og korrupsjon innenfor plan- og bygningsretten vil man kunne benytte habilitetsregelverket og relevante rettskildefaktorer i tolkningen av tilknytningsvilkåret for å synliggjøre bestemmelsens innhold. På den måten får man en bredere forståelse av hensyn og momenter som kan gjøre seg gjeldene i den konkrete saken. Habilitetsregelverket supplerer forståelsen bak korrupsjonsbestemmelsen med en rekke grunnleggende hensyn.

Rent retts teknisk vil et hensyn være at rettsanvender i grensetilfeller kan benytte seg av habilitetsreglens lovforarbeider som tolkningsbidrag til korrupsjonsbestemmelsen. Dette på bakgrunn av lovgivers uttalelser om en nær sammenheng mellom regelverkene (se punkt 5.1.3.) Habilitetsreglene kan videre bidra til å bekrefte eller avkrefte hvorvidt det er tale om inhabilitet eller om det også foreligger korrupsjon. Habilitetsreglene vil naturligvis ikke ha noen betydning for tolkningen av tilknytningsvilkåret hvis det ikke foreligger et element av inhabilitet i korrupsjonsforholdet. Hvilken betydning habilitetsreglene har for tolkningen av tilknytningsvilkåret vil derfor måtte bero på en konkret vurdering.

Problemstillingen kan sees fra en annen innfallsvinkel, herunder perspektivet til den offentlige tjenestemannen selv. Inhabilitet er i utgangspunktet en vurdering den offentlige tjenestemannen selv skal gjøre, mens straff for korrupsjon er en reaksjon på den straffbare handling å gi og/eller motta bestikkelser. Inhabilitet er noe som står høyt på dagsordenen og generelt antas det at regelen har høy grad av etterlevelse i landets kommuner. I landets små kommuner hvor alle kjenner alle er inhabilitet noe den offentlige tjenestemannen må være særlig bevisst på.

De fleste kjenner til habilitetsreglene, mens det antas at det er mindre utbredt kjennskap til hva som skal til før det er tale om korrupsjon. Det kan begrunnes i at straffebudet om korrupsjon i seg selv er reaktivt og ikke inneholder en forebyggende vurdering slik som inhabilitetsbestemmelsen. Fokuset på korrupsjon er således ikke noe som står på dagsorden i kommunene på lik linje med inhabilitet. Dersom man trosser inhabiliteten er det ikke en lang vei til det kan oppstå spørsmål om korrupsjon. Den offentlige tjenestemannen kan risikere å møte på begge problemstillinger og plikter dertil å kjenne til begge regelverk. Habilitetsregler og straffebud om korrupsjon er ikke sammenfallende, det er derfor viktig at den offentlige tjenestemannen har et bevisst forhold til også straffebudet. Straffebudet om korrupsjon sammen med habilitetsreglene utgjør en del av rammen for hva som inngår i tjenesteplikten.

5.4 Avsluttende bemerkninger

Habilitetsreglene sammen med straffebud om korrupsjon danner et overordnet rammeverk som bidrar til å sikre at det ikke begås myndighetsmisbruk, samt at utenforliggende hensyn ikke tas i betraktning i forvaltningens saksbehandling. Både inhabilitetsreglene og straffebudet om korrupsjon bidrar til å ivareta befolkningens tillit til forvaltningen.

Den offentlige tjenstemannens tilknytning til en bestemt sak er et kjernesporsmål for spørsmål om inhabilitet og korrupsjon. Det kan imidlertid legges til grunn at det kun er de mest alvorlige tilfeller av inhabilitet som kan ha en glidende overgang til korrupsjon. Tilfeller som balanserer i gråsonen til korrupsjon som videre ender opp med å ikke omfattes av straffebudet vil kunne omfattes av habilitetsreglene. Habilitetsregelverket kan dermed anses å være en buffer for korrupsjonsreglene. Det kan være nødvendig å tolke tilknytningsvilkåret i korrupsjonsbestemmelsen i lys av habilitetsregelverket dersom forholdet er i grenseland mellom inhabilitet og korrupsjon. Rettskildefaktorene viser at det både i saker om inhabilitet og korrupsjon må gjøres en konkret helhetsvurdering.

Dersom nytt lovforslag om påbud om forebygging av korrupsjon i offentlig sektor vedtas, vil det stilles et større krav til offentlige myndigheters fokus på korrupsjon (se avhandlingens punkt 2.4.) Det er behov for å forankre gode internkontroller og varslingsrutiner i lov for å minske omfanget av korrupsjon.

