



UIT

NORGES
ARKTISKE
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

Internadvokatens ansvar for korrupsjon

I hvilken grad kan internadvokaten holdes strafferettslig ansvarlig for korrupsjon i virksomheten?

—

Birgitte Meistad Hermansen

Liten masteroppgave i JUR-3902, våren 2019



Innholdsfortegnelse

| | | |
|-------|---|----|
| 1 | Innledning..... | 1 |
| 1.1 | Tema og problemstilling..... | 1 |
| 1.2 | Aktualitet | 2 |
| 1.3 | Avgrensninger | 2 |
| 1.4 | Rettskildebildet..... | 3 |
| 1.5 | Videre fremstilling..... | 4 |
| 2 | Internadvokaten – regulering og ansvar | 6 |
| 2.1 | Innledning..... | 6 |
| 2.2 | Reguleringen av internadvokaten | 6 |
| 2.2.1 | Hvem kan internadvokaten utføre advokatarbeid for?..... | 6 |
| 2.2.2 | Kallmessig taushetsplikt og bevisforbud..... | 7 |
| 2.2.3 | Regler for god advokatskikk | 8 |
| 2.2.4 | Plikten til å fremme rett og hindre urett | 10 |
| 2.2.5 | Kravet til uavhengighet | 11 |
| 2.3 | Internadvokatens rolle og ansvar | 11 |
| 2.3.1 | Internadvokatens ansvarsområde | 11 |
| 2.3.2 | Advokater og korrupsjonsrisiko | 12 |
| 2.4 | Yrkesetiske krav til internadvokaten ved korrupsjon | 14 |
| 3 | Straffansvar for korrupsjon | 17 |
| 3.1 | Innledning..... | 17 |
| 3.2 | Korrupsjonsvilkårene..... | 17 |
| 3.2.1 | Handlingsvilkåret | 17 |
| 3.2.2 | Fordelsvilkåret..... | 19 |
| 3.2.3 | Posisjons- og tilknytningsvilkårene | 20 |
| 3.2.4 | Skyldvilkåret | 21 |
| 3.3 | Medvirkning til korrupsjon..... | 21 |

| | | |
|-------|--|----|
| 3.3.1 | Kravet til bistandshandling..... | 21 |
| 3.3.2 | Kravet til medvirkende årsaksforhold | 22 |
| 3.3.3 | Kravet til skyld | 22 |
| 3.4 | Rettsstridsreservasjonen | 23 |
| 4 | Internadvokatens strafferettslige ansvar for korrupsjon i virksomheten | 26 |
| 4.1 | Innledning..... | 26 |
| 4.2 | Rettslig bistand til korrupsjonshandlinger | 26 |
| 4.2.1 | Bistandshandlinger ved utføringen av advokatoppdrag | 26 |
| 4.2.2 | Rettslig rådgivning | 28 |
| 4.3 | Internadvokatens ansvar for korrupsjon på grunnlag av passivitet | 31 |
| 4.3.1 | Rettslig grunnlag for passivt medvirkningsansvar | 31 |
| 4.3.2 | Vilkårene for passivt medvirkningsansvar | 33 |
| 4.3.3 | Passivitetsansvar når hovedmannen vet om internadvokatens kunnskap | 34 |
| 4.3.4 | Passivitetsansvar når det er usikkerhet rundt hovedmannens kjennskap til internadvokatens kunnskap | 36 |
| 4.3.5 | Kan det etableres en handleplikt for internadvokaten? | 38 |
| 4.4 | Bevisst uvitenhet hos internadvokaten | 45 |
| 5 | Avsluttende bemerkninger | 49 |
| | Kildeliste | 51 |

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Temaet for avhandlingen er internadvokatens ansvar for straffbare handlinger i virksomheten som advokaten utfører arbeid for. Internadvokatens straffansvar illustreres gjennom korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven § 387. Problemstillingen er i hvilken utstrekning internadvokaten kan holdes strafferettslig ansvarlig for korrupsjon i virksomheten.

En internadvokat driver advokatvirksomhet for egen arbeidsgiver eller foretak i nær tilknytning til arbeidsgiver¹. I likhet med andre advokater, har internadvokaten en lojalitetsplikt til rettsstaten som innebærer visse krav til å ivareta fellesskapets interesser². I de tilfeller det foregår korrupsjon i virksomheten, reises spørsmål om hvordan internadvokaten skal forholde seg, og om advokatens opptreden kan medføre et strafferettslig ansvar.

Korrupsjon i næringslivet utgjør en trussel mot fri konkurranse og allmennhetens tillit til næringslivsaktørene³. Gjennom korrupsjon påvirkes beslutningskjedene i samfunnet. Det oppstår avhengighetsforhold som danner grunnlag for utpressing og annen kriminalitet⁴. Skadevirkningene av korrupsjon og advokaters lojalitetsplikt til rettsstaten kan tilsi at advokater har en særlig forpliktelse til å motvirke korrupsjon hos sin klient.

Avhandlingen tar for seg korrupsjonshandlinger begått av internadvokaten som rettslig rådgiver eller av andre personer som handler på vegne av virksomheten. Avhandlingen søker å belyse hvilke krav stilles til internadvokaten ved rettslig bistand til virksomheten. Videre vurderes situasjonen der internadvokaten gjennom sitt arbeid får kunnskap om eller indikasjoner på korrupsjon i virksomheten. I denne sammenheng reises spørsmålet om internadvokaten på bakgrunn av sin rolle og lojalitetsplikt har et ansvar for å gripe inn i korrupsjonen. Griper internadvokaten ikke inn, blir spørsmålet om internadvokaten kan holdes ansvarlig på grunnlag av passivitet.

¹ Domstoloven § 233 første ledd bokstav a

² Husabø (2002), s. 127

³ ØKOKRIM (2018), s. 22

⁴ ØKOKRIM (2018), s. 4

1.2 Aktualitet

Internadvokater utgjør en ikke ubetydelig del av Norges advokatstand. Til tross for at nærmere 14 % av alle advokater faller innenfor definisjonen internadvokat, har det vært lite fokus på de særlige utfordringer som gjelder for denne gruppen advokater⁵. Internadvokater arbeider tett på virksomhetene som faste rettslige rådgiver. Det kan tilsi et særlig ansvar⁶.

Det siste tiåret har det vært flere korrupsjonssaker der både foretak og enkeltpersoner er tiltalt og dømt for samme korrupsjonsforhold⁷. Sakene viser at det ofte er aktuelt å straffe både virksomheten og enkeltindivider, slik at flere holdes ansvarlige. De senere årene har det i større utstrekning vært fokus på straffeforfølgning av enkeltpersoner, spesielt toppledere og mellomledere⁸. Også internasjonalt har personer i særlige stillinger vært ilagt straffansvar i saker om økonomisk kriminalitet⁹. Økt oppmerksomhet rundt enkeltpersoner i fremtredende stillinger, retter også søkelyset mot internadvokatens rolle.

Justis- og beredskapsdepartementet har i mandatet for gjennomgang av reglene om korrupsjon og foretaksstraff trukket frem behovet for mer effektiv bekjempelse av korrupsjon¹⁰. Dette reiser spørsmål om personer med spesielle posisjoner kan holdes ansvarlig for korrupsjonshandlinger i virksomheten.

Videre har det skjedd en utvikling i det strafferettslige medvirkningsansvaret i rettspraksis. Høyesterett har de siste årene ilagt straffansvar på grunnlag av passivitet på stadig flere områder¹¹. Det er trukket frem at passivitet hos ansatte i spesielle posisjoner vil kunne medføre medvirkningsansvar. Internadvokater vil derfor kunne ha en utsatt rolle¹².

1.3 Avgrensninger

Vurderingen av internadvokatens straffansvar tar utgangspunkt i internadvokatens opptreden som advokat i virksomheten. Det forutsettes at internadvokaten oppfyller vilkårene i

⁵ Advokatforeningen (26.09.2018) Advokatforeningen brukte tidligere definisjonen bedriftsadvokat.

⁶ Advokatforeningen (02.06.2018), s. 3

⁷ Dette gjelder for eksempel HR-2017-1776-A, LE-2008-46619 og TNHER-2011-148107

⁸ Olsen (2017), s. 26

⁹ Engelsen og Rocher (2011), s. 22

¹⁰ Justisdepartementet (2018), s. 1

¹¹ Blant annet Rt. 2014 s. 466 avsnitt 15 med videre henvisninger. Øie (2015), s. 522.

¹² Engebretsen og Røsland (2014)

domstolloven § 220, slik at jurister og andre som driver med rettslig rådgivning i virksomheten faller utenfor.

Avhandlingen tar for seg om internadvokatens handlinger og unnlater som advokat kan medføre et straffansvar. Det avgrenses mot spørsmål om arbeidsgivers eventuelle styringsrett overfor internadvokaten, i det arbeidsgiver ikke instruere internadvokaten i å utføre eller bistå til straffbar handling. Videre avgrenses det mot de tilfeller der advokaten sitter i virksomhetens ledelse, og kan holdes ansvarlig etter straffebestemmelser i spesiallovgivningen.

Korrupsjonsbestemmelsen i straffeloven § 387 brukes som et eksempel på straffbare handlinger som skjer i næringsvirksomhet. Avhandlingen tar ikke sikte på å avklare korrupsjonsbestemmelsens rekkevidde eller særlige spørsmål tilknyttet de enkelte korrupsjonsvilkårene.

1.4 Rettskildebildet

Det finnes ikke en særskilt hjemmel som gjelder internadvokatens straffansvar for korrupsjon eller annen kriminalitet skjedd i virksomheten. I rettspraksis og juridisk teori er problemstillingen behandlet i liten grad.

Avhandlingen tar utgangspunkt i straffeloven § 387 om korrupsjon og straffeloven § 15. Vurderingen av internadvokatens straffansvar er gjort på grunnlag av en tolkning av straffebestemmelsene med tilhørende rettspraksis og juridisk teori.

Deler av avhandlingen tar for seg reglene nedfelt i Regler for god advokatskikk. Reglene er yrkesetiske forpliktelser, og kan dermed ikke anses som egentlige rettskildefaktorer¹³. I det reglene kan si noe om hvilke forventninger og krav som stilles til advokater, vil reglene etter omstendighetene likevel kunne ha rettskildeverdi. De yrkesetiske reglene er foreslått lovfestet i ny advokatlov¹⁴. Når det er vist til lovforslaget i avhandlingen, gjelder dette tilfeller der forslaget viser til eller viderefører det som må anses som gjeldende rett. I tillegg foreligger noe Høyesterettspraksis om hvilke rolleforventninger som gjelder advokater ved rettslig bistand.

¹³ Rt. 2000 s. 1948 på side 1952, jf. Woxholth (2018) s. 66 og 67

¹⁴ NOU 2015:3

I vurderingen av passivt medvirkningsansvar for internadvokaten, vurderes det om internadvokaten har en handleplikt. En slik handleplikt for internadvokaten kan ikke utledes av noen lovfestet hjemmel. Vurderingen av internadvokatens handleplikt er gjort på grunnlag av rettspraksis, der Høyesterett har ilagt handleplikter på andre livsområder. Det er så vurdert om disse tilfellene kan ha overføringsverdi til internadvokaten ved korrupsjon i virksomheten.

I flere steder i avhandlingen er Oslo tingretts dom i Yara-saken brukt som et eksempel¹⁵. Dommen er ikke rettskraftig, og avgjørelsen har i seg selv ikke rettskildeværdi. De argumenter avgjørelsen bygger på kan likevel ha argumentasjonsverdi¹⁶.

Det er ikke funnet rettskilder fra de andre skandinaviske landene som har direkte betydning for avhandlingens problemstilling. Det er imidlertid vist til dansk juridisk teori i relasjon til handleplikter ved passivt medvirkningsansvar. Det må antas at norsk og dansk rett ikke er vesensforskjellig i spørsmål om passivt medvirkningsansvar¹⁷.

1.5 Videre fremstilling

I avhandlingens kapittel 2 beskrives hva en internadvokat er, hvem internadvokaten kan utføre arbeid for og de reglene og retningslinjer som gjelder internadvokatens rettslige bistand. Gjennomgangen skal bidra til å utlede hvilke krav som gjelder for internadvokaten ved straffbare handlinger i virksomheten. I kapittel 3 gjennomgås straffebudet mot korrupsjon i straffeloven § 387, samt vilkårene for medvirkning til korrupsjon etter straffeloven § 15.

I kapittel 4 blir internadvokatens straffansvar vurdert med utgangspunkt i flere tenkte situasjoner. Vurderingen gjøres først for tilfeller der internadvokatens rettslige bistand kan knyttes til korrupsjonen, slik at det kan være aktuelt å straffe internadvokaten for direkte overtredelse av straffeloven § 387.

Videre belyses de tilfeller der andre i virksomheten utfører korrupsjonshandlingene. I denne situasjonen blir spørsmålet om internadvokaten kan holdes ansvarlig på grunnlag av passivitet. Her rettes fokus mot vilkårene for passiv medvirkning, og det vurderes om internadvokaten kan straffes for passiv medvirkning til korrupsjon. Avslutningsvis blir det

¹⁵ TOSLO-2014-22670

¹⁶ Skoghøy (2018), s. 227

¹⁷ Husabø (1999) s. 187 og Holst (2015) s. 298

gjort en vurdering av et eventuelt straffansvar når internadvokaten velger å forholde seg bevisst uviten om korrupsjon i virksomheten.

Til slutt gis det noen avsluttende bemerkninger i kapittel 5.

2 Internadvokaten – regulering og ansvar

2.1 Innledning

Alle advokater er bundet av domstollovens regler om advokater og de yrkesetiske reglene i Regler for god advokatskikk (RGA). Internadvokatens rolle som rettslig rådgiver for egen arbeidsgiver, har betydning for hvordan reglene som gjelder advokatyret får anvendelse.

I det følgende beskrives noen av de forpliktelser som påligger advokater, og det blir belyst hvordan disse må anvendes på internadvokater. Videre blir det pekt på internadvokatens rolle og ansvar i virksomheten, samt risikoen for advokaters innblanding i korrupsjon.

Bakgrunnen for gjennomgangen av de yrkesetiske reglene som gjelder internadvokaten, er å belyse hvilke normer som gjelder internadvokaten ved korrupsjon i virksomheten. Disse yrkesetiske kravene kan ha betydning for vurderingen av internadvokatens rolle og handleplikter ved spørsmål om et eventuelt straffansvar for korrupsjon.

2.2 Reguleringen av internadvokaten

2.2.1 Hvem kan internadvokaten utføre advokatarbeid for?

Av domstolloven kapittel 11 følger reglene om organisering av advokatvirksomhet. Det stilles strenge krav til utøvelse av advokatvirksomhet og hvem som kan drive med rettshjelpsvirksomhet. Etter domstolloven § 231 skal advokatvirksomhet organiseres som eget foretak, og det stilles krav til selvstendige eierforhold og organisering.

Fra hovedregelen om at advokater må være frittstående og praktisere i eget foretak, gjøres det unntak for advokater som "*i det vesentlige*" utfører oppdrag for egen arbeidsgiver i domstolloven § 233 første ledd bokstav a. Advokater som er unntatt organiseringskravet fordi det ytes advokatvirksomhet til egen arbeidsgiver, kalles internadvokater.

I tillegg til egen arbeidsgiver, kan internadvokaten utføre advokatoppdrag for virksomheter "*som tilhører samme konsern*" som virksomheten advokaten er ansatt i, jf. domstolloven § 233 første ledd bokstav a.

Et konsern er sammenslutningen av et morselskap som sammen med ett eller flere datterselskaper danner en økonomisk enhet¹⁸. Av forarbeidene til domstolloven følger det at bestemmelsen i domstolloven § 233 må tolkes utvidende, slik at også eierforhold som er konsernmessige omfattes av unntaket¹⁹. Avgjørende for om internadvokaten kan drive advokatvirksomhet for et foretak er om det foreligger et tilknytningsforhold mellom det aktuelle foretak og internadvokatens arbeidsgiver som tilsvarer den tilknytningen som er mellom selskapene i et konsern. Foretaket må henge sammen i en eierstruktur med internadvokatens arbeidsgiver²⁰.

Når et norsk foretak skal drive virksomhet i utlandet i samarbeid med andre selskaper, blir samarbeidet ofte dannet i form av joint venture. Joint venture er en juridisk samarbeidsavtale, der samarbeidets eierskap, kontroll og risiko fordeles på to eller flere foretak²¹. Såfremt det er konsernmessig tilknytning mellom joint venture og den virksomhet internadvokaten er ansatt i, vil internadvokaten kunne utføre advokatarbeid for joint venture uten å komme i strid domstollovens organiseringskrav.

2.2.2 Kallmessig taushetsplikt og bevisforbud

Advokater er underlagt taushetsplikt i sitt arbeid²². Etter straffeloven § 211 kan advokater straffes for brudd på sin kallmessige taushetsplikt. Taushetsplikten gjelder "*hemmeligheter*" betrodd advokaten "*i anledning av stillingen eller oppdraget*", jf. straffeloven § 211.

Kravet til at opplysningene må være gitt advokaten i forbindelse med advokatens arbeid eller oppdrag, tilsier at det kun er opplysninger mottatt som ledd i advokatarbeid som omfattes av taushetsplikten. I juridisk litteratur er det lagt til grunn at advokatarbeid er "*enhver virksomhet som det er naturlig for en advokat å drive*"²³. Dette innebærer at advokater er underlagt taushetsplikt om alle ikke-kjente forhold betrodd dem som ledd i deres utøvelse av advokatvirksomhet. Formålet med advokaters taushetsplikt er å sikre fortroligheten mellom advokat og klient²⁴.

