

LUNDS UNIVERSITET
Juridiska fakulteten

Korruption

Lagregler och praxis angående muta
och bestickning

Examensarbete i Straffrätt, 20 poäng
Vårterminen 1998
Författare: Mikael Hätting
Handledare: Helén Örnemark Hansen

Innehåll

1	Sammanfattning	5
2	Förord	8
3	Förkortningar	9
4	Inledning	10
4.1	<i>Syfte</i>	10
4.2	<i>Principiell beskrivning av korruption</i>	10
5	Historisk översikt	13
6	Korruptionens olika uttryck	15
6.1	<i>Allmänt om vad korruption är</i>	15
6.2	<i>Olika typer av korruption</i>	16
6.3	<i>Kommentar till korruptionsbegreppet</i>	22
7	Lagstiftningens räckvidd	23
7.1	<i>Lagstiftning på området</i>	23
7.2	<i>Vem kan vara inblandad i korruption ?</i>	23
7.2.1	<i>Korruptionens aktörer</i>	23
7.2.2	<i>Korruptionens kongruens</i>	24
7.3	<i>Givarens ansvar</i>	25
7.4	<i>Mottagarens ansvar</i>	26
7.4.1	<i>Arbetstagarens ansvar för indirekta befogenheter</i>	26
7.4.2	<i>Arbetstagarens ansvar för anhöriga och närstående</i>	27
7.4.3	<i>Arbetstagarens ansvar för bidrag till allmännyttan</i>	29
7.4.4	<i>Om medverkan till mutbrott</i>	29
8	Arbets- och uppdragstagare	30
8.1	<i>Inledande kommentar</i>	30
8.2	<i>Begreppet arbetstagare</i>	30
8.2.1	<i>Arbetstagare i stat och kommun</i>	30
8.2.2	<i>Arbetstagare i den privata sektorn</i>	31
8.3	<i>Begreppet uppdragstagare</i>	33
8.3.1	<i>Statliga uppdragstagare</i>	33
8.3.2	<i>Kommunala uppdragstagare</i>	34
8.3.3	<i>Privata uppdragstagare</i>	35
8.3.3.1	<i>Uppdrag reglerat i författning</i>	35
8.3.3.2	<i>Uppgift p.g.a. förtroendeställning</i>	36
8.4	<i>Krigsman och myndighetsutövare</i>	39
8.4.1	<i>Utövare inom krigsmakten</i>	39

8.4.2	Myndighetsutövare	40
8.5	Det subjektiva rekvisitet	40
9	Muttransaktionen -Gärningen.....	41
9.1	Inledning	41
9.2	Givarens gärning	41
9.2.1	Allmänt om givarens gärning	41
9.2.2	Att lämna en muta	42
9.2.3	Att utlova en muta.....	42
9.2.4	Att erbjuda en muta.....	43
9.3	Mottagarens gärning.....	45
9.3.1	Allmänt om mottagarens gärning	45
9.3.2	Att ta emot en muta.....	45
9.3.3	Att låta åt sig utlova en muta.....	47
9.3.3.1	NJA 1985 s 477 -exempel på utlovande av förmån.....	47
9.3.4	Att begära en muta	49
10	För sin tjänsteutövning.....	52
10.1	Begreppet "för sin tjänsteutövning"	52
10.2	Länken mellan givare och mottagare	54
10.3	Syftet med mutan	55
10.4	Exempel på när tjänsteutövningen ej påverkas	56
11	Otillbörlig förmån –mutan	58
11.1	Otillbörligheten	58
11.1.1	En värdegräns för tillåten muta?	59
11.1.2	Argument för en värdegräns.....	60
11.1.3	Sedvänjans betydelse för otillbörligheten	61
11.1.4	Den privata ekonomins betydelse för otillbörligheten	62
11.1.5	Betydelsen av huvudmannens vetskap eller samtycke	63
11.2	Vägledande exempel gällande otillbörlighet.....	64
11.2.1	Högtidsdagar.....	64
11.2.2	Representation	65
11.2.3	Resor, konferenser och kurser.....	66
11.3	Sammanfattning för vad som är otillbörligt	67
12	MFL ur korruptionssynpunkt.....	69
12.1	Varför en reglering av korruption i MFL?	69
12.2	Lagstridighetsprincipen.....	70
12.3	Samspelet mellan BrB och MFL.....	70
12.3.1	Mottagarens roll enligt generalklausulen	72
12.3.2	Uppsåtskravet enligt generalklausulen.....	72
12.3.3	BrB 17:7, 20:2 och generalklausulen.....	72
13	Information och rådgivning	74
13.1	På arbetsplatsen.....	74
13.2	Mutkatekesen.....	74