Plan og bygningsrelaterte korrupsjonssaker kan føre med seg tiltak som påvirker samfunnsutviklingen negativt, herunder miljø, klima eller samferdsel. Bygging og arealplanlegging dreier seg ofte om permanente tiltak som kan være irreversible. I tidligere Tjøme kommune sitter man igjen med en nedbygd strandsone. Saken belyser et viktig eksempel på hvilke konsekvenser korrupsjonssaker i plan- og bygningsretten kan medføre.

I innledningen ble det vist til at plan- og bygningsretten er i et høyrisikoområde for korrupsjon i offentlig sektor. Kommunenes plan- og bygningsmyndighet har en stor og viktig rolle innenfor samfunnsutviklingen. En plan- og bygningsmyndighet som preges av korrupsjon og nepotisme vil ha store vanskeligheter med å bygge opp tilliten når den først er brutt. Det er derfor viktig at de ansatte i plan- og bygningsmyndigheten er klar over hvilke problemstillinger de kan risikere å møte, og har kontinuerlig oppmerksomhet og fokus på korrupsjon og inhabilitet.

Referanseliste

Lover

- Lov av 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)
- Almindelig borgerlig Straffelov av 22.05.1902 nr.10 (Straffeloven 1902)
- Lov av 10 februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (Forvaltningsloven)
- Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling norsk rett (Menneskerettsloven)
- Lov av 4. juli 2003 nr. 79 om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon)
- Lov av 20.mai 2005 nr. 28 om straff (Straffeloven 2005)
- Lov av 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (Offentleglova)
- Lov av 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (Plan og bygningsloven)
- Lov av 19. juni 2015 nr. 65 om ikraftsetting av straffeloven 2005
- Lov av 16. juni 2017 nr. 67 om tsatens ansatte mv. (Statsansatteloven)
- Lov av 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner (Kommuneloven)

Lovforarbeider

- NUT 1958:3 *Innstilling fra Komiteen til å utrede spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltning*
- Innst.O.nr.2 (1966-1967) *Innstilling fra justiskomiteen om lov om behandling i forvaltningssaker (forvaltningsloven).*
- 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.72 (2004-2005) *Innstilling fra justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)*
- St.prp.nr.86 (2006-2007) *Samtykke til ratifikasjon av Europarådets sivilrettslige konvensjon om korrupsjon av 4. november 1999.*
- Ot.prp.nr.22 (2008-2009) *Om lov om endringer i straffeloven 20.mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)*
- NOU 2016:4 *Ny kommunelov*
- Prop.46 L (2017-2018) *Lov om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)*

- NOU 2019:5 *Ny forvaltningslov. Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven)*

Konvensjoner

- EMK. *Den europeiske menneskerettskonvensjon med protokoller*, 4. november 1950.
- OECD. *Konvensjon om bekjempelse av korrupsjon og bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn i forbindelse med internasjonale forretningstransaksjoner*, 17. desember 1997.
- Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon, 27. januar 1999.

Avgjørelser fra Høyesterett

- Rt.1996 s. 64
- Rt.2001 s. 227
- Rt.2009 s.130
- Rt.2009 s. 524
- Rt.2010 s. 1624
- Rt.2011 s. 1495
- Rt.2014 s. 786
- Rt.2015 s. 302
- HR-2022-1278-A

Underrettspraksis

- TNERO-2014-127365
- LB-2018-66173
- TROG-2020-186269
- TVEFO-2020-74132
- LA-2021-64038
- LE-2021-155124
- TINTR-2013-113703