¹⁸ Aksjeloven § 1-3 første ledd og selskapsloven § 1-2 første ledd bokstav b, jf. Ot.prp. nr.7 (1990-1991) s. 83

¹⁹ Ot.prp. nr.7 (1990-1991) s. 83

²⁰ NOU 2015:3, s. 185

²¹ Sætermo (2015)

²² RGA punkt 2.3.2

²³ Skoghøy (2013), s. 172

²⁴ Rt. 2010 s. 1638, avsnitt 33 og Rt. 2014 s. 297 avsnitt 18

Det skilles ikke mellom interne og eksterne advokater ved spørsmål om kallmessig taushetsplikt. I kjennelsen inntatt i Rt. 2000 s. 2167, uttalte kjæremålsutvalget at den straffesanksjonerte taushetsplikten også påligger advokater som utfører arbeid for egen arbeidsgiver. Taushetsplikten gjelder for internadvokater, dersom arbeidet "*er av en slik karakter at det må anses som advokatvirksomhet*"²⁵. Internadvokater har dermed taushetsplikt om opplysninger mottatt ved utførelsen av arbeid som gjøres i kraft av å være advokat for virksomheten. Avgjørende for om internadvokaten har taushetsplikt beror på advokatens rolle når opplysningene mottas²⁶. Typisk advokatvirksomhet er juridisk rådgivning eller opptreden som prosessfullmektig

Etter tvisteloven § 22-5 og straffeprosessloven § 119 er opplysninger omfattet av advokaters taushetsplikt underlagt bevisforbud. Retten kan ikke motta bevis fra advokater om noe som er betrodd dem i deres stilling. Dette for å sikre fortrolighet mellom advokat og klient²⁷.

Reglene om vitne- og beslagsforbud gjelder også internadvokater²⁸. I avgjørelsen inntatt i Rt. 2014 s. 773 la Høyesterett til grunn i at det avgjørende for om det foreligger et beslagsforbud er oppdragets innhold, ikke organiseringen av advokatvirksomheten²⁹. Dette betyr at det er irrelevant om advokaten utfører juridisk arbeid for sin egen arbeidsgiver eller foretak i tilknytning til arbeidsgiver, så lenge det er advokatarbeid. Behovet for å sikre fortrolighet mellom klient og advokat, gjør seg gjeldende uavhengig av hvordan advokatvirksomheten er organisert.

Reglene om advokaters taushetsplikt og bevisforbud kan utnyttes til å skjule og tilsløre opplysninger om økonomisk kriminalitet. Advokater kan derfor fremstå som attraktive mellomledd i korrupsjon³⁰. Dette behandles nærmere i punkt 2.3.2.

2.2.3 Regler for god advokatskikk

Etter domstolloven § 224 skal advokatvirksomhet utøves i tråd med Regler for god advokatskikk. Reglene er utarbeidet av Advokatforeningen og inntatt i Advokatforskriften kapittel 12³¹. RGA gir uttrykk for generelle etiske standarder og handlingsnormer for

²⁵ Rt. 2000 s. 2167 på side 2172

²⁶ Hjelmeng (2005), s. 403

²⁷ NOU 2001:32 B, s. 959

²⁸ Jf. Rt. 2000 s. 2167

²⁹ Avsnitt 43

³⁰ ØKOKRIM (2018), s. 17

³¹ FOR-1996-12-20-1161 til domstolloven kapittel 11

advokater, i tillegg til detaljerte retningslinjer for hvordan advokater bør handle i konkrete situasjoner³².

RGA er fastsatt ved forskrift. Det kan likevel ikke reises sak for domstolene utelukkende på grunnlag av reglene i RGA³³. Bakgrunnen for forskriftsvedtakelsen er å sikre at reglene kan håndheves overfor alle advokater, ikke bare medlemmer i Advokatforeningen³⁴. Det er Disiplinærnemndens oppgave å håndheve RGA, jf. domstolloven § 227 tredje og siste ledd. Brudd på RGA kan medføre disiplinærsanksjoner ilagt av Disiplinærnemnden.

Ved vurderingen av et straffansvar for korrupsjon, kan ikke brudd på RGA medføre straff. RGA inneholder etiske retningslinjer og ikke lovbestemte plikter. Brudd på RGA vil imidlertid medføre at advokaten har opptrådt klanderverdig og i strid med de yrkesetiske plikter som foreligger.

De yrkesetiske reglene kan etter omstendighetene ha en rettskildefunksjon³⁵. RGA er brukt av domstolene som et tolkningsmoment når domstolen tar stilling til andre spørsmål enn direkte brudd på de yrkesetiske reglene, for eksempel i erstatningssaker³⁶. Et annet eksempel på at RGA brukes som et tolkningsmoment er avgjørelsen inntatt i Rt. 2011 s. 1. I denne avgjørelsen viste Høyesterett til RGA i vurderingen av om en advokat kunne straffes for handlinger gjort under utøvelsen av et advokatoppdrag³⁷. Høyesterett pekte på at advokatens opptreden ikke kunne forenes med advokatens yrkesetiske forpliktelser.

RGA skiller ikke mellom advokater som yter juridisk bistand til egen arbeidsgiver og de som driver advokatvirksomhet for eksterne klienter. Selv om er internadvokater unntatt organisasjonskravene for advokatvirksomhet, gjelder kravet til å utøve advokatvirksomheten i tråd med RGA fullt ut. Internadvokaten må sørge for å praktisere sitt advokatarbeid på en slik måte at det er forenelig med RGA.

I tillegg til RGA, finnes det internasjonale etiske regelverk for utøvelse av advokatvirksomhet. Både The Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE) og

³² Haraldsen (2016), s. 17

³³ Rt. 2000 s. 1948 på side 1952

³⁴ Ot.prp. nr.39 (1994-1995) s. 14

³⁵ Woxholth (2018), s. 67

³⁶ Rt. 2001 s. 465 og RGA punkt 1.1 med kommentarer

³⁷ Rt. 2011 s. 1 avsnitt 33 og 34

International Bar Association (IBA) har utviklet egne etiske standarder³⁸. Disse regelverkene er basert på grunnleggende verdier for advokatprofesjonen og gir uttrykk for de prinsipper som ligger til grunn for utøvelse av all advokatvirksomhet. RGA er tydelig inspirert av de internasjonale regelverkene, og må langt på vei antas å harmonisere med disse³⁹.

2.2.4 Plikten til å fremme rett og hindre urett

Etter RGA punkt 1.2 første setning er advokatens oppgave å fremme rett og hindre urett. Plikten til å fremme rett og hindre urett er en fanebestemmelse, og gir uttrykk for den lojalitetsplikten advokater har overfor rettsstaten⁴⁰. I dommen inntatt i Rt. 2011 s. 1 pekte Høyesterett på at advokater har en alminnelig plikt til å fremme rett og hindre urett, med henvisning til RGA punkt 1.2⁴¹. Plikten til å fremme rett og hindre urett legger føringer for hvordan advokater skal utføre sitt arbeid.

En plikt til å fremme rett og hindre urett kan tilsi at advokater skal opptre som lovens beskytter og er ansvarlig for at all virksomhet klienten foretar seg, skjer innenfor lovens rammer. Advokatens ansvar for å fremme rett og hindre urett kan imidlertid ikke tolkes så strengt. Ansvarer må ses i lys av de oppgaver advokater er satt til å utføre, i tillegg til de øvrige regler som gjelder for advokater.

Etter domstoloven § 224 første ledd andre setning må advokatvirksomhet utøves i overensstemmelse med klientens tarv. Denne forpliktelsen er nærmere presisert i RGA. Av RGA punkt 3.1.2 fremkommer det blant annet at advokaten må utføre oppdraget på en slik måte at klientens interesser ivaretas. Videre følger det av RGA punkt 3.2.1 at advokaten skal være lojal overfor klient.

I forslaget til ny advokatlov § 20 er det foreslått en bestemmelse med krav til at advokater skal ivareta sin klients interesser innenfor rammen av god advokatskikk⁴². Den foreslåtte bestemmelsen er en god indikasjon på hvordan advokaters ansvar for å fremme rett og hindre urett må forstås⁴³. Advokater skal være lojale både overfor rettsstaten og klient. Plikten til å fremme rett og hindre urett legger føringer for hvordan advokaten skal håndheve sin klients

³⁸ CCBE Code of Conduct for European Lawyers og IBA International Principles on Conduct for the Legal Profession

³⁹ Woxholth (2018), s. 80

⁴⁰ Woxholth (2018), s. 189

⁴¹ Rt. 2011 s. 1 avsnitt 34

⁴² NOU 2015:3 s. 492

⁴³ Woxholth (2018), s. 200

interesser. Det må gjøres en avveining mellom klientinteressen og advokaters forpliktelse overfor samfunnet.

2.2.5 Kravet til uavhengighet

Et alminnelig prinsipp for utøvelse av advokatvirksomhet er kravet til advokaters uavhengighet. Uavhengighetskravet følger av RGA punkt 2.1. Her følger det at advokater skal opptre uavhengig i utøvelsen av advokatvirksomhet. Utenforliggende interesser og hensyn må ikke påvirke den rettslige rådgivningen. Faglig selvstendighet og objektivitet ved utføringen av advokatoppdrag er nødvendig for å sikre at advokater ivaretar sin lojalitetsplikt overfor rettsstaten⁴⁴.

Uavhengighetskravet innebærer at oppdragsgivers ønsker og formaninger ikke skal gå på bekostning av hva advokaten mener er faglig forsvarlig. Internadvokaten har plikt til å fremme sitt syn, selv om dette går på tvers av oppdragsgivers ønsker og oppfatning⁴⁵. Internadvokaten må sikre at de faglige vurderinger som gjøres, ikke påvirkes av oppdragsgivers interesser⁴⁶.

Klientforholdet til egen arbeidsgiver setter internadvokaten i en spesiell situasjon⁴⁷. Båndene mellom internadvokaten og oppdragsgiver er åpenbart sterke. I tillegg til å være økonomisk tilknyttet i form av lønn og arbeidsvilkår, er det naturlig at internadvokaten også får en nær relasjon til andre i virksomheten rent kollegialt. Denne tilknytningen gir utfordringer hensett til det skillete uavhengighetskravet krever mellom advokat og oppdragsgiver. En utfordring for internadvokaten vil være å holde på sin faglige vurdering, som i noen tilfeller kan være i strid med arbeidsgivers ønsker, og samtidig ivareta et godt arbeidsmiljø og tillit til det advokatarbeid som utføres.

2.3 Internadvokatens rolle og ansvar

2.3.1 Internadvokatens ansvarsområde

Internadvokaten har sin egen arbeidsgiver eller foretak i tilknytning til arbeidsgiver som oppdragsgiver, og utfører advokatoppdrag på samme måte som eksterne advokater. Å ha en internadvokat ansatt kan bety økonomiske besparelser og effektiv tilgang til rettslig bistand

⁴⁴ NOU 2015:3, s. 21

⁴⁵ Advokatforeningen (2014), s. 3

⁴⁶ NOU 2015:3, s. 103-104

⁴⁷ Hjelmeng (2005), s. 393

for virksomheten⁴⁸. Internadvokaten bistår som rettslig rådgiver, og deltar i foretakets daglige virksomhet med de advokatoppdrag som blir gitt.

Internadvokaten er ansatt for å fremme arbeidsgivers interesser og målsetninger. Samtidig må internadvokaten må vurdere disse mot lovens krav og rettslige standarder⁴⁹. I forarbeidene til ny advokatlov er det fremholdt at internadvokatens kjennskap til virksomheten, plikten til å fremme rett og hindre urett, samt de øvrige advokatetiske regler kan gi internadvokaten posisjonen "*som foretakets «vaktbikkje»*", som sørger for at "*virksomheten handler innenfor lovverket og andre rettslige rammer*"⁵⁰.

Internadvokaten er en fast juridisk rådgiver for sin arbeidsgiver. Gjennom sine advokatoppdrag får internadvokaten et særskilt innblikk i virksomheten, og har ofte god innsikt i de aktiviteter virksomheten foretar seg⁵¹. Til forskjell fra en ekstern advokat som rådgir i en konkret sak, vil en internadvokat gjerne ha bedre forutsetninger for å kjenne til følgene av sin juridiske rådgivning internt i virksomheten. Internadvokatens innsikt og posisjon i virksomheten kan tilsi et særlig ansvar⁵².

Gjennom den kunnskap og informasjon internadvokaten sitter på, kan det stilles spørsmål om det foreligger strengere krav til årvåkenhet og aktsomhet for internadvokater enn for en ekstern advokat. De yrkesetiske reglene som påligger advokater i sammenheng med internadvokatens rolle som fast juridisk rådgiver kan tilsi at internadvokaten særlig oppfordring til å handle i de tilfeller advokaten får kunnskap om straffbar virksomhet⁵³. Nærmere om dette i kapittel 4.

2.3.2 Advokater og korrupsjonsrisiko

Økonomisk kriminalitet, herunder korrupsjon, er straffbare handlinger som skjer innenfor ellers lovlig virksomhet⁵⁴. Det betyr at korrupsjon er noe internadvokaten kan møte på i sitt arbeid.

⁴⁸ NOU 2015: 3, s. 184

⁴⁹ Advokatforeningen (udatert a)

⁵⁰ NOU 2015: 3 s. 184

⁵¹ Hjelmeng (2005), s. 393

⁵² Advokatforeningen (2. juni 2018), s. 3

⁵³ Advokatforeningen (udatert a). Uttalelsen gjelder menneskerettigheter, men må ha overføringsverdi til andre lovbrudd.

⁵⁴ Andenæs (2008), s. 300

På grunn av yrke og arbeidsoppgaver, er advokater eksponert for korrupsjon⁵⁵. En stor del av korrupsjonsvirksomheten i næringslivet muliggjøres ved bruk av mellommenn⁵⁶. Advokater fremstår som attraktive mellomledd i korrupsjonshandlinger.

Bakgrunnen for at advokater er utsatt for korrupsjonsrisiko er for det første advokatenes kompetanse. Advokater sitter på kunnskap og kompetanse som kan bidra til gjennomføring av korrupsjonshandlinger og å skjule korrupsjonen i ettertid⁵⁷. En annen grunn til at advokater er attraktive mellommenn er at advokater er inngitt en særlig tillit, spesielt i økonomiske spørsmål⁵⁸. Gjennom sin posisjon kan advokater bidra til å legitimere handlinger som foretas på vegne av klient.

Videre utgjør advokaters taushetsplikt med tilhørende bevisforbud bruk av advokater attraktivt ved korrupsjon. Kriminell virksomhet kan skjules gjennom bruk av advokater. Vises korrupsjonshandlinger i dokumenter advokaten sitter på som følge av advokatarbeidet, kan det ikke tas beslag i disse dokumentene og de kan ikke føres for retten. Advokater kan bli kjent med korrupsjon uten rett eller plikt til å rapportere.

Advokater har forutsetninger for å gi rådgivning om, legitimere og tilsløre korrupsjon. Ofte foregår dette uten at advokaten selv er klar over at deres handlinger er bistand til korrupsjon⁵⁹. Advokater får oppdrag som tilsynelatende går ut på alminnelig rettslig bistand, men som i realiteten gjør advokaten til en mellommann eller deltaker i korrupsjonen.

Som følge av advokaters arbeidsoppgaver, er advokater ofte mer eksponert for medvirkningsansvar for korrupsjon enn direkte overtredelse⁶⁰. Typiske bistandshandlinger kan være skissering av dokumenter og gjennomføring av transaksjoner. Advokater er ofte involvert i transaksjoner på tvers av landegrensene, slik at de eksponeres for risikoen for å bli involvert i internasjonal korrupsjon⁶¹.

⁵⁵ IBA, OECD og UNDOC (2010), s. 6. Undersøkelsen viser at en femtedel av de spurte advokater har eller kanskje har blitt spurt å utføre handlinger i tilknytning til internasjonal korrupsjon.

⁵⁶ ØKOKRIM (2018), s. 23 med videre henvisninger. Undersøkelser viser at 71% av all korrupsjon skjer ved hjelp fra mellommenn.

⁵⁷ ØKOKRIM (2018), s. 17

⁵⁸ Rt. 2001 s. 15 på side 19

⁵⁹ ØKOKRIM (2018), s. 17

⁶⁰ Arnold & Porter LLP. (2010), s. 10

⁶¹ IBA, OECD og UNDOC (2010), s. 9

På samme måte som eksterne advokater, er internadvokaten eksponert for korrupsjonsrisiko. I motsetning til andre arbeidstakere i foretaket, er internadvokaten potensielt særlig utsatt på grunn av advokatens mulighet til å gi kriminell virksomhet et skinn av legitimitet. Det innebærer at internadvokater er utsatt for å bli innblandet i korrupsjon i virksomheten det utføres advokatarbeid for. Samtidig har internadvokaten en spesiell tilknytning til foretaket, og en særlig innsikt i virksomheten som foregår der. Det gir internadvokaten forutsetninger for å oppdage faresignaler om økonomisk kriminalitet.

2.4 Yrkesetiske krav til internadvokaten ved korrupsjon

De yrkesetiske reglene som gjelder internadvokaten, skiller internadvokaten fra andre som arbeider i samme virksomhet. Andre ansatte med spesielle stillinger, for eksempel personer i ledelsen, er ikke pålagt straffesanksjonert taushetsplikt, faglig uavhengighet og plikt til å fremme rett og hindre urett.

Advokatrollen og de yrkesetiske reglene kan indikere et særskilt ansvar for internadvokaten i de tilfellene det skjer korrupsjon i virksomheten. På grunn av advokatens tiltrodde oppgave i samfunnet, er advokaten underlagt visse forventinger om å hensynte fellesskapets interesser i sitt arbeid⁶².