13.3	<i>Institutet mot mutor</i>	75
14	Bilaga A, Lagbestämmelser	76
15	Litteraturförteckning	77
16	Rättsfallsförteckning	79

1 Sammanfattning

Kapitel 4 är en inledning till arbetet. Här presenteras syftet och frågeställningen till den följande framställningen i arbetet. En inledande definition av korruption ges, där den förklaras som en otillbörlig påverkan av olika beslutsprocesser i samhället. En beslutsfattare väger således in en otillbörlig förmån som underlag för sitt ställningstagande i någon fråga. Vidare förklaras att syftet med de svenska lagreglerna dels är att skydda förtroendeförhållandet mellan arbetstagare och huvudman, och dels att upprätthålla allmänhetens förtroende för olika beslutsfattare.

Kapitel 5 är en historisk överblick. De första reglerna om korruption kan spåras ända till 1200-talet. Fram till slutet av 1800-talet var det emellertid endast anställda av staten som hade ett mutansvar. I samband med den privata sektorns expansion uppstod dock ett behov av en reglering även här. Industrins tillväxt krävde att man hade tillförlitliga beslutsrutiner som inte påverkades av otillbörliga förmåner.

Kapitel 6 beskriver de olika områden där korruption kan förekomma. Dessa är den privata sektorn, den offentliga sektorn och ”den politiska sektorn.” Korruption kan förekomma inom dessa olika sektorer, men ofta förekommer ett utbyte dem emellan. Man kan därför tänka sig sex olika kombinationer av transaktioner inom och mellan dessa. De två vanligaste kombinationerna torde vara transaktioner inom den privata sektorn, och transaktioner mellan den privata och offentliga sektorn. Vidare redogörs för olika situationer där det är svårt att avgöra om det är korruption som är för handen.

Kapitel 7 behandlar de olika parter som kan vara inblandade i mut- och bestickningsbrott. Dessa är bestickaren/givaren, mottagaren/arbetstagaren och arbetstagarens huvudman. Dessutom behandlas korruptionens kongruens. Denna innebär kortfattat att givarens gärning har sin spegelbild i mottagarens gärning. I vissa främmande länder föreligger i stället inkongruens mellan mut- och bestickningsansvaret på så sätt att bestickaren i lindrigare fall kan gå fri från ansvar medan mottagaren bestraffas.

Vidare förklaras givarens och mottagarens ansvarsområde. När det gäller givaren så följer av lagens reglering att denne inte kan muta sin huvudman eller tvärtom. Detta bereder vissa problem när man ser på en revisors eller en god mans ställning. Dessa personer har ju ett förtroendeförhållanden mot flera olika intressen vilket leder till en konflikt.

När det gäller mottagaren förklaras tre olika situationer där denne har ett mutansvar. Den första situationen gäller när arbetstagaren inte har en egen beslutanderätt, men ändå har ett avgörande inflytande i en fråga och därför löper risken att bli mutad. Den andra situationen gäller när förmåner erbjuds till arbetstagarens närstående. Här är arbetstagaren mutansvarig om förmånen kan sägas höra till dennes egennyttan. Den sista situationen behandlar det fall att en arbetstagare ställer som krav för en åtgärd, att en

förmån skall ges till ett allmännyttigt ändamål. Förarbetena säger här att mutansvar inte torde komma ifråga i ett sådant fall.

Kapitel 8 utreder arbets- och uppdragstagarbegreppet. När det gäller arbetstagarbegreppet finns ingen definition om vad det skall innefatta. En vägledning är den betydelse begreppet har fått i Arbetsdomstolens praxis. Som grundläggande krav kan dock nämnas att det måste finnas ett anställningsförhållande.

När det gäller uppdragstagarbegreppet finns det en förklarande uppräkningslista i 20 kap 2 § BrB. Även om alla arbetstagare omfattas av ett mutansvar så gäller det alltså inte för alla uppdragstagare.

Kapitel 9 behandlar givarens och mottagarens gärning. Det är således begreppen lämna, utlova eller erbjuda en gåva, och ta emot, låta sig utlova eller begära en muta som analyseras närmare.

Frågor som behandlas är bl.a. vad en mottagare skall göra om denne inte vill ha en redan erhållen muta. Lösningen på detta problem är oftast att visa sitt avståndstagande på något sätt, t.ex. genom att informera sin huvudman.

Dessutom redogörs för integritetsbegreppet. Anställda inom offentlig sektor, och speciellt de med myndighetsutövande uppgifter, har ett större mutansvar och därför en större integritet.

Kapitel 9 beskriver vad uttrycket ”för sin tjänsteutövning” i 17 kap 7 § och 20 kap 2 § BrB innefattar. Ett krav för att ett brott skall vara för handen är att en åtgärd företagits inom tjänsten. I olika rättsfall har de tilltalade därför hävdats att åtgärder de företagit p.g.a. mutor varit utanför den ordinarie tjänsten. Ofta kan man dock visa på ett samband mellan tjänsteutövningen och mutan.