Litteratur

Gedde- Dahl (2008)	Gedde-Dahl, Hafstad, A., & Magnussen, A. E. (2008). <i>Korrupsjon i Norge</i> (p. 286). Kagge.
Matningsdal (2021)	Matningsdal. (2021). <i>Norsk spesiell strafferett</i> (3. utgave.). Fagbokforlaget.
Aarli og Mæhle (2018)	Aarli, og Mæhle, S. S. (2018). <i>Juridisk metode i et nøtteskall</i> . Gyldendal.
Frøberg (2020)	Frøberg. (2020). <i>Alminnelig strafferett: i et nøtteskall</i> (2. utgave.). Gyldendal.
Eskeland (2017)	Eskeland, & Høgberg, A. P. (2017). <i>Strafferett</i> (5. utg. ved Alf Petter Høgberg., p. 611). Cappelen Damm akademisk.
Øyen (2019)	Øyen. (2019). <i>Straffeprosess</i> (2. utgave.). Fagbokforlaget.
Grimelid og Wiggen (2014)	Grimelid, & Wiggen, J. (2014). <i>Etikk og offentlige anskaffelser</i> (p. 170). Kommuneforl.
Eckhoff og Smith (2018)	Eckhoff, & Smith, E. (2018). <i>Forvaltningsrett</i> (11. utg. ved Eivind Smith., p. 593). Universitetsforl.
Bernt og Rasmussen (2009)	Frihagen, Bernt, J. F., & Rasmussen, Ørnulf. (2009). <i>Frihagens forvaltningsrett: Bind 1: Innledning til forvaltningsretten, dokumentasjonsøffentlighet, informasjonsbehandling, inhabilitet, saksbehandling, klage og omgjøring: Vol. Bind 1</i> (2. utg., [foreløpig utg.] Jan Fridthjof Bernt og Ørnulf Rasmussen., p. 179). Fagbokforl.

Artikler og øvrige kilder

- **Utenriksdepartementet (2009)**. Artikkel: *Kamp mot korrupsjon* datert 31.05.2009. Sjekket 09. desember 2022. Lenke: [Kamp mot korrupsjon \(2009\)](#)
- **Høvikutredningen (2021)**. Justis- og beredskapsdepartementet v/ advokat Knut Høvik. Utredning om *Foretaksstraff og korrupsjon*, datert 10.06.2021. Lenke: [Regjeringen.no](#).
- **Kommunal- og regionaldepartementet (2011)**. Veileder: *Habilitet i kommuner og fylkeskommuner - Om habilitetsreglene i forvaltningsloven og kommuneloven* datert 26.08.2011. Lenke: [Habilitet i kommuner og fylkeskommuner \(2011\)](#)
- **Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: Straffeloven 2005, [Juridika.no](#)**, sjekket 12. desember
- **Økokrim (2022)**. Organisasjonens nettside. *Om økokrim*, hentet 3. des. 2022. Lenke: <https://www.okokrim.no/om-oekokrim.549304.no.html>
- **Transparency International Norge (2022) a**. Organisasjonens nettside. *Hva gjør TI Norge?* Hentet 3. des. 2022. Lenke: <https://www.transparency.no/hva-gjor-ti-norge/informasjon>
- **Transparency International Norge (2022) b**. Organisasjonens nettside. *Publikasjoner/verktøy*. Hentet 3. des. 2022. Lenke: <https://www.transparency.no/kunnskapssenter/publikasjonerverktoy>
- **Orgeret (2020)**. Orgeret, Kristin Skare (2020) Artikkel: *fjerde statsmakt*. Store norske leksikon. Hentet 25. nov. 2022. Lenke: https://snl.no/fjerde_statsmakt
- **Lomell (2021)**. Lomell, Heidi Mork (2021) Artikkel: *økonomisk kriminalitet*. Store norske leksikon. Hentet 24. november 2022. Lenke: https://snl.no/økonomisk_kriminalitet
- **Thorsen (2021)**. Thorsen, Dag Einar: *nepotisme*. Store norske leksikon. Hentet 13. desember 2022 fra <https://snl.no/nepotisme>

Rapporter og undersøkelser

TI Norge 2021 – Global Corruption Barometer	Transparency International Norge. 2021. <i>Global Corruption Barometer i Norge sammenlignet med EU-landene. Høy tillitt til institusjonene og best i klassen, men ikke fri for korrupsjon.</i> Sjekket 9. desember 2022. Lenke: Global Corruption Barometer 2021
DIBK (2021)	Årsrapport. Direktoratet for byggkvalitet, 2021. <i>Gode bygg for et godt samfunn.</i> Sjekket 24. november 2022. Lenke: Gode bygg for et godt samfunn 2021
KS (2022)	Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon. 2022. <i>Uetisk adferd og korrupsjon i kommunesektoren – Erfaring fra kommunene.</i> Sjekket 09. desember 2022. Lenke: Uetisk arbeid og korrupsjon i kommunesektoren 2022
DFØ, Innbyggerundersøkelsen (2021)	Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) Innbyggerundersøkelsen 2021, Tema - <i>Tillitt.</i> Sjekket 9. desember 2022. Lenke: Innbyggerundersøkelsen 2021
Økokrim: Trusselvurdering (2022)	Økokrim, Trusselvurdering 2022. Sjekket 9. desember 2022. Lenke: Trusselvurdering 2022