Hvordan internadvokaten skal ivareta sin oppgave med å fremme rett og hindre urett, må vurderes konkret ut fra de foreliggende omstendigheter. Når det skjer korrupsjonshandlinger i en virksomhet, vil det ofte finnes indikasjoner på at det foregår straffbare handlinger. Det forutsettes at internadvokaten både har kunnskap om og verktøy til å oppfatte faresignaler om straffbare handlinger. I tillegg har internadvokaten innsikt i strukturene i virksomheten og den aktiviteten som foregår der.

Sett i lys av internadvokatens yrkesetiske forpliktelser og rolle, blir spørsmålet hvilke krav som kan stilles til internadvokatens opptreden når det forekommer korrupsjon i virksomheten.

Å avklare oppdragsgivers rettslige stilling er en viktig del av et advokatoppdrag. Som ledd i klarleggingen av rettslig stilling, kan en internadvokat komme til å oppdage korrupsjonshandlinger i virksomheten han eller hun arbeider for. Å få kjennskap til korrupsjon, kan i seg selv ikke være i strid med advokatens oppgave med å fremme rett og hindre urett. Det vil alltid foreligge en risiko for at advokater oppdager straffbare forhold hos

⁶² Husabø (2002), s. 127

sin oppdragsgiver. Selve oppdagelsen kan ikke medføre at internadvokaten får et ansvar for handlingene.

Som følge av plikten til å fremme rett og hindre urett, kan det virke naturlig å slutte at internadvokaten har et ansvar om å melde fra til myndighetene når advokaten blir oppmerksom på korrupsjon i virksomheten. Advokatens taushetsplikt kan imidlertid stenge for slik varsling. Har internadvokaten oppdraget korrupsjonen som ledd i utøvelse av advokatvirksomhet, vil ekstern varsling være i strid med straffeloven § 211. Varsel til myndighetene strider med den fortrolighet arbeidsgiver har krav på i relasjonen til internadvokaten. Bare i særlige tilfeller har advokaten en plikt til å avverge straffbare handlinger, og dermed rett til å bryte taushetsplikten for å varsle om straffbare forhold, jf. straffeloven § 196. Avvergingsplikten gjelder ikke korrupsjon⁶³.

Taushetsplikten som hinder for å melde fra om straffbare handlinger til myndighetene er et eksempel på at plikten til å fremme rett og hindre urett ikke er absolutt. Skal advokater oppfylle sin samfunnsrolle, er det essensielt at klienten kan stole på at også opplysninger om straffbare forhold holdes fortrolige.

Selv om internadvokaten ikke kan varsle korrupsjonen til myndighetene, må det legges til grunn at advokaten har et ansvar for å foreta seg noe internt i virksomheten om det oppdages korrupsjon. En del av internadvokaters yrkesetiske ansvar er å være klientens rådgiver og talsmann⁶⁴. Som rådgiver skal advokaten skal gi uttrykk for sitt syn, og hvordan han eller hun mener at saken bør løses⁶⁵. Blir internadvokaten kjent med korrupsjon i virksomheten, tilsier advokatens forpliktelse til å fremme rett og hindre urett at advokaten må varsle rette vedkommende internt i virksomheten. Internadvokaten er ofte ansatt i et selskap, der styret har det overordnede ansvar⁶⁶. I et slikt tilfelle må kunnskap eller mistanke om korrupsjon varsles til selskapets styre. Har virksomheten ikke et styre, må internadvokaten varsle ledelsen eller andre med beslutningsmyndighet for virksomheten.

Som en følge av internadvokatens yrkesetiske forpliktelser, må internadvokaten som virksomhetens juridiske rådgiver fraråde videre korrupsjonshandlinger. Internadvokaten bør

⁶³ Avvergingsplikten gjelder kun særlige farlige eller særlig samfunnsskadelige handlinger, som for eksempel terrorhandlinger og trusler mot rikets selvstendighet og fred.

⁶⁴ RGA punkt 1.2 fjerde setning

⁶⁵ RGA med kommentarer 1.2, note 7 andre avsnitt

⁶⁶ Aksjeloven og allmennaksjeloven § 6-12, selskapsloven § 2-13

viser til hvilke handlinger som er i strid med lovgivningen og peker på hvordan korrupsjonsvirksomheten kan opphøre. Internadvokaten skal opptre som en uavhengig rettslig rådgiver til virksomheten. For internadvokaten innebærer dette at det er virksomhetens ledelse eller styre som tar den avgjørende beslutningen om hvordan en sak skal håndteres og hvilke tiltak som skal iverksettes.

Dersom en klient velger å gå imot en ekstern advokats råd på en slik måte at loven brytes, vil en følge kunne være at advokaten trekker seg fra oppdraget⁶⁷. I saker der klient ikke ønsker å avstå fra straffbare handlinger, vil fratredelse være en naturlig konsekvens av advokatens ansvar for å fremme rett og hindre urett. Advokater skal ikke utføre oppdrag som innebærer at advokaten bryter loven⁶⁸. Fordi internadvokaten er ansatt i eller i tilknytning til den virksomheten advokatoppdraget gjøres for, vil fratreden fra oppdraget ikke være like enkelt som for en ekstern advokat.

Selv om absolutt fratredelse fra et oppdrag ikke er mulig for internadvokaten, er internadvokaten fortsatt bundet av plikten til å fremme rett og hindre urett. Etisk og rettslig er internadvokaten forpliktet til å ikke bistå i ulovligheter. En konsekvens av at internadvokaten ikke kan trekke seg fra oppdraget, må være en plikt til å ta avstand fra den ulovlige virksomheten. Ved å ta avstand fra korrupsjonen vil advokaten trekke seg fra rollen som juridisk rådgiver for handlingene, og nekte å bistå med advokatvirksomhet i tilknytning til korrupsjonen. Internadvokaten må frastå fra å yte rettslig bistand på en slik måte at utøvelsen av advokatvirksomheten kommer i strid med plikten til å fremme rett og hindre urett.

Som følge av internadvokatens yrkesetiske forpliktelser, kan det utledes en intern varslings- og frarådingsplikt i de tilfellene advokaten får kjennskap til korrupsjon. Internadvokaten bør påpeke korrupsjonen for virksomhetens ledelse og gi uttrykk for at det er tale om ulovlige handlinger som frarådes. Dersom korrupsjonen fortsetter, må internadvokaten ta klar avstand og søke å motvirke videre korrupsjon internt.

⁶⁷ RGA punkt 3.1.6 andre kulepunkt

⁶⁸ IBA (2011), s. 25: "*lawyers must not engage in, or assist their client with, conduct that is intended to (...) wilfully braking the law*".

3 Straffansvar for korrupsjon

3.1 Innledning

Korrupsjon i strafferettslig forstand er definert i straffeloven § 387. Etter bokstav a er det straffbart å kreve, motta eller akseptere et tilbud om en "*utilbørlig fordel*" i "*anledning av*" sin "*utøvelse av stilling, verv eller utføringen av oppdrag*". Etter bokstav b straffes den som på tilsvarende måte "*gir eller tilbyr*" en "*utilbørlig fordel*" i "*anledning av utøvelse av stilling, verv eller oppdrag*".

Straffebudet mot korrupsjon er relativt nytt, og ble inntatt i norsk lovgivning i 2003.

Bestemmelsen i straffeloven § 387 innfrir Norges forpliktelser etter OECD-konvensjonen om korrupsjon og Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon⁶⁹.

Grov korrupsjon er utskilt i et eget straffebud i straffeloven § 388. Avgjørelsen av om korrupsjonen er grov beror på en helhetsvurdering, og gjelder tilfeller av kvalifisert utilbørlig opptreden⁷⁰.

Videre vil det redegjøres for korrupsjonsvilkårene, inndelt i handlingsvilkåret, fordelsvilkåret og posisjons- og tilknytningsvilkårene. Etterpå gjennomgås vilkårene for medvirkningsansvar, før rettsstridsreservasjonen bli behandlet.

Formålet med gjennomgangen av korrupsjonsbestemmelsen og vilkårene for medvirkning er å illustrere i hvilken grad det er aktuelt å ilegge internadvokaten et straffansvar.

Gjennomgangen av korrupsjonsvilkårene blir derfor ikke mer inngående enn det som er nødvendig for å vurdere internadvokatens eventuelle ansvar.

3.2 Korrupsjonsvilkårene

3.2.1 Handlingsvilkåret

For å kunne straffes for korrupsjon, kreves en form for aktivitet fra både den aktive og passive part i korrupsjonsforholdet. For passiv korrupsjon straffes den som "*mottar, krever eller aksepterer*" en utilbørlig fordel i utøvelsen av sin stilling, verv eller oppdrag, jf. straffeloven § 387 bokstav a. Ordlyden "*krever*" tilsier handlinger som innebærer å anmode andre om å yte

⁶⁹ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 20 flg.

⁷⁰ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 470

en fordel, eller annen type aktivitet for å tilegne seg eller andre en fordel. Alternativene "*mottar*" og "*aksepterer*" indikerer handlinger der fordelene erverves eller godtas, uten at det har betydning av hvem som initierer fordelene.

Yara-saken, inntatt i HR-2017-1776-A, og dommen inntatt i HR-2016-1834-A er eksempler på at det ikke stilles krav til at korrupsjonshandlingene er tiltaltes initiativ. I Yara-saken ble juridisk direktør i Yara dømt for grov korrupsjon i forbindelse med selskapets samarbeidsavtaler. I avgjørelsen viste Høyesterett til at det ikke var juridisk direktør som tok initiativ til bestikkelsene, men dette var ikke hinder for straff⁷¹.

Saken inntatt i HR-2016-1834-A gjaldt korrupsjon i et busselskap. To personer i selskapsledelsen ble dømt for grov korrupsjon. Også i denne avgjørelsen trakk Høyesterett frem at det ikke var avgjørende om korrupsjonen hadde vært tiltaltes initiativ. Høyesterett pekte på en av de tiltalte var en liten brikke i et større korrupt system⁷². Å inneha en mindre viktig rolle i korrupsjonen, for eksempel som mellommann, vil likevel ikke virke straffriende.

For aktiv korrupsjon straffes den som "*gir eller tilbyr*" en utilbørlig fordel i anledning den passive parts posisjon, jf. straffeloven § 387 bokstav b. Den straffbare handlingen innebærer å yte eller søke å yte en utilbørlig fordel.

Det er ikke et krav om at er klart hva den aktive part forventer i gjengjeld for sin handling. Rene smøringsforsøk omfattes også av korrupsjonsforbudet⁷³. Smøring er egnet til å oppnå velvilje hos den annen part, og kan medføre et avhengighets- eller tilknytningsforhold i forbindelsen mellom den passive og aktive part⁷⁴. Behovet for velvilje er særlig aktuelt i selskapsforhold, fordi virksomheten senere kan ha nytte av et konkurransefortrinn.

Handlingsalternativene "*krever*" og "*tilbyr*" innebærer at forsøk på å yte eller tilegne seg en utilbørlig fordel er tilstrekkelig for å oppfylle korrupsjonsvilkårene. For den passive part, er det tilstrekkelig å uttrykke en forventning om en fordel for seg selv eller andre i anledning sin posisjon⁷⁵. De vidtrekkende vilkårene innebærer at mange ulike handlemåter kan innebære brudd på straffeloven § 387. For internadvokaten innebærer dette at advokaten må være

⁷¹ HR-2017-1776-A, avsnitt 34

⁷² HR-2016-1834-A, avsnitt 54

⁷³ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003), s. 57 og Rt. 2009 s. 130

⁷⁴ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003), s. 54

⁷⁵ Matningsdal (2016), s. 485

oppmerksom på den rettslige bistanden som ytes og følgene av de handlinger internadvokaten foretar.

3.2.2 Fordelsvilkåret

For å kunne straffes for korrupsjon, må det være tale om en "*utilbørlig fordel*", jf. straffeloven § 387. Ordlyden "*fordel*" tilsier at det må være tale om et gode av verdi, eksempelvis penger eller en gjenstand. Av forarbeidene følger det imidlertid at det ikke er krav til at fordelen har selvstendig materiell verdi⁷⁶. En "*fordel*" i lovens forstand vil således være alt mottakeren kan dra nytte av eller se seg tjent med. I tillegg til penger og gjenstander, kan deltakelse på et spesielt arrangementer, plass i en lukket organisasjon eller seksuelle tjenester være eksempler⁷⁷.

Den passive part i korrupsjonsforholdet oppnår eller søker å oppnå fordelen for "*seg eller andre*", mens den aktive gir eller tilbyr fordelen til "*noen*", jf. straffeloven § 387. Det er dermed ikke krav om at fordelen tilfaller den passive part. Mottakeren av fordelen kan dømmes for medvirkning dersom det er utvist forsett til de omstendigheter som gjør at forholdet er korrupsjon⁷⁸. I saker om korrupsjon i næringslivsvirksomheter, brukes bestikkelser ofte til å sikre at bedriften gis et spesielt oppdrag eller får inngå en fordelaktig kontrakt i virksomhetens interesse⁷⁹.

Videre er det heller ikke et vilkår om direkte økonomisk interesse for å kunne dømmes for korrupsjon. I Yara-saken, der juridisk direktør ble dømt for korrupsjon, viste Høyesterett til at tiltalte ikke hadde noe personlig å vinne på korrupsjonen⁸⁰. Straff for korrupsjon kan ilegges uten korrupsjonsforholdet har medført personlig vinning. For internadvokatens vedkommende innebærer dette at et straffansvar kan være aktuelt selv om fordelen ikke tilfaller internadvokaten personlig, eller at advokaten har noen direkte økonomisk interesse i korrupsjonshandlingen. Det er tilstrekkelig at noen, for eksempel virksomheten som sådan, vil kunne tjene på korrupsjonshandlingen.

⁷⁶ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 54

⁷⁷ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009), s. 470

⁷⁸ Matningsdal (2016), s. 480

⁷⁹ NOU 2002:22, s. 29

⁸⁰ HR-2017-1776-A avsnitt 36

Skal det være tale om korrupsjon, må fordelene være "*utilbørlig*". Utilbørlighetsvilkåret er en rettslig standard, der vurderingen beror på samfunnsoppfatningen i lys av reelle hensyn og grunnleggende verdier bak korrupsjonsbestemmelsen⁸¹.

Vilkåret om at fordelene må være "*utilbørlig*" tilsier at det ikke er tilstrekkelig med kritikkverdige omstendigheter. En utilbørlig fordel bærer preg av å være illegal og illegitim, og det stilles ytterligere krav for at fordelene skal anses utilbørlig. Etter forarbeidene forutsettes et klart klanderverdig forhold⁸².

Utilbørlighetsvurderingen må gjøres konkret og ut fra de foreliggende omstendigheter⁸³. Spørsmålet er hvorvidt ytelseshandlingen, vurdert i den kontekst den finner sted, må anses å være lovlig eller utilbørlig⁸⁴. I den konkrete vurderingen ligger det at bedømmelsen av om en fordel er utilbørlig varierer etter hvilket virksomhetsområde og hvilken etat eller virksomhet handlingene er foretatt i. Sentrale momenter i utilbørlighetsvurderingen er fordelens økonomiske verdi, partenes stilling eller posisjon, formålet bak ytelsen og graden av åpenhet⁸⁵.

Også korrupsjonshandlinger som foretas i utlandet, kan straffes i Norge, jf. straffeloven § 387 andre ledd. Skjer korrupsjonen i en annen stat, kan dette imidlertid få betydning for utilbørlighetsvurderingen. Særlig relevant for virksomheter som etablerer seg i utlandet, er vurderingen av facilitation payments. Facilitation payments er ytelser gitt til offentlige tjenestemenn for at disse skal utføre sitt arbeid⁸⁶. I forarbeidene er det lagt til grunn at terskelen for å anse slike betalinger som utilbørlige må ligge noe høyere⁸⁷. Når en fordel er gitt for å sikre at tjenestemenn utfører jobben sin, skal det mer til før fordelene anses utilbørlig.

3.2.3 Posisjons- og tilknytningsvilkårene

Den utilbørlige fordelene må være gitt eller krevd "*i anledning av*" den passive parts "*stilling, verv eller [...] oppdrag*", jf. straffeloven § 387.

⁸¹ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003), s. 34

⁸² Ot.prp. nr. 78 (2002-2003), s. 55

⁸³ Ot.prp. nr. 79 (2002-2003) s. 29

⁸⁴ Andenæs (2008), s. 422

⁸⁵ Schea og Stoltenberg (2007), s. 78

⁸⁶ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 35

⁸⁷ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 36 og 56

Vilkåret om den passives "*stilling, verv eller [...] oppdrag*" innebærer at den passive part i korrupsjonsforholdet må inneha en spesiell posisjon eller beskjeftigelse. Posisjonskravet favner vidt. Alle ansettelsesforhold, verv og oppdragsforhold omfattes, uavhengig av om det er offentlige eller private arbeids- og oppdragsgivere⁸⁸. Det straffverdige i korrupsjon er bestikkelser i søken etter å oppnå noe, og det må derfor legges til grunn at den passive part har en form for selvstendig beslutningsmyndighet i sin posisjon⁸⁹.

Fordelen må ytes eller kreves "*i anledning av*" den passive parts posisjon. Det stilles her krav til en tilknytning mellom fordelen og posisjonen til den passive part, slik at fordelen skjer som en følge av den posisjonen som innehas. Tilknytningskravet innebærer at fordeler ytt til den passive som privatperson faller utenfor korrupsjonsbestemmelsens anvendelsesområde.

3.2.4 Skyldvilkåret

I tillegg til å ha oppfylt vilkårene for aktiv eller passiv korrupsjon, må gjerningspersonen ha utvist tilstrekkelig skyld. Dekningsprinsippet innebærer at skylden må omfatte alle elementene i gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 387⁹⁰.