Kapitel 11 behandlar själva mutan, den otillbörliga förmånen. Lagen uppställer inga regler för när en gåva skall anses otillbörlig. Vad man vet är att värdegränsen är lägre för offentliganställda än för privatanställda, vilket beror på ett högre integritetskrav för dem.

Att en bestämd värdegräns inte införts beror på att den skulle kunna komma att utnyttjas på olika sätt. Dessutom skulle en sådan gräns försvåra att ta hänsyn till andra omständigheter än värdet.

Viss vägledning kan emellertid erhållas genom Riksskatteverkets rekommendationer.

Kapitel 12 förklarar samspelet mellan brottsbalkens och marknadsföringslagens korruptionsreglering. Marknadsföringslagen framhåller vad som kallas god marknadsföringssed. Ett företag som erbjuder otillbörliga förmåner i sin marknadsföring kan inte sägas följa denna sed.

Lagstridighetsprincipen säger att en marknadsföringsåtgärd som strider mot brottsbalken också strider mot marknadsföringslagens 4 §, generalklausulen. Det finns därmed en viss överlappning de båda lagarna emellan.

Brottsbalken tar sikte på fysiska personer medan marknadsföringslagen också kan förelägga fysiska personer med vitesförbud. Förutom en viss överlappning finns därmed också en viss komplettering.

Kapitel 13 redogör för vikten av information på området. Det är viktigt med ett informationsutbyte arbetstagare och huvudman emellan för att undvika misstankar.

Råd och hjälp i svårlösta situationer kan fås av Institutet mot mutor. Institutet har numera en hemsida på internet där man kan ställa frågor och få svar.

2 Förord

Korruptionens skadeverkningar kan få avsevärda konsekvenser för ett samhälle. Att kunna köpa sig rättigheter eller särbehandling måste därför alltid vara oförenligt med de grundläggande värderingarna i ett demokratiskt system. Den svenska lagstiftningen axlar därför ett stort ansvar när den skall förhindra dubiösa tendenser på området.

Regleringen på området består i princip av tre lagrum, vilka är 17 kap 7 § BrB, 20 kap 2 § BrB och 4 § MFL. Brottsbalkens reglering, vilken kan ses som den grundläggande på området, fick sin nuvarande lydelse 1978. Det är endast mindre ändringar som gjorts sedan dess.

Om bestämmelserna kan sägas att de är mycket allmänt hållna, vilket innebär att man inte på ett rätt sätt kan tolka dem utan hjälp av förarbeten, rättsfall och doktrin. Tyvärr är förarbetena mycket kortfattade, något som kan tyckas anmärkningsvärt med tanke på ämnets allvar. En förklaring till detta kan dock vara att Sverige inte haft några större korruptionsproblem under senare tid.

Att information på området efterfrågats har föranlett Institutet mot mutor att ge ut olika skrifter i ämnet. Dessa skrifter ger en konkret beskrivning av hur arbetstagare skall handla i känsliga situationer för att undgå misstanke om mutbrott.

Jag vill tacka Helén Örnemark Hansen på Juridicum för vägledning och värdefulla råd under arbetets gång. Dessutom vill jag rikta ett tack till Torbjörn Linde på Institutet mot mutor för bifogat material och muntlig information. Till sist tackas också Brottsförebyggande rådet för bifogat material.

3 Förkortningar

BrB	Brottsbalken
DB	Dom i brottmål
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätten
KO	Konsumentombudsmannen
MD	Marknadsdomstolen
MFL	Marknadsföringslagen
NJA	Nytt juridiskt arkiv avd I (rättsfall från Högsta domstolen)
RH	Rättsfall från hovrätterna
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätten

4 Inledning

4.1 Syfte

Korruption är ett problem vi kanske främst känner från andra länder och det kan därför vara svårt att bilda sig en uppfattning om vad innebörden och konsekvenserna av detta problem är.

Om den svenska lagstiftningen kan sägas att den internationellt sett är mycket sträng.¹ Dessutom är lagreglerna mycket allmänt hållna. Detta i kombination med kortfattade (och delvis motstridiga)² förarbeten gör att lagen är svår att tillämpa i praktiken.

Det grundläggande syftet med denna uppsats är således att undersöka den svenska lagstiftningen på korruptionsområdet. De frågor som skall behandlas är bl.a. vem som kan göra sig skyldig till mutbrott och bestickning. Är det t.ex. någon skillnad ur ansvarssynpunkt om man är anställd inom den privata eller offentliga sektorn?