Skyldkravet er forsett, jf. straffeloven § 21. For å dømmes, må gjerningspersonen således kjenne til de omstendigheter som gjør fordelen utilbørlig, eller anse disse som mest sannsynlige, jf. straffeloven § 22 bokstav a og b. Holder gjerningspersonen omstendighetene som gjør fordelen utilbørlig for mulig, og velger å handle selv om det skulle være tilfelle, vil forsettskravet også være oppfylt, jf. straffeloven § 22 bokstav c.

3.3 Medvirkning til korrupsjon

3.3.1 Kravet til bistandshandling

Medvirkning til korrupsjon er straffbart, jf. straffeloven §§ 387 jf. 15. Etter straffeloven § 15 straffes den som "*medvirker til overtredelsen*" av et straffebud. Ordlyden "*medvirker*" tilsier at det er straffbart å yte bistand til korrupsjon gjennom opptreden som kommer hovedmannen til nytte. Medvirkeren må ha utført bistandshandlinger forut for eller samtidig med at korrupsjonshandlingen blir begått⁹¹.

⁸⁸ Ot.prp. nr. 78 (2002-2004) s. 53

⁸⁹ Andenæs (2008), s. 421

⁹⁰ Eskeland (2017), s. 318

⁹¹ Matningsdal (2015), s. 104

Medvirkningsansvaret innebærer at straffansvaret utvides for handlinger som ikke omfattes av ordlyden i straffeloven § 387, men som etter en konkret vurdering likevel bør omfattes av straffansvaret for korrupsjon⁹². Internadvokatens medvirkningsansvar for korrupsjon er aktuelt når andre i virksomheten utfører en korrupsjonshandling, og internadvokaten forholder seg på en måte at det kan stilles spørsmål om slik opptreden må anses som straffbar bistand til korrupsjon.

Medvirkning til korrupsjon kan skje gjennom fysisk og psykisk bistand. Et eksempel på fysisk medvirkning er utarbeidelse av avtaler som innebærer tilbud om en utilbørlig fordel. Psykisk medvirkning til korrupsjon kan være rådgivning om hvordan en bestikkelse bør fremmes. I noen tilfeller kan medvirkning også skje ved passiv opptreden. Vilkårene for passivt medvirkningsansvar behandles nærmere i punkt 4.3.1 og 4.3.2.

3.3.2 Kravet til medvirkende årsaksforhold

Ordlyden "*medvirker*" i straffeloven § 15 kan indikere at bistandshandlingen må være en forutsetning for at det straffbare forhold finner sted. Det er imidlertid ikke et vilkår at medvirkningshandlingen har vært nødvendig for gjennomføringen av korrupsjonshandlingen⁹³. Det er tilstrekkelig at bistandshandlingen har vært et medvirkende årsaksforhold til korrupsjonen⁹⁴. I dette ligger et krav til en viss tilknytning mellom medvirkningshandlingen og korrupsjonsgjerningen⁹⁵.

Kravet til tilknytning mellom korrupsjonshandlingen og bistanden kan ikke tolkes for strengt. Det stilles mindre strenge krav til det medvirkende årsaksforhold i strafferetten enn i erstatningsretten⁹⁶. I forarbeidene til straffeloven § 15 er det lagt til grunn at det ikke er noe krav om at bistanden letter hovedgjerningen. Bistand som i praksis vanskeliggjør hovedmannens handling, kan dermed anses som straffbar medvirkning etter omstendighetene⁹⁷. Bistandshandlingen må være en medvirkningsfaktor til korrupsjon.

3.3.3 Kravet til skyld

Medvirker må oppfylle skyldkravet i det aktuelle straffebed for å kunne straffes. For å straffes for medvirkning til korrupsjon, må medvirker ha utvist forsett med hensyn til de

⁹² Matningsdal (2008) s. 357

⁹³ Rt. 1989 s. 1004

⁹⁴ Andenæs (2016), s. 329

⁹⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 411

⁹⁶ Skjerven (2014), s. 210 med videre henvisninger

⁹⁷ Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s. 411

omstendigheter som gjør forholdet til korrupsjon, og forsett til at egen opptreden står i et medvirkende årsaksforhold til korrupsjonen.

Det kan imidlertid ikke stilles for strenge krav til medvirkerens kjennskap til detaljene i korrupsjonsforholdet. Det er ikke et vilkår om at medvirkerens skyld omfatter nøyaktig hvordan korrupsjonshandlingen skal skje eller nøyaktig når den finner sted⁹⁸. Det er tilstrekkelig at forsettet omfatter at det skal skje en korrupsjonshandling innen rimelig tid.

3.4 Rettsstridsreservasjonen

I norsk rett gjelder en alminnelig rettsstridsreservasjon⁹⁹. Rettsstridsreservasjonen innebærer at tiltalte i en straffesak, i tillegg til å ha utvist tilstrekkelig skyld og oppfylt de øvrige vilkårene i straffebudet, må ha opptrådt rettsstridig. På grunn av rettsstridsreservasjonen kan en handling være straffri, selv om den objektivt sett oppfyller alle vilkårene i et straffebud¹⁰⁰.

Et eksempel er en politimann som i forbindelse med etterforskningen av en sak, oppbevarer overgrepsmateriale som nevnt i straffeloven § 311 bokstav c. Selv om alle straffbarhetsvilkårene i et slik tilfelle er oppfylt, kan politimannen ikke straffes fordi oppbevaringen ikke er rettsstridig. Rettsstridsreservasjonen gjelder også ved medvirkning.

Rettsstridsreservasjonen er særlig aktuell i spørsmålet om straffansvar for advokater som utfører advokatvirksomhet. Utgangspunktet er at straffebudene gjelder på samme måte for advokater som for andre. I noen tilfeller må straffebudene imidlertid avpasses til de rettigheter enhver har til å få avklart sin rettsstilling, jf. EMK artikkel 6 nr. 1.

Etter EMK artikkel 6 nr. 1 har enhver person, fysisk og juridisk, rett på en rettfærdig rettergang. For at denne rettigheten ikke skal være illusorisk, foreligger ofte et behov for å få avklart sin rettslige stilling. I denne sammenheng vil advokatbistand for å få fastlagt sin rettsstilling i mange tilfeller være nødvendig¹⁰¹.

For at advokater skal bistå med rettslig veiledning på en fullverdig måte, er det nødvendig at det ikke foreligger sanksjonstrusler som medfører at de forhindres fra å yte virksomhet i tråd med de profesjonsetiske retningslinjer som foreligger¹⁰². Derfor er det grunnleggende at et

⁹⁸ Rt. 2008 s. 1342 avsnitt 15 og 16

⁹⁹ Rt. 2012 s. 686 avsnitt 28

¹⁰⁰ Rt. 2000 s. 646 på side 652

¹⁰¹ NOU 2015:3, s. 117

¹⁰² Rec2000(21)

straffansvar for advokater i forbindelse med utøvelse av advokatvirksomhet ikke må tolkes for strengt¹⁰³.

Som fast rettslig rådgiver, dekker internadvokaten i stor grad virksomhetens behov å få avklart rettslig stilling. Gjennom sitt arbeid er internadvokaten en viktig rettsinformasjonskilde¹⁰⁴. Internadvokaten kan klargjøre virksomhetens rettsstilling og utpeke handlingsalternativer.

Det kan tenkes tilfeller der internadvokaten, som ledd i utøvelsen av advokatvirksomhet for å avklare virksomhetens rettsstilling, rent objektivt oppfyller vilkårene for korrupsjon eller medvirkning til korrupsjon¹⁰⁵. Til en viss grad kan det at overtredelsen skjer som i advokatvirksomhet stenge for at internadvokaten kan tiltales, fordi handlingene ikke kan anses å være rettsstridige¹⁰⁶.

I avgjørelsen inntatt i Rt. 2011 s. 1, var en advokat tiltalt for hvitvasking utført som ledd i et gjeldsinnkrevingsoppdrag. Advokaten anførte at han ikke kunne straffes, selv om handlingen objektivt oppfylte vilkårene i straffeloven 1902 § 317 om hvitvasking. Han viste til at handlingene lå innenfor rammen av et alminnelig advokatoppdrag og derfor ikke var rettsstridige.

I vurderingen av lovanvendelsen, uttalte Høyesterett at en viktig side av advokatvirksomhet er personers rett til å få avklart sin rettsstilling og retten til domstolsadgang etter EMK art. 6 nr. 1. De generelle hensyn til en uavhengig og tilgjengelig advokatvirksomhet kunne likevel ikke være avgjørende når en advokat kjente til at han ved å utføre et advokatoppdrag bidro til hvitvasking. Advokatens handlinger kunne "*vanskelig forenes med advokatens alminnelige plikt til å «fremme rett og hindre urett»*, jf. punkt 1.2 i *Regler for god advokatskikk*"¹⁰⁷. Advokaten kunne dermed ikke frifinnes på grunnlag av rettsstridsreservasjonen.

Den omtalte dommen gjaldt hvitvasking. Dommen kan likevel ha overføringsverdi til andre typer økonomisk kriminalitet. I de tilfeller en advokat er klar over at klienten bedriver kriminell virksomhet, og at den juridiske bistand bidrar til slik virksomhet, kan ikke det faktum at bistanden er skjedd som ledd i advokatvirksomhet frita for ansvar. Dette gjelder

¹⁰³ Rt. 2011 s. 1 avsnitt 33

¹⁰⁴ Harlem (2002), s. 15

¹⁰⁵ Andenæs (2016), s. 155

¹⁰⁶ Rt. 2011 s. 1 avsnitt 33

¹⁰⁷ Avsnitt 34 i dommen

uavhengig av om advokaten utfører advokatvirksomhet for en ekstern klient eller for egen arbeidsgiver. Utøvelsen av advokatoppdrag gir ikke større slingringsmonn for advokater enn andre til å balansere på kanten av loven. Snarere tvert imot er advokater gitt en særlig tillit av samfunnet¹⁰⁸. Denne tilliten tilsier en forutsetning om at advokater er påpasselige med å sikre at den advokatvirksomhet som bedrives, er lovlig.

¹⁰⁸ Eskeland (2017), s. 241

4 Internadvokatens strafferettslige ansvar for korrupsjon i virksomheten

4.1 Innledning

I det drøftes videre adgangen til å holde internadvokaten ansvarlig for korrupsjon i virksomheten. Spørsmålet om internadvokaten kan holdes ansvarlig aktualiseres for det første i de tilfeller internadvokaten har gitt juridiske råd eller annen rettslig bistand i forbindelse med det som senere viser seg å være korrupsjon.

For det andre reises spørsmål om internadvokatens ansvar i de tilfellene der internadvokaten unnlater å foreta seg noe når det skjer korrupsjon i virksomheten. Problemstillingen er her om internadvokatens passivitet ved kunnskap om korrupsjonen kan føre til et medvirkningsansvar. Avslutningsvis drøftes muligheten av straffansvar i de tilfeller internadvokaten velger å forholde seg bevisst uvitende om korrupsjon i virksomheten.

4.2 Rettslig bistand til korrupsjonshandlinger

4.2.1 Bistandshandlinger ved utføringen av advokatoppdrag

Problemstillingen som behandles i det videre er i hvilken grad internadvokaten kan straffes for korrupsjon når advokaten utfører eller medvirker til en korrupsjonshandling under et advokatoppdrag. I vurderingen av internadvokatens straffansvar, må internadvokatens rolle med å avklare virksomhetens rettsstilling hensyntas, se punkt 3.4 ovenfor.

Som virksomhetens advokat, kan det forekomme at internadvokaten får oppdrag på grensen av det lovlige¹⁰⁹. I slike tilfeller reises spørsmål om grensen mellom lovlig juridisk virksomhet og strafferettslig medvirkningsansvar. Balansegangen mellom klientinteressene og internadvokatens plikt til å fremme rett og hindre urett kan ha betydning for vurderingen av et eventuelt straffansvar.

Som nevnt, er internadvokatens kjennskap til klientens straffbare virksomhet seg selv ikke straffbart. Det er de etterfølgende handlingene advokaten foretar seg et eventuelt straffansvar knyttes til. Det må skilles mellom tilfeller der internadvokaten bistår med å avklare

¹⁰⁹ Høgberg og Tøssebro (2013), s. 148

virksomhetens rettsstilling og tilfeller rettsstillingen er kjent, slik at det ytes andre former for juridisk bistand.

Arbeidsoppgaver som typisk tilligger internadvokater er advokatbistand som utarbeidelse av dokumenter og deltakelse i forhandlinger. I tillegg driver internadvokaten med generell rettslig rådgivning tilknyttet den virksomhet arbeidsgiveren driver.

I forbindelse med disse advokatoppgavene for virksomheten, kan det forekomme at internadvokaten foretar handlinger eller opptrer på en måte som utgjør en objektiv overtredelse av korrupsjonsbestemmelsen eller medvirkning til korrupsjon. Rettslig bistand med kunnskap om at bistanden innebærer en korrupsjonshandling eller medvirkning til korrupsjon, kan medføre at internadvokaten kan straffes.

Yara-saken, inntatt i HR-2017-1776-A, kan brukes som eksempel på hvilke krav som stilles til internadvokaten ved korrupsjon i virksomheten. I denne saken ble juridisk direktør dømt for grov korrupsjon. Yara vedtok et forelegg på 270 millioner kroner for forholdet¹¹⁰.

Saken gikk ut på at juridisk direktør, i to separate tilfeller, hadde fremsatt tilbud som innebar en utilbørlig fordel i anledning mottakerens posisjon. I tillegg hadde han deltatt i forhandlinger om betingelser i avtalene, utformet og utvekslet avtaleutkast og tatt initiativet til pengeoverføringer. Handlingene ble utført på en måte som begrenset faren for å bli oppdaget. Bestikkelsene bar preg av å være ren smøring.

De faktiske handlingene juridisk direktør gjennomførte, var isolert sett helt lovlige oppgaver som lå innenfor hans arbeidsoppgaver som juridisk direktør. Likevel ble straffansvaret bygget på slike typiske advokathandlinger.

Straffansvaret for korrupsjon begrenser hvordan internadvokater kan utføre sine arbeidsoppgaver, og stenger til en viss grad for at korrupsjonshandlinger kan utføres av en advokat for å skjule sitt reelle formål. Det skal ikke være adgang å gjemme seg bak det standpunkt at de utførte handlingene er advokatbistand, dersom handlingene i realiteten utgjør eller bidrar til korrupsjon¹¹¹.

¹¹⁰ ØKOKRIM (2014)

¹¹¹ Jf. Rt. 2011 s. 1 og Rt. 1996 s. 391

Det er imidlertid viktig å påpeke at juridisk direktør ble dømt i Yara-saken som følge av hans aktive korrupte handlinger. Slik opptreden ville formodentlig medført straffansvar også om tiltalte hadde hatt en annen stilling. Juridisk direktør hadde en sentral rolle i korrupsjonshandlingene, og ble vurdert ut ifra dette.

I vurderingen av straffansvaret for internadvokaten er advokatens opptreden og kjennskap avgjørende. Utføres handlinger som bidrar til korrupsjon med forsett, er vilkårene for straffansvar normalt sett oppfylt. Dette gjelder uavhengig av om bistanden er ytt som ledd i et advokatoppdrag eller ikke. Det skal ikke være mulig å gjemme seg bak rettsstridsreservasjonen med henvisning til at det utøves advokatbistand, når advokaten rent faktisk bidrar til straffbare forhold og kjenner til dette.

4.2.2 Rettslig rådgivning

Internadvokaten har en viktig oppgave i å yte rettslig rådgivning og orientere om lov og rett for virksomheten¹¹². Som ledd i den rettslige rådgivningen, må internadvokaten balansere lojalitetsplikten overfor rettsstaten og plikten til å ivareta virksomhetens interesser som klient.

Fordi internadvokater og andre profesjonelle rådgivere yter rådgivning mot betaling, er disse aktørene gitt en spesiell tillit fra samfunnet¹¹³. I denne tilliten ligger en presumsjon om at advokater gjennom råd og oppdag ikke tilrettelegger for ulovlige handlinger. For å unngå at advokatbistand blir brukt til ulovlig virksomhet, stilles visse krav til advokaters aktsomhet ved rettslig rådgivning¹¹⁴.

Hvilke krav som stilles til advokater ved rettslig rådgivning kan eksemplifiseres med avgjørelsen inntatt i Rt. 1996 s. 391. Spørsmålet i saken var om en advokat kunne dømmes for medvirkning til overtredelse av daværende ligningslov § 12-1, for brudd på opplysningsplikten til ligningsmyndighetene. Advokaten hadde bistått en klient med regnskap og grunnlaget for klientens selvangivelse. Advokaten hadde ikke hatt befatning med selve selvangivelsen og de konkrete opplysninger som ble sendt til ligningsmyndighetene. Dette hadde klient gjort på egenhånd.

I avgjørelsen la Høyesterett til grunn at advokater, revisorer og andre profesjonelle som tilrettelegger for en skatteposisjon, må underlegges en annen vurdering enn når en

¹¹² Husabø (1999), s. 150

¹¹³ Eskeland (2017), s. 241

¹¹⁴ Gröning m.fl. (2016), s. 347

tredjeperson gjør det samme¹¹⁵. Høyesteretts vurdering av profesjonelle skatterådgivere kan ha overføringsverdi til andre tilfeller der det ytes profesjonell rådgivning. Faglig kompetanse og inngitt tillit tilsier at advokater må bedømmes på en annen måte enn de som ikke driver profesjonell rådgivning.

Eskeland bruker avgjørelsen i Rt. 1996 s. 391 som eksempel når han argumenterer for at det nok ikke skal så mye til før en profesjonell rådgiver må anses å medvirke til hovedmannens straffbare handlinger¹¹⁶. Han tar til orde for at prevensjonshensynet med styrke taler for at medvirkningsansvaret må trekkes vidt for profesjonelle rådgivere. Profesjonelle rådgivere sitter på mye kunnskap og erfaring, som i sammenheng med befatning med klienter som ikke alltid driver med lovlig virksomhet, kan tilsi et krav til særlig aktsomhet ved rådgivning.