Vidare skall även den straffbelagda gärningen undersökas. Vad som skall behandlas här är bl.a. om det spelar någon roll för straffbarheten om någon muta aldrig överlämnats trots ett löfte därom.

Även mutan i sig skall redogöras för. Frågan här är var gränsen går för vad som är tillåtet att ge en arbetstagare, och spelar det för denna bedömning någon roll om mottagaren är rik eller fattig?

Resonemanget kommer att vara en vägledning för hur man skall bete sig i yrkeslivets umgänge. Ofta är det kanske så att man inte är medveten om att vissa förmåner är otillbörliga enligt svensk lagstiftning på området.

Eftersom korruption kan uppstå i många olika former och situationer skall också inledningsvis redogöras för vilka dessa är. Det är exempelvis inte så att korruptionen är ett fenomen bara inom det privata, offentliga eller politiska området, utan ofta kan det vara en transaktion mellan dessa.

4.2 Principiell beskrivning av korruption

Som en inledande definition kan sägas att korruption är en otillbörlig påverkan på olika beslutsprocesser i samhället. Dessa processer kan t.ex. vara av politisk, ekonomisk eller administrativ art.³ Den otillbörliga påverkan består oftast av någon slags belöning till en beslutsfattare, för att

¹ Farliga Förmåner, s 2.

² Tengelin, s 5.

³ Se Cars, s15 och Van Duyne, s 159 ff.

denne skall fatta ett visst beslut. Belöningen är därmed en otillåten grund att väga in för detta beslut.⁴

Förutom att korruptionen går ut över de enskilda medborgarna medför den också olika skadeverkningar för samhället i övrigt. Vad som händer är att verksamheten i olika branscher blir ineffektiv, dyrbar och långsam. Dessutom blir konkurrensförhållandena snedvridna, och den som egentligen inte vill använda sig av mutor tvingas därtill för att överhuvudtaget kunna hävda sig på marknaden. Om ett sådant system får fortgå kan det bli förödande för hela samhället, då man till sist kanske inte kan företa någon transaktion utan att budgetera för mutor.

Det är därför en målsättning med svensk lag att även tredje man, dvs allmänheten, skall skyddas mot korruptionens skadeverkningar.⁵ Man är alltså från lagstiftarens sida väl införstådd med att korruptionen inte är någon väl avgränsad brottslighet eftersom dess verkningar kan nå långt och sprida sig snabbt. Därför är det inte bara den enskilde huvudmannens intresse utan även allmänhetens intresse som utgör anledningen till kriminaliseringen av korruption.⁶

Korruption orsakar också skada genom att förtroendet kan förverkas för en huvudman och dennes organisation. Det är lätt att föreställa sig allmänhetens reaktion om det gavs till känna att en kommunstyrelse var korrumpierad. Reaktionen skulle naturligtvis bli massiv och förtroendet skulle vara raserat för lång tid framöver. Politiker och offentliganställda har därför stor anledning att visa aktsamhet i sitt yrkesutövande. (Detsamma gäller naturligtvis även för privatanställda.)

De svenska lagreglernas primära syfte är att skydda förtroendeförhållandet mellan en huvudman och hans anställda och uppdragstagare.⁷ På så sätt skall de olika beslutsprocesserna i en organisation skyddas från otillbörlig påverkan.⁸

Om särskilda förmåner i tysthet lämnas till någon som svarar för en sådan beslutsprocess kan detta i förlängningen komma att påverka huvudmannens organisation i stort, även om det i det enskilda fallet inte innebar någon skada. En grundläggande regel är därför att arbetstagaren upprätthåller en god kommunikation med huvudmannen i frågor som dessa.

I många fall kan det vara svårt att avgöra om en förmån skall vara att betrakta som en muta överhuvudtaget. Dessutom är det inte alls säkert att en muta påverkat mottagarens handlande då denne kanske skulle handlat på samma sätt även utan mutan. Av den anledningen är det viktigt att huvudmannen redan från början får information om den situation som uppstått och på så sätt kan bilda sin egen uppfattning.

Man måste vidare vara medveten om att inte all påverkan är otillbörlig. En försäljares uppgift är t.ex. att övertyga en inköpare att köpa något av just denne och måste därför inom vissa gränser få försöka påverka med olika

⁴ Heyman, s 3.

⁵ Prop. 1975/76: 176, s 31.

⁶ SOU 1974:37, s 86.

⁷ Cars, s 15.

⁸ Heyman, s 4.

metoder. Lagreglernas syfte är därför att förhindra den påverkan som bygger på osakliga grunder, som exempelvis att utnyttja en persons snikenhet.⁹

Brottsbalkens reglering avseende korruption utgår ifrån att det finns två aktörer -dels en mottagare, muttagaren eller mutkolven och dels en givare, bestickaren.