Profesjonelle rådgivere må søke å gi råd på en slik måte at de ikke bidrar til klientens straffbare virksomhet, eller legger grunnlag for at klienten kan begå straffbare handlinger. Ansvar for å ikke tilrettelegge for straffbare handlinger gjennom rådgivning gjelder også internadvokater, som presumtvt har god kjennskap til oppdragsgiver og de prosjekter som gjennomføres i virksomheten.

Samtidig kan ikke internadvokatens ansvar for å kjenne til følgene av sin rådgivning trekkes for langt. Som Høyesterett fremholdt i Rt. 2011 s. 1, er det ikke slik at kun parter som "*uomtvistelig har rett*" har krav på rettslig bistand¹¹⁷. Det kan dermed ikke kreves at internadvokaten bare yter rettslig bistand i de tilfeller der det er hundre prosent sikkert at oppdraget ikke innebærer korrupsjonshandlinger.

Uavklart rettstilstand, tolkningsusikkerhet og manglende mulighet til å forutse fremtiden er usikkerhetsmomenter som ofte medfølger rettslig rådgivning. Som følge av disse usikkerhetsmomentene, må det være en høy terskel for å straffe internadvokaten på grunnlag av rettslig rådgivning som i ettertid viser seg å være feil.

Gröning mfl. skriver at advokater alltid skal kunne gi rettslig rådgivning til sine klienter¹¹⁸. Advokaten må imidlertid være varsom dersom han eller hun får kjennskap til at klienten planlegger straffbare forhold. Dette gjelder spesielt i de tilfeller advokaten blir forespurt å

¹¹⁵ Side 397

¹¹⁶ Eskeland (2017), s. 241

¹¹⁷ Avsnitt 33

¹¹⁸ Gröning m.fl. (2016), s. 346 og 347

gjennomføre et konkret oppdrag, for eksempel en økonomisk transaksjon. Gröning mfl. fremholder videre at grensen for hvordan advokaten kan rådgi i et slikt tilfelle må *"trekkes ut fra en forsvarlighetsvurdering, på tilsvarende måter om ved uaktsomhetsansvar."*¹¹⁹

I den tidligere nevnte avgjørelsen i Rt. 2011 s. 1 foretok Høyesterett en slags forsvarlighetsvurdering av advokatens opptreden. Saken gjaldt hvitvasking, der skyldkravet er uaktsomhet. Advokaten ble imidlertid dømt for forsettlig overtredelse.

Høyesterett pekte på at hensynet til at den straffbare handlingen skjedde ved utførelsen av et advokatoppdrag, tilsa at det ikke kunne stilles for strenge krav til advokaters aktsomhet og undersøkelser¹²⁰. Uavhengighetskravet, fortrolighet mellom advokat og klient, samt behovet for et tilgjengelig domstolsapparat tilsa at advokater ikke kan dømmes for strengt. Disse hensyn kunne likevel ikke få gjennomslag når advokaten var klar over at oppdraget sikkert eller overveiende sannsynlig bidro til hvitvasking. Til tross for at advokaten visste om klientens kriminelle fortid og manglet dokumentasjon på at midlene stammet fra lovlig virksomhet, valgte advokaten å bistå i innkrevingen.

Høyesterett pekte på at advokatens opptreden måtte sies å være i strid med hans yrkesetiske forpliktelse til å fremme rett og hindre urett¹²¹. Høyesteretts vurdering gir anvisning på en klanderverdighetsvurdering, der rolleforventningene til advokater ble trukket inn. Det forventes at advokater sørger for at advokatbistanden ikke bidrar til straffbare overtredelser. Oppfyller ikke advokaten disse forventningene, anses dette klart klanderverdig og kan etter omstendighetene medføre straffansvar.

Overnevnte praksis og teori indikerer at det kan oppstilles et aktsomhetskrav ved advokaters rettslige rådgivning. Det kan likevel ikke ilegges et strengt undersøkelseskrav for å kjenne til følgene av hvert eneste råd. Det må gjøres en vurdering av hvordan advokater kan yte forsvarlig rettslig rådgivning uten at et eventuelt medvirkningsansvar aktualiseres. Hvilke råd en internadvokat kan gi og hvilke tilfeller internadvokatens rådgivning kvalifiserer til straffbar medvirkning, vil bero på denne forsvarlighetsvurderingen.

¹¹⁹ Gröning m.fl. (2016), s. 347

¹²⁰ Avsnitt 33

¹²¹ Avsnitt 34

Reglene i RGA og de øvrige forpliktelser som påligger internadvokaten, fungerer som en rettesnor for vurderingen av utøvelsen av advokatvirksomhet¹²². Brudd på yrkesetiske regler indikerer at advokaten ikke har opptrådt forsvarlig. Internadvokatens plikt til å fremme rett og hindre urett vil dermed kunne ha betydning for bedømmelsen av straffansvaret ved rettslig rådgivning. På grunn av det strenge beviskravet på strafferettens område, vil terskelen for et straffansvar imidlertid være høyere enn terskelen for et brudd på RGA.

Hvis internadvokaten, vitende om at det foregår korrupsjon i virksomheten, rådgir sin klient i retning av fortsatt forbrytelse, vil straffansvar kunne være aktuelt. Dette innebærer at det kreves en viss årvåkenhet og aktsomhet for internadvokaten ved utføring av de tildelte arbeidsoppgaver. Internadvokaten må forsikre seg om å ikke bli brukt som brikke i virksomhetens spill. Å være en del av et korrupt system vil også kunne medføre straffansvar¹²³.

Hvor grensen mellom lovlig rådgivning og straffbar medvirkning går, må avgjøres konkret. Det er knyttet større usikkerhet til om nøytral rådgivning kan kvalifisere til medvirkning¹²⁴. Faren for å komme i et medvirkningsansvar for internadvokaten vil være større i de tilfeller internadvokaten gir klare råd for hvordan virksomheten bør innrette seg og handle, enn i de tilfellene rådgivningen er mer nøktern. Ved spørsmål om grensen mellom lovlig og ulovlig virksomhet, bør internadvokaten gi nøytrale opplysninger om rettstilstanden og konsekvensene av å tre over grensen av de lovlige¹²⁵. Det viktigste for internadvokaten er ikke å gi råd som innebærer at virksomheten på et senere tidspunkt må skjule eller tilsløre de faktiske forhold¹²⁶.

4.3 Internadvokatens ansvar for korrupsjon på grunnlag av passivitet

4.3.1 Rettslig grunnlag for passivt medvirkningsansvar

Den videre drøftelse tar utgangspunkt i et tilfellet der internadvokaten har kjennskap til korrupsjon i virksomheten. Korrupsjonshandlingene utføres av andre i virksomheten, og internadvokaten kan ikke betraktes som hovedmann. Velger internadvokaten å forholde seg

¹²² Husabø (1999), s. 150 som underbygges av Høyesteretts henvisning til RGA i Rt. 2011 s. 1 avsnitt 33 og 34

¹²³ HR-2016-1834-A avsnitt 54. Det var ikke straffriende at tiltalte var en liten brikke i et stort korrupt system.

¹²⁴ Gröning m.fl. (2016), s. 347

¹²⁵ Woxholth (2018), s. 56

¹²⁶ Husabø (1999), s. 153

passiv i denne situasjonen, blir spørsmålet om advokaten kan holdes strafferettslig ansvarlig for medvirkning på grunnlag av passivitet.

Etter straffeloven § 15 straffes den som "*medvirker*" til straffbar handling. Ordlyden tilsier at medvirkningsansvar forutsetter en aktiv handling eller en psykisk bistand i form av råd eller veiledning. I forarbeidene er det lagt til grunn at ren passivitet vanligvis ikke kan anses som straffbar medvirkning¹²⁷.

Den klare hovedregel er dermed at den som kun overværer en straffbar handling, ikke kan dømmes for medvirkning utelukkende på bakgrunn av sin tilstedeværelse¹²⁸. Utgangspunktet må være at i de tilfeller medvirkningen ikke er fysisk, må det foreligge psykisk medvirkning i form av tilskyndelse, eksplisitt eller implisitt samtykke for å kunne straffes. Det samme følger av eldre rettspraksis¹²⁹.

I forarbeidene til straffeloven § 15 er det imidlertid lagt til grunn at dersom en person har "*en spesiell plikt til å hindre at en straffbar handling blir begått*", vil terskelen for å anse passiviteten som straffbar medvirkning være lavere¹³⁰. Fra forarbeidsuttalelsene kan det slutes at dersom det foreligger en særlig handleplikt, kan det etter omstendighetene ilegges et medvirkningsansvar på grunnlag av passivitet.

I nyere rettspraksis er det gjort unntak fra regelen om at ren passivitet ikke kan anses som straffbar medvirkning¹³¹. I særlige tilfeller stilles det ikke krav til fysisk eller psykisk medvirkning¹³². Høyesterett oppsummerer dette i avgjørelsen i Rt. 2014 s. 466. Av avsnitt 15 følger det at "*dersom en person på et eller annet grunnlag har plikt til å handle, kan også ren passivitet gi grunnlag for medvirkningsansvar*"¹³³. Avgjørelsen er fulgt opp av senere høyesterettsdommer, der passivitet har blitt ansett som straffbar medvirkning på grunn av tiltaltes handleplikt¹³⁴.

¹²⁷ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), s. 412 og NOU 1992:23, s. 77

¹²⁸ Rt. 2012 s. 492, Grønning mfl. (2016), s. 348 og Andenæs (2016), s. 330

¹²⁹ Blant annet Rt. 1987 s. 699

¹³⁰ Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s. 412

¹³¹ Rt. 2014 s. 466 avsnitt 15 med videre henvisninger

¹³² HR-2019-599-A avsnitt 75

¹³³ Saken uttalelsen kommer i forbindelse med gjaldt medvirkning til legemsbeskadigelse, men må sies å være en mer generell uttalelse om rettsutviklingen da førstevoterende viser til andre avgjørelser som gjelder andre straffbare forhold.

¹³⁴ Blant annet Rt. 2015 s. 1217 avsnitt 88, HR-2018-262-U avsnitt 19, HR-2019-561-A avsnitt 20 og HR-2019-599-A avsnitt 75-77

Ved medvirkningsansvar for passivitet bygges straffansvaret på unnlåtelsen av å foreta en handling. Om det er grunnlag for straff for passivitet, beror på en tolkning av det enkelte straffebud og de nærmere omstendighetene i saken¹³⁵. Avgjørende er om det er naturlig å bedømme passiviteten som en slags bistand til den straffbare handling, samtidig som passiviteten må anses like straffverdig som en aktiv medvirkningshandling¹³⁶.

4.3.2 Vilkårene for passivt medvirkningsansvar

For at passivitet skal kunne anses som straffbar medvirkning, må to vilkår være oppfylt¹³⁷. På samme måte som ved fysisk og psykisk medvirkning, må vilkåret om medvirkende årsaksforhold være oppfylt. Det må foreligge en sammenheng mellom medvirkningen og hovedovertredelsen¹³⁸. Ved spørsmål om passiv medvirkning, formuleres dette som et krav til at unnlåtelsen av å handle må stå i en hindringssammenheng med hovedgjerningen¹³⁹.

Kravet til hindringssammenheng innebærer at den som forholder seg passiv må ha et handlingsalternativ. Den alternative handling må kunne ha forhindret eller motvirket den straffbare overtredelsen. Den passive part må ha tid og mulighet til å avverge handlingen¹⁴⁰. Kravet til hindringssammenheng kan imidlertid ikke tolkes for strengt. Det stilles ikke krav til at personen med handleplikt faktisk hadde avverget korrupsjonen gjennom å velge handlingsalternativet. Det er tilstrekkelig at vedkommende fysisk eller psykisk gjør noe som motvirker handlingen¹⁴¹.

Vurderingen av internadvokatens ansvar ved passivitet reiser spørsmålet om internadvokatens inngripen kunne påvirket hovedmannen til å ikke å foreta korrupsjonshandlingen. Slik vil kravet til hindringssammenheng være oppfylt. Internadvokatens rolle og ansvarsområde tilsier at advokaten har mulighet til å påvirke gjerningspersonen i retning av ikke å gjennomføre korrupsjonen. Hva som er tilstrekkelig for å oppfylle kravet om å søke å motvirke den straffbare handling, beror imidlertid på en helhetlig vurdering av de konkrete omstendigheter¹⁴². Det må skilles mellom tilfeller der korrupsjonen utføres av noen i

¹³⁵ Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s. 412

¹³⁶ Øie (2015), s. 521

¹³⁷ Husabø (1999), s. 261

¹³⁸ Ot.prp. nr.90 (2003-2004), s. 411

¹³⁹ Husabø (1999), s. 181

¹⁴⁰ Rt. 2010 s. 833 avsnitt 27

¹⁴¹ HR-2019-561-A avsnitt 29 med henvisning til Husabø s. 184. Dommen er avsagt under dissens, men det er enighet om det siterte, jf. avsnitt 38.

¹⁴² HR-2019-561-A avsnitt 29. Dissensen knytter seg til den konkrete vurderingen av når det er tilstrekkelig forsøkt med alternative handlinger for å unngå ansvar.

virksomhetens ledelse og når andre ansatte uten makt og ansvar gjennomfører korrupsjonen. Internadvokatens påvirkningsmulighet vil være ulik i disse situasjonene.

Muligheten til å gripe inn for å motvirke den straffbare handlingen, er alene ikke tilstrekkelig for å ilegge et medvirkningsansvar. Det stilles derfor et krav til tilknytning mellom den passive og straffverdigheten av unnlåtelsen.

Høyesterett har formulert tilknytningskravet som et vilkår om særlig tilknytning mellom den som forholder seg passiv og den interesse straffebudet skal beskytte¹⁴³. Den spesielle forbindelsen mellom den passive part og interessekrenkelsen skaper "*ei særleg forventning om handling*"¹⁴⁴. Det er forventningen om handling som danner grunnlaget for passivt medvirkningsansvar.

Spørsmålet om det foreligger tilstrekkelig tilknytning for å ilegge internadvokaten passivt medvirkningsansvar for korrupsjon i virksomheten, beror på om internadvokaten kan ilegges en handleplikt. I handleplikten ligger en forventning om handling fra internadvokaten til å gripe inn i korrupsjonen. Foreligger slik handleplikt, vil tilknytningskravet være oppfylt.

4.3.3 Passivitetsansvar når hovedmannen vet om internadvokatens kunnskap

Vurderingen om internadvokatens passive opptreden kan medføre medvirkningsansvar for korrupsjon gjør seg gjeldende i to tilfeller. Det første tilfellet er når hovedmannen bak korrupsjonen vet om at advokaten kjenner til korrupsjonen. I et slikt tilfelle blir spørsmålet om internadvokatens opptreden kan medføre et medvirkningsansvar på grunnlag av konkludent passivitet.

I forarbeidene til straffeloven § 15 er det fremholdt at medvirkningsansvar for passivitet vil være aktuelt når passiviteten oppfattes som samtykke til straffbar handling¹⁴⁵. Passivitet som uttrykk for et konkludent samtykke kan bidra til å styrke hovedmannens forsett på en slik måte at medvirkningsvilkårene er oppfylt.

Passivitet utvist fra hvem som helst kan ikke tolkes som et konkludent samtykke. Det må være tale om passivitet i en kontekst som gir grunnlag for å oppstille en handleplikt¹⁴⁶.

¹⁴³ HR-2019-561-A avsnitt 20

¹⁴⁴ Husabø (1999), s. 186

¹⁴⁵ Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s. 412

¹⁴⁶ Eskeland (2017), s. 219. Matningsdal (2008) s. 357

Forholder en person med handleplikt seg passiv, vil manglende inngripen kunne påvirke hovedmannen i retning av å begå lovbruddet. Andenæs har tatt til ordet for at konkludent passivitet fra en med handleplikt innebærer at "*en av de normale hindringene for forbrytelsen er ryddet bort*"¹⁴⁷. Han fremholder videre at konkludent passivitet fra en med handleplikt må betraktes på en annen måte enn tilsvarende adferd fra en utenforstående.

Et eksempel på medvirkningsansvar som følge av konkludent passivitet er avgjørelsen inntatt i Rt. 1947 s. 69. I denne saken var en politimann tiltalt for medvirkning til legemsbeskadigelse under et politiavhør. Skadene var voldt av politimannens underordnede, mens politimannen var tilstede. I vurderingen av lovanvendelsen viste Høyesterett til at politimannen hadde hatt mulighet til å forhindre fornærmedes skader. På grunn av overordningsforholdet mellom politimannen og hans underordnede, hadde politimannen en plikt til å gripe inn. Når politimannen valgte å forholde seg passiv, "*billiget*" og godkjente han hovedmannens handlinger gjennom sin manglende inngripen¹⁴⁸. Politimannen ble derfor dømt for medvirkning.

Tingrettsavgjørelsen i Yara-saken kan videre tjene som eksempel på vurderingen av konkludent passivitet som medvirkning til korrupsjon¹⁴⁹. I tillegg til juridisk direktør, var tre personer i konsernledelsen tiltalt for korrupsjonen. Disse tre ble dømt i tingretten, men frifunnet i lagmannsretten¹⁵⁰. Tingrettsavgjørelsen er dermed ikke rettskraftig.

Yaras konsernsjef var tiltalt for medvirkning til grov korrupsjon, for å ha gitt sin tilslutning til korrupsjonsavtalene. Konsernsjefen foretok seg ikke noe aktivt for å bidra til korrupsjonen, og anførte at han visste ikke om at avtalene i realiteten innebar korrupsjon. Tingretten mente at konsernsjefen gjennom e-poster hadde fått kjennskap til avtalenes reelle innhold. Tingretten fant videre at konsernsjefen, til tross for slik kjennskap, godkjente det som var nødvendig for å få korrupsjonsarrangementene på plass.