Mutttagaren begär en förmån för att utföra en tjänst åt givaren.

Bestickaren erbjuder en muta i ett uttryckt eller underförstått syfte att mottagaren skall bereda givaren eller någon denne representerar en förmån. Syftet med mutan kan även vara att tacka för en redan utförd tjänst. Avsikten kan då vara att uppmuntra till fler tjänster eller förmåner av det aktuella slaget.

För att brottsbalkens korruptionslagstiftning skall vara tillämplig krävs att mutan riktas mot en person med en viss ställning. Denne skall ha till uppgift att fatta beslut för annans räkning, t.ex. en myndighet eller ett företag. Om påverkan i stället riktas mot en självständig företagare är det alltså inte fråga om korruption enligt brottsbalkens regler.¹⁰ I ett sådant fall kan istället andra brott komma ifråga som exempelvis bedrägeri och ocker. Dessa brott skall emellertid inte behandlas i detta arbete. Vad som skall beröras är däremot marknadsföringslagens reglering som i vissa avseenden berör korruption.

När det gäller mottagaren krävs vidare att påverkan skett från någon annan än dennes arbets- eller uppdragsgivare. Om en förmån ges av en arbetstagares huvudman är det inte fråga om en muta. Dock kan andra brott som exempelvis skattebrott vara för handen.

Den brottsrubricering som kan bli aktuell när man står inför ett fall av korruption är bestickning i 17 kap 7 § BrB och mutbrott i 20 kap 2 § BrB. Bestickning och mutbrott är varandras spegelbilder där bestickning är den givande partens brott och mutbrottet den mottagande partens brott.

Initiativet till en transaktion kan tas av både muttagaren och bestickaren. Det är svårt att säga vilket som är vanligast men i senare rättsfall har initiativet oftare tagits av bestickaren.

För att brottsrekvisiten skall vara uppfyllda krävs ej att transaktionen fullföljts. Det kan vara så att en person som krävt en muta för att utföra en tjänst inte får sin begäran hörsammad, eller att den som blivit erbjuden en muta avvisar den. Genom två fristående straffbestämmelser vill man därför kunna ingripa mot korruption som inte kunnat fullföljas, dvs mot de initiativ på mottagar- och givarsidan som inte givit resultat.¹¹ Följden av detta resonemang blir därför att en slutförd transaktion utgör en kombination av två fristående brott.

⁹ Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet, s 7.

¹⁰ Kronqvist, Runesson och Sörgård, s 52.

¹¹ Cars, s 17.

5 Historisk översikt

De första reglerna om korruption kan spåras ända till landskapslagarna på 1200-talet. Det var då länsman, fogde och domare som omfattades av regleringen om mutor. I 1734 års lag förekom muta endast som ett exempel i de ansvarsregler som gällde för domare som uppsåtligen fällde orätt dom och för exekutor som uppsåtligen behandlade en klaganden orätt.¹² Korruptionsreglerna var därmed avsedda för en mindre krets av tjänstemän i statens tjänst och kan därför inte jämföras med dagens mer generella reglering som också omfattar den privata sektorn.

Vid ikraftträdandet av 1864 års strafflag blev alla ämbetsmän straffansvariga för mutor i tjänsten. Enligt bestämmelse skulle den ämbetsman som tagit muta för att begå en orätt ådömas straff oavsett om någon skada skett eller ej.

I slutet av 1800-talet och början av 1900-talet uppstod en önskan både utomlands och i Sverige att lagstiftningsvägen även motverka otillbörlig konkurrens inom näringslivet. Tidigare hade, som redan nämnts, endast statliga ämbetsmän varit omfattade av lagarna mot korruption. Nu ville man även få in en liknande reglering inom näringslivet.

Ett första steg togs då Sverige 1885 anslöt sig till 1883 års Pariskonvention för skydd av den industriella äganderätten. Denna konvention innehöll regler om illojal konkurrens och bestickning. De olika länderna som skrev på konventionen fick dock stora möjligheter att utforma reglerna nationellt. Som exempel kan nämnas den tyska Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, vilken var en lag mot mutor.

År 1908 tillsattes patentlagstiftningskommittén i Sverige, vars uppgift bl.a. var att utreda hur man lagstiftningsvägen skulle kunna motverka illojal konkurrens. Arbetet resulterade i ett betänkande som påminde mycket om den tyska lagen och upptog förutom regler om konkurrens också regler om bestickning. Syftet var nu att även anställda i privata företag skulle vara mutansvariga. Meningsskiljaktighet uppstod dock i fråga om hur stor personkretsen av de straffansvariga skulle vara. Man enades till sist om att anställda i näringsverksamhet och företag med ekonomisk verksamhet skulle omfattas, men inte de som var anställda i privata hushåll. Vid denna tidpunkt ville man därmed inte införa något mer generellt mutansvar för alla arbetstagare. Den nya lagen trädde i kraft 1919.