Tingretten la til grunn at konsernsjefen hadde medvirket til korrupsjon gjennom konkludent passivitet. Det ble vist til at konsernsjefens "*viten og manglende inngripen*" ga hovedmannen "*den forutsetning som var nødvendig for å utføre den aktive korruperte handling*"¹⁵¹.

¹⁴⁷ Andenæs (2016), s. 332

¹⁴⁸ Side 73

¹⁴⁹ TOSLO-2014-22670

¹⁵⁰ LB-2015-138815-2

¹⁵¹ Punkt 3.5.1 i tingrettsdommen

I det tingrettsavgjørelsen ikke er rettskraftig, har den ingen rettskildeværdi. Frifinnelsen av konsernsjefen skjedde ved jursak, slik at det ikke er klart hvilket grunnlag konsernsjefen ble frifunnet på. Dommen gir likevel uttrykk for en vurdering av konkludent passivitet fra en med handleplikt som straffbar medvirkning til korrupsjon.

Hvordan internadvokatens rolle og ansvar fremstår for andre i virksomheten, vil ha betydning for vurderingen av om internadvokaten opptreden kan anses som konkludent passivitet. Dette fordi det kun er i særlige tilfeller at en person kan gi tilskyndelse til straffbar overtredelse på en slik måte at det en hindring for forbrytelsen kan anses borte.

Overfor andre i virksomheten kan internadvokatens rolle tilsi at advokaten har et slags ansvar for at virksomheten drives i tråd med gjeldende rett. Yrket som ansatt advokat i virksomheten kan av andre oppfattes som en spesiell posisjon i relasjon til hva som er lovlig opptreden. Manglende handling fra internadvokaten må antas å påvirke hovedmannen på en annen måte enn passivitet fra en ansatt uten en slik rolle.

Internadvokatens manglende inngripen vil etter omstendighetene kunne tolkes som konkludent passivitet, i det de alminnelige hindringer som internadvokatens ansvar for lovlig drift i virksomheten utgjør, må anses borte.

Dersom det kan utledes en handleplikt for internadvokaten, risikerer advokaten et ansvar dersom hovedmannen oppfatter passiviteten som et samtykke, og internadvokaten er innforstått med dette.

4.3.4 Passivitetsansvar når det er usikkerhet rundt hovedmannens kjennskap til internadvokatens kunnskap

Det andre tilfellet der spørsmål om passiv medvirkning gjør seg gjeldende for internadvokaten, er når hovedmannen bak korrupsjonen ikke kjenner til internadvokatens kunnskap. Passiviteten kan i dette tilfeller ikke tolkes som konkludent passivitet. Spørsmålet er om rent fravær av handling kan medføre medvirkningsansvar, uavhengig av om og hvordan hovedmannen oppfatter passiviteten.

Etter nyere rettspraksis kan passivitet føre til et medvirkningsansvar, dersom det foreligger en handleplikt¹⁵². Tilstedeværelsen av en slik handleplikt tilsier at den handlepliktige må gripe inn, uansett om hovedmannen er kjent med den handlepliktiges kunnskap eller ikke.

I dommen inntatt i HR-2019-599-A la Høyesterett til grunn at det gjelder et krav om at medvirker har en "*en særlig tilknytning til det aktuelle saksforholdet*", for at et medvirkningsansvar skal være aktuelt.¹⁵³ I dette ligger at medvirkeren har utvist passivitet i en kontekst som gir grunnlag for å oppstille en handleplikt for medvirkeren¹⁵⁴. Medvirkeren må kunne bebreides for manglende handling på en slik måte at unnlåtelsen sidestilles med en aktiv medvirkningshandling¹⁵⁵. Bebreidelsen for manglende handling gjelder uavhengig av om hovedmannen kjenner til medvirkerens passivitet eller ikke.

Husabø har tatt til orde for at et medvirkningsansvar må knyttes til det vedkommende kjenner til, ikke det andre tror vedkommende vet¹⁵⁶. Matningsdal skriver at selv om det foreligger et krav til handleplikt for at passivitet kan tolkes som konkludent samtykke, kan det neppe oppstilles et absolutt vilkår at opptreden regnes som et konkludent samtykke¹⁵⁷. Han går imidlertid ikke inn på i hvilke tilfeller et slikt passivitetsansvar vil gjelde.

På bakgrunn av rettspraksis og teori må det kunne slutes at avgjørende for om man kan dømmes for passiv medvirkning, er om det foreligger en handleplikt. Handleplikten innebærer at vedkommende burde ha grepet inn for å motvirke den straffbare handling, uavhengig av om og hvordan passiviteten oppfattes av hovedmannen.

Det er imidlertid ikke mulig å oppstille en konkret regel for når det foreligger en handleplikt¹⁵⁸. På grunn av de mangeartede situasjoner der spørsmål om passiv medvirkningsansvar kan forekomme, er det vanskelig å utlede en enkelt regel eller faste ansvarskriterier som gir svar på alle tilfeller¹⁵⁹. Eksempler på tilfeller der det er statuert en

¹⁵² Rt. 2014 s. 466 avsnitt 15, Rt. 2015 s. 1217 avsnitt 88, HR-2018-262-U avsnitt 19, HR-2019-561-A avsnitt 20 og HR-2019-599-A avsnitt 75-77

¹⁵³ Avsnitt 77 med henvisning til Matningsdal (2008)

¹⁵⁴ Eskeland (2017), s. 219

¹⁵⁵ Husabø (1999), s. 186

¹⁵⁶ Husabø (1999), s. 192

¹⁵⁷ Matningsdal (2008), s. 369

¹⁵⁸ Holst (2015), s. 353 og 353. Norsk og dansk rett langt på vei i spørsmål om passiv medvirkning.

Oppsummeringen det vises til er i stor grad bygget på norsk rettspraksis.

¹⁵⁹ Holst (2015), s. 379

handleplikt, er som følge av å ha skapt en farlig situasjon¹⁶⁰, solidariserende adferd med hovedmannen¹⁶¹ og omsorgsansvar for barn¹⁶².

En persons stilling kan videre danne grunnlag for en handleplikt¹⁶³. I avgjørelsen inntatt i Rt. 2013 s. 1686 ble en hjelpepleier dømt for medvirkning til tyveri fra en av hennes pasienter. Pleieren hadde fått kjennskap til at noe ulovlig kom til å skje hos pasienten. Hun unnlot likevel å foreta seg noe og dro fra stedet. Høyesterett la til grunn at pleieren, som gjennom sin rolle som nattevakt for fornærmede, i denne situasjonen ikke kunne forholde seg passiv uten at dette medførte ansvar¹⁶⁴.

Også i avgjørelsen inntatt i Rt. 2009 s. 1498, kom Høyesterett med noen betraktninger om handleplikt i som følge av stilling. Tiltalte var taxisjåfør og ble dømt for medvirkning til ran for transport av hovedmennene. I et obiter dictum uttalte førstvoterende imidlertid at det neppe kan være tvilsomt at en taxisjåfør *"etter omstendighetene kan ha en slik omsorgsplikt overfor sin passasjer at det vil foreligge en aktiv handleplikt om passasjerer skulle bli utsatt for en straffbar handling"*¹⁶⁵.

De nevnte avgjørelser tilsier at det på bakgrunn av de konkrete omstendigheter kan utledes handleplikter på grunnlag av en persons stilling. I kraft av sin stilling kan en arbeidstaker eller næringsdrivende ha plikt til å gripe inn i et straffbart forhold¹⁶⁶.

4.3.5 Kan det etableres en handleplikt for internadvokaten?

I begrepet handleplikt ligger en forpliktelse til å gripe inn for å søke å påvirke hovedmannens handlingsmønster. Det er tilstrekkelig at inngripen ville motvirket handlingen¹⁶⁷.

For internadvokaten er anmeldelse av korrupsjon i virksomheten utelukket, dersom opplysningene er mottatt som ledd i advokatvirksomheten. Det som forventes av internadvokaten for å motvirke korrupsjonen, vil være varsel om den straffbare virksomheten internt for å søke å forhindre videre handlinger. Se nærmere drøftelse i punkt 2.4.

¹⁶⁰ Rt. 2002 s. 1717, der tiltalte hadde skaffet våpen

¹⁶¹ Eksempelvis når flere har vært sammen om et lovbrudd, og en eller flere deltaker(e) går lengre enn de andre hadde regnet med, jf. Rt. 2010 s. 1630 og Rt. 2003 s. 1455

¹⁶² Rt. 2013 s. 1015, HR-2018-262-U og HR-2019-561-A

¹⁶³ Høgberg og Trøssemø (2013), s. 134

¹⁶⁴ Rt. 2013 s. 1686 avsnitt 15

¹⁶⁵ Rt. 2009 s. 1498 avsnitt 13

¹⁶⁶ Eskeland (2017), s. 223

¹⁶⁷ HR-2019-561-A avsnitt 29

Ved å ta saken til styret eller selskapets ledelse, vil internadvokaten kunne løfte de ulovlige handlingene frem i lyset og la styret bestemme hva som må gjøres videre. I den grad styret eller ledelsen er delaktig i korrupsjonen, må internadvokaten markere avstand fra korrupsjonen. Markering av avstand og varsel om ulovlige handlinger vil kunne anses som motvirkningshandlinger fra internadvokaten.

En internadvokat som forholder seg passiv, og ikke griper inn i korrupsjon i virksomheten, opptrer klart klanderverdig og i strid med sine yrkesetiske forpliktelser. Spørsmålet er likevel om denne klanderverdigheten er tilstrekkelig til å begrunne et straffansvar.

Ved vurderingen av om internadvokaten har en handleplikt ved korrupsjon i virksomheten, må utgangspunktet for vurderingen være at passivitet som hovedregel ikke er tilstrekkelig for å ilegge et medvirkningsansvar¹⁶⁸. Terskelen for å ilegge medvirkningsansvar på grunnlag av handleplikt må være høy.

En eventuell handleplikt for internadvokaten må utledes av internadvokatens stilling og rolle i virksomheten, begrunnet i det ansvar og de krav som gjelder for internadvokater, samt internadvokatens tilknytning til interessen korrupsjonsforbudet søker å ivareta¹⁶⁹. Det må foretas en konkret vurdering av om det forventes en handling i den aktuelle situasjonen¹⁷⁰.

I den grad handleplikter er ilagt på grunnlag av en persons stilling, er det det ansvar og de forpliktelser forventet i kraft av stillingen som begrunner handleplikten. I tidligere nevnte rettspraksis, ble det utledet en plikt for hjelpepleieren til å ivareta sin pasient i avgjørelsen i Rt. 2013 s. 1686. Taxisjåføren måtte tenkes å kunne ha en omsorgsplikt for passasjerer i dommen i Rt. 2009 s. 1498.

Internadvokaten er ansatt i virksomheten for å yte rettslig bistand og føre tilsyn med at virksomheten drives i samsvar med gjeldende lover og regler. Allmennhetens tillit til advokater og de yrkesetiske forpliktelsene i RGA, medfører forventninger om å motvirke ulovligheter i virksomheten. På samme måte som hjelpepleieren og taxisjåføren kan ilegges plikt til å ivareta pasient og passasjer, kan det argumenteres for at internadvokaten har et

¹⁶⁸ Matningsdal (2008), s. 368

¹⁶⁹ HR-2019-561-A avsnitt 20

¹⁷⁰ Husabø (1999), s. 193

ansvar for å forhindre ulovlige handlinger i virksomheten så langt advokaten har kjennskap til det.

Overordningsforhold kan videre medføre en handleplikt for overordnede til å gripe inn i underordnedes kriminelle virksomhet¹⁷¹. Handleplikt begrunnet i overordningsforhold kan ha overføringsverdi til internadvokatens ansvar ved korrupsjon i virksomheten.

Som nevnt i forarbeidene til ny advokatlov, får internadvokaten gjennom sin plikt til å fremme rett og hindre urett en rolle som "vaktbikkje" i virksomheten¹⁷². Slik får internadvokaten et slags ansvar for å sørge for lovlig drift i virksomheten. På samme måte som politimannen i den tidligere nevnte dommen i Rt. 1947 s. 69 befant seg i et overordningsforhold til hovedmannen, har internadvokaten et overordnet ansvar for å fremme rett og hindre urett.

Selv internadvokaten ikke har det lovhjemlede ansvar lovlig organisering av virksomheten, vil internadvokatens stilling innebære en oppfatning av at internadvokaten har et ansvar for lov og rett for andre ansatte i virksomheten. Det må legges til grunn at internadvokaten har en innflytelse i spørsmål om hva som er rett og galt, og dermed en mulighet for å motvirke korrupsjon. På den andre siden kan det argumenteres for at manglende overordnet lederansvar i virksomheten medfører at internadvokaten ikke kan ilegges en handleplikt.

Handleplikt kan også følge eksplisitt eller implisitt av arbeidsavtale eller instruks¹⁷³.

Internadvokatens rolle i virksomheten kan tilsi at det implisitt ligger i advokatens arbeidsområde å gripe inn. I det tilfellet at internadvokaten har et compliance-ansvar, vil kravet til å gripe inn synes klarere. I en slik situasjon ligger det innenfor internadvokatens ansvarsområde å sørge for at virksomheten opererer innenfor gjeldende regelverk. Manglende inngripen må sies å bryte med det ansvar internadvokaten har fått i kraft av sin stilling.

Høivik har skrevet om tilfellet der en virksomhet engasjerer en konsulent i forbindelse med virksomhetsetablering i utlandet, og konsulenten bedriver korrupsjon. Høivik argumenterer for at når ansatte med ansvar for kontraktsgjennomføringen i virksomheten kjenner til korrupsjonen, men ikke griper inn "*kan dette etter omstendighetene representere en passiv*

¹⁷¹ Andenæs (2016), s. 332

¹⁷² NOU 2015: 3, s. 184

¹⁷³ Eskeland (2017), s. 223

medvirkning til konsulentens overtredelse"¹⁷⁴. Han skriver videre at kunnskap om at konsulenten begår korrupsjon til fordel for virksomheten, utgjør en tilknytning til korrupsjonen som "*skaper ei særleg forventning om handling*"¹⁷⁵.

Høiviks betraktning kan ha overføringsverdi til internadvokaten når andre i virksomheten begår korrupsjon. For internadvokaten vil forventningen om å gripe inn foreligge uavhengig av om korrupsjonen er til fordel for enkeltpersoner eller virksomheten som sådan.

Internadvokaten har en form for ansvar for å sikre at virksomheten ikke begår kriminelle handlinger, slik tilfellet er om korrupsjonen er til fordel for virksomheten. I tillegg har internadvokaten et ansvar for å motvirke at virksomheten utsettes for risiko, slik tilfellet vil være ved korrupsjon til fordel for enkeltpersoner.

Internadvokaten har befattning med, og noen ganger ansvar for, de kontrakter virksomheten inngår. Korrupsjonshandlinger avtales og muliggjøres ofte gjennom fiktive kontrakter eller avtaler som dekker over ytelsen av en utilbørlig fordel ¹⁷⁶. Kontraktsansvar, i sammenheng med kunnskap om korrupsjonen, taler for en plikt til å gripe inn for å unngå et medvirkningsansvar. Ved å fullføre kontraktene vil internadvokaten bistå i korrupsjonen. I slike tilfeller foreligger en forventning om inngripen fra internadvokaten.

Ved vurdering av en eventuell handleplikt vil også alminnelige og spesielle normer for forsvarlig handlemåte være relevante. For advokater vil forpliktelsene etter RGA være rettesnorer i vurderingen av både det erstatningsrettslige og strafferettslige profesjonsansvaret¹⁷⁷. De yrkesetiske forpliktelsene utgjør bakteppet for de krav som stilles til internadvokatens handlemåte.

Internadvokatens plikt til å fremme rett og hindre urett tilsier at advokaten bør foreta en aktiv handling ved kunnskap om korrupsjon. Internadvokaten kan ikke passivt observere at det skjer straffbare forhold i virksomheten¹⁷⁸. På samme måte som i Høyesterett brukte RGA punkt 2.1 i avgjørelsen i Rt. 2011 s. 1, vil manglende inngripen i korrupsjon være i strid med

¹⁷⁴ Høivik (2012), s. 256

¹⁷⁵ Høivik (2012), s. 256 med henvisning til Husabø (1999), s. 186

¹⁷⁶ Dette var tilfellet i blant annet HR-2017-1776-A og LE-2008-46619

¹⁷⁷ Husabø (1999), s. 150

¹⁷⁸ Jf. slik førstevoterende i Rt. 2011 s. 1 argumenterte for at å gjennomføre et oppdrag som sannsynligvis innebar hvitvasking ikke kunne forenes med ansvaret om å fremme rett og hindre urett i avsnitt 34

plikten til å fremme rett og hindre urett. Lojalitetsplikten til rettsstaten trekker i retning av at internadvokaten må foreta seg noe som motvirker ulovlige handlinger i virksomheten.

Samtidig har internadvokaten lojalitetsplikt overfor virksomheten som sin klient. Selv om virksomheten rent økonomisk kan tjene på avtaler eller arrangementer som innebærer korrupsjon, vil slik virksomhet kunne få store følger. Korrupsjon medfører risiko for straff og kan få konsekvenser for virksomhetens omdømme og tillit¹⁷⁹. Inngripen i korrupsjonshandlinger vil således også kunne begrunnes i internadvokatens plikt til å ivareta sin klients interesser.

Straffansvar for unnlater er bare aktuelt der passiviteten er svært klanderverdig. I vurderingen av om det bør ilegges en handleplikt, vil muligheter for å gripe inn og eventuelle konsekvenser av inngripen ha betydning¹⁸⁰. Graden av risiko og innsats inngripningshandlingen kan medføre, vil ha betydning for om straffverdigheten av en unnlattelse kan sidestilles med en aktiv handling.