I samband härmed grundade 1923 Stockholms handelskammare, Sveriges industriförbund och Sveriges köpmannaförbund Institutet för bekämpande av mutor och bestickning, vilket senare kom att ändra namn till Institutet mot mutor. Bakom detta institut står förutom de tre grundarna också organisationer som t.ex. Svenska byggnadsentreprenörföreningen och Sveriges grossistförbund m.fl.

Institutets uppgift är att sprida kännedom om gällande lagstiftning mot mutor och bestickning och dessutom skapa opinion mot korruptiva

¹² SOU 1974:37, s 23.

tendenser i samhället.¹³ Enligt institutets stadgar skall man också verka för och understödja beivrande av brott samt biträda allmänheten vid tolkning och tillämpning av lagen.

1919 års reglering om korruption kom att gälla till 1941 då Statens riksrevision framhöll att dåvarande bestämmelser inte var tillräckligt effektiva för att förhindra korruption. Samma år upprättades en promemoria på justitiedepartementet där man redogjorde för hur 1919 års lag fungerade i praktiken. Man kom fram till att lagen uppställde alltför stränga förutsättningar för att bestämmelsen om tagande av muta skulle kunna tillämpas. I princip krävdes bl.a. att mutan skulle föregå ämbetsåtgärden och om så inte var fallet blev det ingen fällande dom. En muta som gavs efter ämbetsåtgärden föll därför inte under lagens bokstav. Det var därför viktigt att åklagaren kunde bevisa när mutan givits, vilket ofta innebar stora problem.

Promemorian utmynnade i ett lagförslag som effektivare skulle hindra korruption, och det var i och med denna lagändring 1941 som det straffbara området för muttagaren och bestickaren blev lika. Det skulle därmed inte spela någon roll vem av parterna som tog initiativet till transaktionen.

1944 delades korruptionsansvaret upp på så sätt att bestickning överfördes till ett kapitel om brott mot allmän verksamhet, medan tagande av muta fortfarande behandlades under ett kapitel om ämbetsbrott.

1948 fick strafflagens reglering angående mut- och bestickningsbrott den utformning som i stort gäller i dag. Bestickning skulle därmed föreligga om någon lämnar eller utlovar muta eller annan otillbörlig belöning för utövning av befattning varmed ämbetsansvar är förenat. Dessutom dömdes för tagande av muta för den som mottar, låter sig utlova eller begär muta eller annan otillbörlig belöning för sin tjänsteutövning. Detta var även fallet om gärningen begåtts innan personen i fråga erhållit sin befattning eller efter det att befattningen upphört.¹⁴

1962 gjordes ett försök att utvidga bestämmelserna om muta och bestickning. Motionärerna ville utsträcka den ansvariga personkretsen till att omfatta även personer inom den kommersiella sporten och idrotten. Med detta ville man stävja eventuella korruptionstendenser inom de idrottstävlingar och sportevenemang som omsätter stora summor pengar genom bl.a. tipsarrangemang. I sitt förslag hänvisade man till att liknande kriminalisering förekom i amerikansk strafflagstiftning.

Lagutskottet avstyrkte bifall till motionen med hänvisning till att de amerikanska förhållandena så vitt skilde sig från de svenska. Man menade att det verkade osannolikt att någon i samband med tippning skulle försöka påverka deltagarna i de matcher och tävlingar där resultaten avgörs. I stället skulle organisationerna själva stå för den självsanering som eventuellt krävdes för att hålla alla oegentligheter borta. Dessutom hänvisades till sporternas rikt utvecklade regelsystem och det domstolsliknande system som ofta finns inom organisationerna. Detta skulle därmed verka för att hålla alla korruptiva tendenser inom området borta.

¹³ SOU 1974:37, s 25.

¹⁴ SOU 1974:37, s 27.

6 Korruptionens olika uttryck

6.1 Allmänt om vad korruption är

Korruptionsproblemet kan ses ur flera olika perspektiv vilket beror på att brottet vanligtvis får återverkningar inom flera områden. Normalt ses korruption som ett straffrättsligt problem vilket är helt korrekt. Det finns emellertid också civilrättsliga infallsvinklar på problemet. Dessutom måste korruption ses som ett socialt problem i ett större perspektiv, då dess effekter kan få omfattande konsekvenser för ett samhälle i stort om inte åtgärder vidtas på ett tidigt stadium. Att endast se korruption ur en straffrättslig synvinkel leder därmed till att man förlorar helhetsbilden av problemet.