I saken inntatt i Rt. 2002 s. 1717, var en kvinne tiltalt for medvirkning til drap, som følge av at hun hadde skaffet våpen. Ved vurderingen av lovanvendelsen, pekte Høyesterett på at tiltalte hadde en "*enkel og nærliggende mulighet*" til å avverge den faren hun hadde bidratt til å skape. I tillegg forelå andre tilgjengelige avvergingsmuligheter¹⁸¹. Tiltalte ble dømt for medvirkning til drap.

I dommen inntatt i RG-2013-292, la lagmannsretten på samme måte vekt på risiko og tilgjengelige avvergingsmuligheter. I denne saken var mor tiltalt for å ikke ha grepet inn i sin ektemanns mishandling av hennes sønn. Lagmannsretten la til grunn at tiltalte hadde flere alternativer som "*ikkje var drastiske på noko vis*" for å hindre eller motvirke mishandlingen. Tiltalte ble dømt for medvirkning.

I vurderingen av offer, innsats og risiko for internadvokaten ved å gripe inn i korrupsjonshandlinger i virksomheten, kan det trekkes sammenligninger til Høyesteretts uttalelser om juridisk direktørs stilling i Yara-saken¹⁸². I forbindelse med straffutmålingen, pekte Høyesterett på at juridisk direktør kunne ha nektet å medvirke til korrupsjonen uten at

¹⁷⁹ NOU 2002:22, s. 30

¹⁸⁰ Gröning m.fl. (2016), s. 315

¹⁸¹ Side 1720

¹⁸² HR-2017-1776-A

dette ville medført risiko for egen posisjon¹⁸³. I kraft av sin stilling kunne han enkelt vise avstand fra de handlinger som ble foretatt, uten å frykte negative konsekvenser. Som juridisk direktør og medlem i konsernledelsen, hadde tiltalte muligheter til å markere avstand fra korrupsjonen eller søke å motvirke slik virksomhet. Selv om juridisk direktør i denne saken ble dømt for korrupsjon, og ikke medvirkning, vil uttalelsene ha overføringsverdi til medvirkningstilfeller.

Juridisk direktør var en del av Yaras konsernledelse. Han hadde dermed et større ansvar enn det som kan tilskrives en internadvokat. Samtidig er internadvokaten underlagt en plikt til å yte rettslige rådgivning på bakgrunn av en objektiv og faglig vurdering, selv om denne vurderingen skulle stride med virksomhetens ønsker.

I kraft av sin stilling skal internadvokaten kunne påpeke og fraråde korrupsjonshandlinger, uten at dette skal ha konsekvenser for advokatens stilling. Slik inngripen i korrupsjonshandlingene vil ligge i kjernen av det internadvokaten er ansatt for å gjøre i virksomheten. Internadvokaten skal kunne ta avstand fra korrupsjonshandlingene med henvisning til sin stilling som objektiv rettslig rådgiver. Muligheten til å motvirke korrupsjon uten stor risiko for seg selv, gjør det mer klanderverdig av internadvokaten å ikke å gripe inn.

Korrupsjon beslaglegger samfunnsressurser, og hindrer rasjonalisering og effektivisering i næringslivet¹⁸⁴. Korrupsjon kan dessuten ha ringvirkninger utover de direkte skadefølgene¹⁸⁵. Skadevirkningene og de samfunnsmessige konsekvensene av korrupsjon, trekker i retning av at det ikke må stilles for strenge krav til aktivitet før et medvirkningsansvar for korrupsjon kan være aktuelt. Korrupsjon i næringslivet kan i tillegg legge grunnlag for annen kriminalitet, som indikerer at internadvokatens lojalitetsplikt til rettsstaten underbygger en handleplikt¹⁸⁶.

Gjennom sin involvering, gir advokater handlinger et skinn av legitimitet. Når en internadvokat lar korrupsjon foregå uten å gripe inn, kan internadvokaten bidra til å tilskynde og skjule korrupsjonen ved at handlingene oppfattes som lovlige. Dette tilsier at det kreves handling fra internadvokaten for å ikke holdes ansvarlig for manglende inngripen.

¹⁸³ Avsnitt 34

¹⁸⁴ Olsen (2007), s. 16

¹⁸⁵ Rt. 2001 s. 227 på side 230

¹⁸⁶ Rt. 2001 s. 227 på side 230

Prevensjonshensynet underbygger at personer med statens autorisasjon til å bistå med lovlige transaksjoner er underlagt et medvirkningsansvar som strekker seg ganske vidt¹⁸⁷. Det samme hensyn tilsier at et vidt medvirkningsansvar ikke bare gjelder for eksterne, men også for advokater som arbeider for og rådgir egen arbeidsgiver. En internadvokat har ofte et annet innblikk i virksomheten enn en ekstern advokat som arbeider med en enkeltsak. En slik oversikt tilsier kanskje også et videre ansvar.

Den senere tids rettspraksis indikerer en utvikling mot strengere krav til inngripen når det skjer straffbare forhold¹⁸⁸. På stadig flere områder er det gjort unntak fra utgangspunktet om at medvirkningsansvar krever samtykke eller tilskyndelse, dersom det foreligger handleplikter¹⁸⁹. Øie legger til grunn at det er for tidlig å avgjøre hvor langt et passivt medvirkningsansvar vil rekke, men at det i tiden fremover må antas at det vil komme flere avgjørelser der det statueres et medvirkningsansvar for passivitet på grunnlag av handleplikter¹⁹⁰. Det er i større grad adgang til å ilegge medvirkningsansvar for passive handlinger nå enn tidligere.

Den rettsutvikling som har skjedd i spørsmål om passivt medvirkningsansvar, kan tilsi at det også kan oppstå spørsmål om advokatens plikt til å gripe inn i straffbar virksomhet i fremtiden. Selv om Oslo tingretts vurdering av Yaras konsernsjef ikke er rettskraftig, peker argumentasjonen i avgjørelsen på et strengere ansvar for å gripe inn i ulovlig virksomhet enn det som tidligere er lagt til grunn. Konsernsjefen ble ilagt et strengt ansvar for å sørge for lovlig virksomhet. Selv om konsernsjefen og internadvokaten ikke har det samme ansvaret i virksomheten, kan en plikt til å gripe inn i ulovlig virksomhet også være aktuelt for internadvokaten.

Det skal mye til å statuere medvirkningsansvar på grunnlag av passivitet. Det er likevel ikke utelukket¹⁹¹. For internadvokaten kan det ikke ilegges en generell plikt til å gripe inn i korrupsjon i virksomheten. Om det foreligger en handleplikt, må bero på en konkret vurdering av de foreliggende forhold. Det må imidlertid kunne legges til grunn at det etter

¹⁸⁷ Eskeland (2017), s. 241

¹⁸⁸ Rt. 2014 s. 466 avsnitt 15 med videre henvisninger, Rt. 2015 s. 1217 avsnitt 115, HR-2018-262-U avsnitt 19, HR-2019-561-A avsnitt 20 og HR-2019-599-A avsnitt 75-77

¹⁸⁹ Øie (2015) s. 522, Husabø (1999) s. 174 flg. og Matningsdal (2008) s. 367

¹⁹⁰ Øie (2015), s. 532-533

¹⁹¹ Matningsdal (2015), s. 112 med videre henvisninger til teori og praksis

omstendighetene vil kunne gjelde en plikt for internadvokaten til å gripe inn i korrupsjon i virksomheten, for å ikke selv bli holdt strafferettslig ansvarlig.

4.4 Bevisst uvitenhet hos internadvokaten

De overnevnte drøftelser beror på en forutsetning om at internadvokaten har hatt kunnskap om korrupsjon i virksomheten. Den videre drøftelse tar utgangspunkt i tilfellet der det ikke kan bevises at internadvokaten har hatt positiv kunnskap om korrupsjonen.

Det kan forekomme tilfeller der personer med særlig ansvar velger å forholde seg uviten om hva som skjer i virksomheten av strategiske grunner. Bakgrunnen for slik ønsket uvitenhet kan være å unngå et straffansvar, i det vilkåret om forsett vanskelig kan oppfylles uten positiv kunnskap. Undersøkelser på grunn av mistanke om straffbare forhold kan videre medføre stans i virksomheten, som igjen fører til økte kostnader. Fortjenestehensyn og behov for fortsatt drift kan derfor underbygge et ønske om å ikke kjenne til de faktiske forhold. Bevisst uvitenhet er særlig aktuelt for personer i ledelsen, som ved kunnskap om korrupsjonen kan stå i fare for å holdes medansvarlige. Valget om å holde seg bevisst uviten kan dermed også være aktuelt for internadvokaten.

Et eksempel på unnlattelse av å skaffe opplysninger er Oslo tingretts vurdering av konsernsjefen i Yara-saken¹⁹². Tingretten fant at konsernsjefen ikke hadde hatt noen direkte forbindelse med korrupsjonshandlingene. Det kunne ikke bevises at han hadde detaljkunnskap om forholdene. Tingrettsdommen er som nevnt ikke rettskraftig, men vurderingene vil kunne ha argumentasjonsverdi.

Tingretten la til grunn at konsernsjefen hadde indikasjoner på at det foregikk korrupsjon, men valgte bevisst ikke å skaffe seg nærmere opplysninger om detaljene. Det ble vist til at konsernsjefens manglende kunnskap om detaljer, skyldtes hans eget valg om ikke å skaffe seg informasjon om korrupsjonsavtalene. Tingretten mente at valget om bevisst å unngå detaljkunnskap ikke kunne medføre at han gikk fri for straff¹⁹³. Som følge av tiltaltes stilling som konsernsjef, viste tingretten til at det var hans ansvar å foreta nærmere undersøkelser¹⁹⁴. Til tross for manglende detaljkunnskap ble konsernsjefen dømt for medvirkning til korrupsjon av tingretten.

¹⁹² TOSLO-2014-22670

¹⁹³ TOSLO-2014-22670 punkt 3.5.1

¹⁹⁴ TOSLO-2014-22670 punkt. 3.3.5

Det kan tenkes en situasjon der internadvokaten får mistanke om at det skjer korrupsjonshandlinger i virksomheten. Til tross for mistanke gjør internadvokaten ingen undersøkelser eller andre former for aktivitet for å finne ut om dette er tilfelle. Spørsmålet blir om internadvokaten ved bevisst å unngå opplysninger om korrupsjon i virksomheten, likevel han holdes medvirkningsansvarlig for korrupsjonen.

Ved medvirkningsansvar for passivitet, må den passive utvise forsett til selve passiviteten og at denne passiviteten står i et medvirkende årsaksforhold til korrupsjonen¹⁹⁵. Etter straffeloven § 25 første ledd skal enhver vurderes etter sin oppfatning av de faktiske forhold på handlingstidspunktet. Bedømmelsen av tiltaltes skyld gjøres på grunnlag av vedkommendes subjektive forestilling av de faktiske forhold relevant for det aktuelle straffebed¹⁹⁶.

I vurderingen av om tiltalte har utvist forsett, innebærer straffeloven § 25 at tiltalte må ha kunnskap om de omstendigheter som gjør handlingen til straffbar. Ved spørsmål om internadvokatens medvirkningsansvar ved passivitet, innebærer dette at advokatens forsett må dekke passivitetens innvirkning på korrupsjonshandlingen. Det betyr at internadvokaten må ha kunnskap om alle omstendigheter som gjør forholdet til korrupsjon¹⁹⁷.

I tilfellet der internadvokaten bevisst unngår opplysninger om korrupsjon i virksomheten, er hensiktsforsett og sannsynlighetsforsett utelukket. Internadvokaten har verken til hensikt eller anser det som sikkert eller overveiende sannsynlig at unnlatelsen medvirker til korrupsjon, jf. straffeloven § 22 bokstav a og b.

I avgjørelsen inntatt i Rt. 2001 s. 58 kom Høyesterett med bemerkninger i tilknytning til bevisst uvitenhet. Saken omhandlet innførsel av narkotika, og det var spørsmål om de tiltalte hadde utvist forsett med hensyn til hvor stort kvantum innførselen dreide seg om.

Høyesterett pekte på at bevisst uvitenhet alene ikke er nok for å konstatere forsett¹⁹⁸.

Høyesterett uttalte at dersom en person som har unnlatt å skaffe seg opplysninger skal dømmes for en forsettlig handling, "*må det finnes bevist at han har tatt en beslutning om å gjennomføre handlingen selv om vedkommende gjerningsmoment skulle foreligge*"¹⁹⁹.

¹⁹⁵ Husabø (1999), s. 240

¹⁹⁶ Eskeland (2017), s. 319

¹⁹⁷ Eskeland (2017), s. 230

¹⁹⁸ Rt. 2001 s. 58 på side 61

¹⁹⁹ Rt. 2001 s. 58 på side 62

Høyesteretts uttalelse peker på forsettsformen *dolus eventualis* i straffeloven § 22 bokstav c. Forsettsformen innebærer at et medvirkningsansvar for korrupsjon ikke er fullstendig avskåret ved bevisst uvitenhet.

Etter straffeloven § 22 bokstav c foreligger forsett også når gjerningspersonen "*holder det for mulig at handlingen dekker gjerningsbeskrivelsen, og velger å handle selv om det skulle være tilfellet*".

For at vilkårene for *dolus eventualis* skal være oppfylt, må gjerningspersonen for det første anse det som en mulighet at et straffebed overtres og at vedkommende gjennom sin handling eller unnlattelse medvirker til overtredelsen. Andenæs skriver at det er tilstrekkelig at det foreligger en mulighet som fremstår som "*mer eller mindre mulig for gjerningsmannen*"²⁰⁰. Andorsen mener det må fremstå som en "*praktisk mulighet*" for gjerningspersonen at gjerningsbeskrivelsen i et straffebed oppfylles²⁰¹.

For det andre kreves det at gjerningspersonen velger å forholde seg på en måte som innebærer overtredelse, selv om overtredelse skulle være tilfellet. Gjerningspersonen må ta en beslutning om å handle eller unnlate å handle, selv om slik opptreden skulle være i strid med et straffebed.

I vurderingen av om internadvokaten kan dømmes for passiv medvirkning på grunnlag av bevisst uvitenhet, innebærer dette at internadvokaten må ha ansett det som en realistisk mulighet at det skjer korrupsjon i virksomheten, og at manglende inngripen medvirker til korrupsjonen. Internadvokaten må så velge å forholde seg passiv, selv om manglende inngripen skulle medvirke til korrupsjonen.

Det må bevises at internadvokaten positivt har reflektert over muligheten av at det foregår korrupsjon i virksomheten og at den utviste passivitet kan medføre medvirkning, samt valget om å likevel forholde seg passiv selv om dette skulle være tilfellet. Internadvokaten må ha tatt et bevisst valg om å forholde seg passiv og å unngå å skaffe opplysninger om hva som reelt sett foregår²⁰².

²⁰⁰ Andenæs (2016), s. 236.

²⁰¹ Andorsen (2009), s. 155.

²⁰² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 426

Forsettsformen *dolus eventualis* reiser vanskelige bevissspørsmål²⁰³. utfordringene med å bevise internadvokatens skyld innebærer at det er svært vanskelig å ilegge straffansvar på grunnlag av bevisst uvitenhet. Det vil være utfordringer knyttet til å påvise hvilke omstendigheter som har fremstått som realistiske muligheter for internadvokaten.

Dersom internadvokaten anfører å ikke ha kjent til virksomhetens korrupsjon, vil det i praksis være vanskelig å påvise at internadvokaten gjennom sin bevisste uvitenhet har medvirket til korrupsjonen. Forholder internadvokaten seg bevisst uviten uten at det foreligger bevis for at manglende undersøkelse har tilskyndet korrupsjonen, vil internadvokaten ikke kunne straffes.

I tillegg til begrensede muligheter til å bevise et bevisst valgt fra internadvokatens side om å holde seg uviten, er det vanskelig å påvise korrupsjon i virksomheten. Korrupsjon foregår ofte fordekt, og innebærer skjulte handlinger som er vanskelige å bevise²⁰⁴.

Den utfordrende bevisituasjonen i korrupsjonssaker og i relasjon til *dolus eventualis*, innebærer at det i mange tilfeller er svært vanskelig å ilegge et medvirkningsansvar ved bevisst uvitenhet. Skyldkravet og krevende bevisstema stenger i stor grad for dette.

Kan det ikke påvises at internadvokaten hatt kunnskap eller forholdt seg slik forsettskravet i straffeloven § 22 bokstav c krever, kan advokaten ikke ilegges en plikt til å gripe inn i korrupsjonsforholdet. Internadvokaten vil da gå fri for ansvar. I slike tilfeller vil det være mulig for internadvokaten å forholde seg strategisk uviten for å unngå et straffansvar for korrupsjon.

Å forholde seg bevisst uviten vil imidlertid være et klart brudd på internadvokatens yrkesetiske forpliktelser, og i strid ansvaret om å fremme rett og hindre urett. Til tross for brudd på yrkesetiske regler, må det legges til grunn at slik rettstilstanden er i dag, er det mulig å unngå et straffansvar ved unnlåte å skaffe informasjon om hva som foregår i virksomheten. Frifinnelsen av Yaras konsernsjef i lagmannsretten kan tyde på at det stilles et strengere kunnskapskrav for å kunne dømme noen for passiv medvirkning enn det tingretten la til grunn²⁰⁵. Fordi skyldspørsmålet ble endelig avgjort av jury, er det imidlertid ikke sikkert hva frifinnelsen baserte seg på.