Men även om korruptionsproblemet har flera olika infallsvinklar är många av de brott som för en utomstående kan synas vara korruption att härleda till andra brott. Exempelvis är inte försvinnning och bedrägeri som begås av anställda i olika positioner att härleda till detta brott. Korruption är således inget sammanfattande namn på ett slags generellt omoraliskt förfarande av anställda. I stället kan korruption ses som oredlighet av någon som står i en beslutsfattande position.¹⁵

Frågan uppstår då vad denna oredlighet skall innefatta. En beslutsfattare i ett företag, offentligt eller privat, förväntas fatta sina beslut på ett opartiskt sätt. Denna opartiskhet kan dock ifrågasättas om beslutsfattaren grundar sitt beslut på omständigheter som inte ligger i företagets intresse, utan i stället ger honom själv fördelar av olika slag. Oredligheten kan därför sägas innebära att vissa omständigheter beaktas trots att de på förhand inte varit avsedda därtill.

Korruption kan även sägas vara ett maktmissbruk då den korruperade besitter en viss makt. Maktmissbruk är dock ett mycket vidare begrepp som innefattar betydligt mer än bara korruption. Som exempel kan viss favorisering, om än utan belöning, vara ett maktmissbruk utan att för den skull klassas som korruption. Detta maktmissbruk kan sedan vara grunden för korruption och är därför angeläget att förebygga av den anledningen.

Man kan även undra om en muta måste föreligga för att det skall vara frågan om korruption. Frågan är alltså om det krävs att pengar, eller något som kan mätas i pengar, utgivits för den ifrågavarande förmånen? Svaret är nej. Det finns korruptiva situationer där några pengar eller dylikt ej betalats ut. Korruption är därför ett bredare begrepp än muta om man definierar muta som ett handlande med pengar. Som skall visas i nästa stycke finns det korruptiva beslut som inte grundar sig på pengatransaktioner.

¹⁵ Van Duyne, s 159.

6.2 Olika typer av korruption

Det finns flera olika ”typer” av korruption och för att förstå dessa är det viktigt att förstå de sammanhang vari besluten fattas. Det kan således vara fråga om myndighetsbeslut, beslut av enskilda företag eller politiska beslut. Gemensamt för alla sammanhang vad gäller korruption är att en viss makt och ett visst förtroende lämnats till en person för att denne skall kunna fatta beslut. Dessa beslut skall fattas på i förväg bestämda kriterier även om stort utrymme lämnas för beslutsfattarens egna bedömning i det enskilda fallet. Korruptionsmisstanken uppstår dock om det i denna fria bedömning beaktas faktorer som inte är avsedda därtill, exempelvis belöningar av olika slag.

Man kan säga att korruption förekommer inom tre områden. Dessa områden är den privata sektorn, den offentliga sektorn och ”den politiska sektorn.” Ur korruptionssynpunkt är det en fördel med att behandla det politiska området separat från den offentliga sektorn. Detta gäller främst när politikerna i fråga inte besitter någon exekutiv befogenhet.¹⁶

Anledningen till detta är att en politikers beslut ofta skiljer sig betydligt från en tjänstemans. Politikern är folkvald och utför därför sina uppgifter p.g.a. ett särskilt förtroende som givits av medborgarna. Man kan därför förutsätta att de flesta människor ställer högre krav och förväntar sig mer av en politiker än en anställd tjänsteman. Detta skall dock inte uppfattas som ett förringande av en tjänstemans ansvar.

De olika kombinationer av transaktioner som kan uppstå inom och mellan nämnda sektorer kan förklaras med nedanstående schema.¹⁷

	Offentlig sektor	Privat sektor	Politik
Offentlig sektor	X	X	X
Privat sektor		X	X
Politik			X

Syftet är nu att redogöra för de sex olika kombinationer av korruption som kan uppstå enligt detta schema. Dessutom kommer jag att visa på situationer som inte måste vara korruptiva, men som erfarenheten visar lätt leder till korruption och därför måste uppmärksammas.

Syftet med framställningen i detta kapitel är alltså inte att redogöra för svensk lagstiftning på området. Vad som skall visas är i stället de situationer som kan inbjuda till korruptiva handlingar. Framställningen kan gärna ses som en utgångspunkt för den fortsatta redogörelsen i detta arbete.

¹⁶ a.a. s161.

¹⁷ a.a. s161.

För att förklara problematiken har jag tagit hjälp av korta och enkla exempel. Hänsyn har i det följande ej tagits till vem som varit den initiativtagande parten förutom i de fall så angivits.

Fall 1: Korruption mellan tjänstemän i den offentliga sektorn

Denna kombination av korruption anses inte vara så vanligt förekommande trots att det är lätt att föreställa sig situationer där en tjänsteman hamnar i en situation som skall handläggas av en annan tjänsteman. En möjlig anledning till att det förhåller sig så kan vara att den aktuella mutan i dessa fall ofta inte går att värdera i pengar. Två exempel på sådana fall skall ges här.