²⁰³ Stigen (2010), s. 617

²⁰⁴ Rt. 2001 s. 227 på side 230 og Rt. 2012 s. 243 avsnitt 50

²⁰⁵ LB-2015-138815-2

5 Avsluttende bemerkninger

Avhandlingen har belyst at adgangen til å holde internadvokaten strafferettslig ansvarlig for korrupsjon, vil bero på de konkrete omstendigheter. Dersom internadvokaten gjennom arbeidsoppgaver som advokat har deltatt i handlinger tilknyttet korrupsjon, vil internadvokaten være eksponert for et eventuelt straffansvar. Internadvokaten må således utvise årvåkenhet rundt hva den rettslige bistanden skal brukes til, og hvilke konsekvenser arbeidet kan medføre²⁰⁶.

På grunn av risikoen for involvering i korrupsjon, er det viktig at internadvokaten er kjent med faren for å bli brukt som deltaker eller mellommann i korrupsjonshandlinger²⁰⁷. Lykkes hovedmennene med å bruke internadvokaten som ledd i korrupsjonen, står advokaten i fare for å bli straffet for overtredelse eller medvirkning.

En måte å unngå strafferettslig ansvar, er å søke åpenhet i alle beslutninger internt i virksomheten. Videre bør internadvokaten sørge for tilfredsstillende rutiner rundt korrupsjonsutsatt virksomhet. Det er viktig at internadvokaten ikke påtar seg oppgaver som i realiteten går ut på å tilsløre og skjule korrupsjon, men tar opp slike saker med de som har beslutningsmyndighet internt i virksomheten.

I Justis- og beredskapsdepartementets mandat for gjennomgang av reglene om korrupsjon og foretaksstraff, er det stilt spørsmål om det bør innføres påbud om å forebygge korrupsjon i virksomheten²⁰⁸. Dette aktualiserer internadvokatens ansvar. Økt fokus på enkeltpersoners ansvar for korrupsjon og rettsutviklingen av passivt medvirkningsansvar, gjør at det ikke utenkelig at det i fremtiden vil komme saker der internadvokaten tiltales for korrupsjon eller medvirkning til korrupsjon i virksomheten, også på bakgrunn av passivitet.

Om internadvokaten kan ilegges et medvirkningsansvar på grunnlag av passivitet, avhenger av hvor langt domstolene vil gå i å ilegge handleplikter for å begrunne et passivt medvirkningsansvar. Prevensjonshensynet og behovet for å bekjempelse av økonomisk kriminalitet tilsier at internadvokater og andre i ledende posisjoner bør ilegges en handleplikt. På en annen side kan et vidtgående medvirkningsansvar stå i et motsetningsforhold til

²⁰⁶ Gröning mfl. (2016), s. 347

²⁰⁷ IBA, OECD og UNDOC (2013), s. 17

²⁰⁸ Justisdepartementet, s.7

legalitetsprinsippet²⁰⁹. Ileggelse av handleplikter innebærer en utvidelse av straffansvaret. Det må være opp til domstolene å avgjøre hvor langt det passive medvirkningsansvaret kan trekkes.

En reell begrensning i adgangen til å straffe internadvokaten er den vanskelige bevissituasjonen som foreligger i korrupsjonssaker. Advokatens kunnskap, innsikt og handlinger kan være vanskelig å bevise. Taushetsplikt og bevisforbud om opplysninger internadvokaten har mottatt i advokatvirksomhet, kan gjøre det ytterligere vanskelig å bevise advokatens kunnskap om korrupsjonen og de faktiske omstendigheter.

På grunn av de vanskelige bevistema, fremstår det fortsatt som en mulighet for internadvokaten og andre å bevisst holde seg uviten for å unngå et straffansvar. Internasjonalt har utviklingen imidlertid gått i retning av et større ansvar for ledere og andre i spesielle posisjoner som holder øynene lukket for straffbare handlinger i virksomheten²¹⁰. Kanskje gir Oslo tingretts strenge vurdering av Yaras konsernleder for manglende undersøkelser ved tegn på korrupsjon i virksomheten, en indikasjon på noe som kommer til å bli mer aktuelt fremover. Som en følge av behovet for å motvirke og bekjempe økonomisk kriminalitet, vil det muligens slås hardere ned på bevisst uvitenhet i fremtiden også i Norge.

²⁰⁹ Høgberg og Tøssebro (2013), s. 148

²¹⁰ Engelsens og Rocher (2011), s. 22

Kildeliste

Lovtekst

Norske lover

| | |
|---------------------|--|
| Tvisteloven | Lov 17.06.2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister |
| Straffeloven 2005 | Lov 20.05.2005 nr. 28 om straff |
| Allmennaksjeloven | Lov 13.06.1997 nr. 45 om allmennaksjeselskap |
| Aksjeloven | Lov 13.06.1997 nr. 44 om aksjeselskaper |
| Selskapsloven | Lov 21.06.1985 nr. 83 om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper |
| Straffeprosessloven | Lov 22.05.1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker |
| Ligningsloven | Lov 13.06.1980 nr. 24 om ligningsforvaltning (opphevet) |
| Domstolloven | Lov 13.08.1915 nr. 5 om domstolene |
| Straffeloven 1902 | Lov 22.05.1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (opphevet) |

Internasjonale traktater

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen (EMK), 4. november 1950

Europarådets strafferettslige konvensjon mot korrupsjon, 27. januar 1999

OECDs konvensjon om bekjempelse av bestikkelser av utenlandske offentlige tjenestemenn, 21. november 1997

Forskrifter

FOR-1996-12-20-1161 Advokatforskriften

Forarbeider

Offentlige utredninger

| | |
|---------------|--|
| NOU 2015:3 | Advokaten i samfunnet |
| NOU 2002:22 | En alminnelig straffebestemmelse mot korrupsjon |
| NOU 2001:32 B | Rett på sak |
| NOU 1992:23 | Ny straffelov – alminnelige bestemmelser. Straffelovkommisjonens delutredning V |

Proposisjoner

| | |
|---------------------------|---|
| Ot.prp. nr.90 (2003-2004) | Om lov om straff |
| Ot.prp. nr.78 (2002-2003) | Om lov om endringer i straffeloven mv. (straffebud mot korrupsjon) |
| Ot.prp. nr.39 (1994-1995) | Om lov om endringer i domstoloven m.m (disiplinær- og tilsynsordninger for advokater) |
| Ot.prp. nr. 7 (1990-1991) | Om lov om endringer i domstoloven m.m (advokatlovgivningen m.m) |

Rettspraksis

Høyesterett

HR-2019-599-A

HR-2019-561-A

HR-2018-262-U

HR-2017-1776-A

HR-2016-1834-A

Rt. 2015 s. 1217

Rt. 2014 s. 773

Rt. 2014 s. 466

Rt. 2014 s. 297

Rt. 2013 s. 1686

Rt. 2013 s. 1015

Rt. 2012 s. 686

Rt. 2012 s. 492

Rt. 2012 s. 243

Rt. 2011 s. 1

Rt. 2010 s. 1638

Rt. 2010 s. 1630

Rt. 2010 s. 833

Rt. 2009 s. 1498

Rt. 2009 s. 130

Rt. 2008 s. 1342

Rt. 2003 s. 1455

Rt. 2002 s. 1717

Rt. 2001 s. 465

Rt. 2001 s. 227

Rt. 2001 s. 58

Rt. 2001 s. 15

Rt. 2000 s. 2167

Rt. 2000 s. 1948

Rt. 2000 s. 646

Rt. 1996 s. 391

Rt. 1989 s. 1004

Rt. 1987 s. 699

Rt. 1947 s. 69

Lagmannsrett

LB-2015-138815-2

RG-2013-292

LE-2008-46619

Tingrett

TOSLO-2014-22670

TNHER-2011-148107

Juridisk litteratur

Bøker

Andenæs (2016)

Andenæs, Johs., *Alminnelig strafferett*, 6. utgave ved Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, Universitetsforlaget, Oslo, 2016

Andenæs (2008)

Andenæs, Johs., *Spesiell strafferett og formuesforbrytelser*, Samlet utgave ved Kjell V. Andorsen, Universitetsforlaget, Oslo, 2008

- Eskeland (2017) Eskeland, Ståle, *Strafferett*, 5. utgave ved Alf Petter Høgberg, Cappelen Damm Akademisk, Oslo, 2017
- Gröning m.fl. (2016) Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelse og straff: En systematisk fremstilling av norsk strafferett*, Fagbokforlaget, Bergen, 2016
- Haraldsen (2016) Haraldsen, Haakon I. og Advokatforeningen, *Innføring og oppgavesamling i advokatetikk*, Universitetsforlaget, Oslo, 2016
- Harlem (2002) Harlem, Hanne, *Advokaten som samfunnets tjener i "Å være advokat"*, S. Knutzon og W. Omsted (red.), Juristenes Utdanningscenter, Oslo, 2002
- Holst (2015) Holst, Nikolaj Sivan, *Strafbar passivitet*, Jurist- og økonomiforbundets forlag, København, 2015
- Husabø (1999) Husabø, Erling Johannes, *Straffansvarets periferi*, Universitetsforlaget, Bergen, 1999
- Høivik (2012) Høivik, Knut, *Foretaksstraff*, Cappelen Damm Akademisk, Bergen, 2012
- Matningsdal (2016) Matningsdal, Magnus, *Norsk spesiell strafferett*, 2. utgave, Fagbokforlaget, Bergen, 2016
- Matningsdal (2015) Matningsdal, Magnus, *Straffeloven; Alminnelige bestemmelser, kommentarutgave*, Oslo, 2015
- Olsen (2007) Olsen, Anders Berg, *Økonomisk kriminalitet*, Universitetsforlaget, Oslo, 2007
- Skoghøy (2018) Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, Universitetsforlaget, Tromsø, 2018

- Woxholth (2018) Woxholth, Geir, *God advokatskikk*, Gyldendal Juridisk, Oslo, 2018
- Øie (2015) Øie, Toril Marie, *Høyesterett som straffedomstol* i "Lov Sannhet Rett Norges Høyesterett 200 år" av Schei, Skoghøy og Øie (red.), s. 508-547, Universitetsforlaget, Oslo, 2015

Artikler

- Andersen (2009) Andersen, Kjell V., *Dolus eventualis – tolv år etter*, Jussens Venner 2009, s. 155-180
- Engelsen og Rocher (2011) Engelsen, Einar Christie og Elisabeth Rocher, *Internasjonale håndhevingstrender – krav til selskapets tiltak mot korrupsjon*, Praktisk økonomi og finans vol 27 nr. 4, 2011, s. 21-25
- Hjelmeng (2005) Hjelmeng, Erling, *Advokatprivilegiet i konkurransesaker – Særlig om internadvokater*, Industribygging og rettsutvikling: Juridisk festskrift i anledning Hydros 100-årsjubileum, 2005, s. 391-408
- Husabø (2002) Husabø, Erling Johannes, *Advokatrolleforventingar – med særlig fokus på skatterådgivning*, Nybrott og odling – festskrift til Nils Nygaard, Fagbokforlaget, 2002, s. 115-133
- Høgberg og Tøssebro (2013) Høgberg, Alf Petter og Henriette Nilsson Tøssebro, *Om aktiv og passiv medvirkning*, Rettslige Radikaler: Festskrift til Ståle Eskeland, Cappelen Damm, 2013, s. 123-148
- Matningsdal (2008) Matningsdal, Magnus, *Medvirkning til straffbare handlinger – hovedpunkter*, Jussens venner 2008, s. 357-383

- Olsen (2017) Olsen, Knut, *Korrupsjon – nulltoleranse er ikke nok*, Revisjon og regnskap nr. 3, 2017, s. 23-27
- Schea og Stoltenberg (2007) Schea, Trond Eirik og Lars Stoltenberg, *Fra ØKOKRIM: Straffebudene mot korrupsjon – utilbørighetsvilkåret*, Schea og Stoltenberg, Tidsskrift for Strafferett 01/2007, s. 76-83
- Skjerven (2014) Skjerven, Espen, *Norske virksomheters medvirkningsansvar for menneskerettighetskrenkelser i utlandet*, Tidsskrift for erstatningsrett, forsikringsrett og velferdsrett 2014, s. 201-240
- Skoghøy (2013) Skoghøy, Jens Edvin A., *Advokaters taushetsplikt og de korresponderende bevisforbud i tvisteloven § 22-5 og straffeprosessloven § 119*, Tidsskrift for strafferett nr. 2 2013, s. 165-197
- Stigen (2010) Stigen, Jo, *Forsettets nedre grense – dolus eventualis eller hva?*, Tidsskrift for rettsvitenskap 2010, s. 573-636

Elektroniske kilder

- Advokatforeningen (udatert a) Advokatforeningen. *Internadvokaten* (udatert a), <https://www.advokatforeningen.no/radgivning/roller-og-oppdrag/internadvokat/> [sitert 15. april 2019]
- Advokatforeningen (udatert b) Advokatforeningen, *Praktisk veiledning for bedriftsadvokater om næringsliv og menneskerettigheter*, (udatert b) <https://www.advokatforeningen.no/globalassets/17774/v-eilederforbedriftsadvokater.pdf> [sitert 10. april 2019]
- Advokatforeningen (26.09.2018) Advokatforeningen, *Bransjeundersøkelsen 2018*, (26. september 2018) https://www.advokatforeningen.no/globalassets/3387/bransjeundersokelsen_2018.pdf [sitert 21. februar 2019]

- Advokatforeningen (02.06.2018) Advokatforeningen. *Anmodning til Justis- og beredskapsdepartementet om endring i Advokatforskriften*, (2. juni 2018)
<https://www.regjeringen.no/contentassets/52bebe0d2c074f88989403a6aa6ab067/advokatforeningens-anmodning-til-justis--og-beredskapsdepartementet-om-a-endre-kapittel-12-i-advokatforskriften.pdf> [sitert 29. mars 2019]
- Advokatforeningen (2011) Advokatforeningen, *Anbefaling for internadvokater* (5. desember 2014)
https://www.advokatforeningen.no/globalassets/anbefaling_for_internadvokater_vedtatt_av_advokatforeningens_hovedstyre_5_desember_2014.pdf [sitert 21. februar 2019]
- Arnold & Porter LLP (2010) Arnold & Porter LLP, *The role of lawyers in the fight against corruption. A summary report*, (januar 2010)
<https://www.trust.org/contentAsset/raw-data/af585d7d-6a7f-4c65-9b5c-3b5534118c74/file> [sitert 10. April 2019]
- CCBE (2008) CCBE, *Charter of Core Principles of the European Legal Profession and Code of Conduct for European Lawyers* (31.januar 2008)
https://www.ccbe.eu/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf_1_1382973057.pdf [sitert 13. April 2019]
- IBA (2011) IBA, *IBA International Principles on Conduct for the legal profession commentary* (28. mai 2011), lastet ned via
<https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUId=bc99fd2c-d253-4bfe-a3b9-c13f196d9e60> [sitert 10. april 2019]

- IBA, OECD og UNDOC (2010) IBA, OECD og UNDOC, *Risks and threats of corruption and the legal profession*, (4. oktober 2010)
<https://www.oecd.org/investment/anti-bribery/46137847.pdf> [sitert 10. april 2019]
- IBA, OECD og UNDOC (2013) IBA, OECD og UNDOC, *Anti-corruption compliance and the legal profession. The client perspective* (8. oktober 2013)
<https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUId=b0f3961a-8928-40bf-97ec-48b74392cea1> [sitert 30. Mars 2019]
- Justisdepartementet (2018) Justis- og beredskapsdepartementet, *Mandat for utredning av reglene om foretaksstraff og korrupsjon* (31. mai 2018)
<https://www.regjeringen.no/contentassets/fba213b980cc4f5d90ea9d45dafc0dc2/endelig-mandat8475392.pdf>
 [sitert 16. april 2019]
- Rec2000(21) Europarådets anbefaling om fri profesjonsutøvelse for advokater (25. oktober 2000)
[https://books.google.no/books?id=fkMCTns5YGUC&pg=PA5&lpg=PA5&dq=council+of+europe+rec2000\(21\)&source=bl&ots=lcl-sKA9YK&sig=ACfU3U30 - oeC1bHOeOwGoiyp7R8Gx1dWw&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwjN64jNgcbhAhWJmIsKHf8cD4wQ6AEwBHoECAgQAQ#v=onepage&q&f=false](https://books.google.no/books?id=fkMCTns5YGUC&pg=PA5&lpg=PA5&dq=council+of+europe+rec2000(21)&source=bl&ots=lcl-sKA9YK&sig=ACfU3U30 - oeC1bHOeOwGoiyp7R8Gx1dWw&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwjN64jNgcbhAhWJmIsKHf8cD4wQ6AEwBHoECAgQAQ#v=onepage&q&f=false) [sitert 9. mars 2019]
- RGA med kommentarer Regler for god advokatskikk med kommentarer,
<https://www.advokatforeningen.no/advokatetikk/god-advokatskikk/kommentarutgaven/> [sitert 10. april 2019]
- Sætermo (2015) Harald Sætermo, *Forretningsjuridisk tidsskrift: Joint Venture – fellesforetak* av Rime Advokatfirma DA, (23. desember 2015)

<https://www.forretningsjuridisk.no/2015/12/23/joint-venture-fellesforetak/> [sitert 1. april 2019]

ØKOKRIM (2018)

Økokrims trusselvurdering for 2018

<https://www.okokrim.no/publikasjoner.417054.no.html>
[sitert 29. mars 2019]

ØKOKRIM (2014)

Forelegg utferdiget av statsadvokatene ved Økokrim mot Yara International ASA (28. november 2017), lastet ned via <https://www.okokrim.no/forelegg-til-yara-paa-295-millioner-kroner.5990608-411472.html> [sitert 16. april 2019]

Andre kilder

Engebretsen og Røsland (2014)

Engebretsen, Georg A. og Marit Berger Røsland, *Medvirkeransvaret og foretaksansvaret*, foredrag på Oslo Compliance Forum 2014