- A.** En inspektör av något slag upptäcker att en exklusiv skola tagit in för många elever. Skolans rektor som är medveten om detta erbjuder inspektörens barn plats på skolan. Detta leder till att inspektören ej riktar någon anmärkning mot vare sig skolan eller rektorn. I ett fall som detta behöver ”transaktionen” inte vara uttalad, utan parterna kan utan ord känna sig fram till det resultat de är ute efter.

- B.** En föreståndare för en avdelning i en organisation upptäcker en tveksam punkt i ett avtal med finans avdelningen på samma organisation. Föreståndaren låter dock saken bero om finansavdelningen omgående skriver under på föreståndarens årliga ekonomirapport för sin avdelning. I detta fallet behöver inte någon av parterna göra någon personlig vinst, utan syftet kan i stället vara att snabba på processen överlag och förenkla de inblandade personernas arbetsuppgifter. Det står emellertid klart att man för sitt beslut vägt in fakta som inte varit menad att beaktas i fallet. Man rör sig alltså här i ett gränsland till vad som kan synas vara korruption.

Fall 2: Korruption mellan offentlig sektor och privat sektor

Den mest förekommande formen av korruption är troligtvis när privata företag erbjuder tjänstemän i den offentliga sektorn mutor. Det kan exempelvis vara fråga om mutor för att få ett byggnadslov, eller för att få hälsovårdsnämnden att öppna en stängd restaurang.

Man kan urskilja två nivåer av denna korruption, där den vanligaste är när en privatperson vill ha ut något av en tjänsteman trots att personen i fråga inte är berättigad därtill. Det är i dessa fall oftast fråga om mindre beslut och om mindre värden där tjänstemannen själv har att avgöra hur han/hon vill ställa sig till utförslaget. Omfattningen av korruption på denna nivå inom den offentliga sektorn är beroende av moralen hos de enskilda individerna, vilket innebär att individuell korruption kan förekomma i en annars välskött organisation.

Är istället flera av tjänstemännen i organisationen korrumpierade kommer vi upp på en högre nivå av korruption där vitala delar av organisationen kan ta mutor. Det kan då vara fråga om hela styrelser eller andra beslutande

organ som tillsammans tar mutor Dessa kan då göra större och värdefullare transaktioner än vad en enskild tjänsteman har förmåga till.

När det gäller korrupktion på denna nivå är det sällan enskilda personer som försöker påverka besluten, utan istället företag med större resurser som i stora och komplicerade processer försöker påverka olika beslut i en gynnsam riktning. Exempel på det anförda ges nedan.

- A. Kommunens upphandlare av datorer erbjuder en resa till en datormässa i Japan av försäljaren på ett dataföretag. Resan ligger någon månad fram i tiden och inköparen förstår att den inte blir av om han avvaktar försäljarens anbud på data utrustning. Detta är således en relation mellan två personer, en försäljare och en inköpare, vilket innebär att de respektive organisationer som står bakom dessa mycket väl kan stå utanför och vara helt ovetande om vad som pågår.
- B. En byggfirma ansöker om bygglov för ett större kontorshus i en stads centrala delar. För att få igenom sitt förslag beslutar firmans styrelse att man skall ”smörja” ledamöterna i byggnadsnämnden på lämpligt sätt.
I situationer som denna där flera individer är inblandade i korrupktionen på både givarsidan och mottagarsidan finns det olika former av påverkan. Dels kan det vara en chef av något slag som tar initiativet och mer eller mindre tvingar sina underlydande att ta del i processen. Det kan emellertid även vara så att man under tidens gång mer och mer godtagit korruptiva åtgärder, och på så sätt arbetat in dessa i organisationen så att de mer eller mindre upplevs som normala för de anställda. Hur det än förhåller sig brukar företagen lära sig vilka dörrar de skall knacka på om de vill muta sig fram.

Fall 3: Korrupktion mellan den offentliga sektorn och politiker

Denna typ av korrupktion är mellan tjänstemän inom den offentliga sektorn och politiker. Här kan man till att börja med fråga sig vilken part som är den beslutsfattande och vilken part som vill särbehandlas. Svaret är att båda parterna kan ta på sig båda rollerna i förhållande till varandra. Situationen är inte helt olik den under fall 1 där tjänstemän i den offentliga sektorn kan muta varandra. Skillnaden är att den ena parten är folkvald här, och av den anledningen kan tyckas ha ett större moraliskt ansvar i allmänhetens ögon.

Vad gäller själva mutan är det ej heller här vanligtvis fråga om pengar utan istället förmåner av olika slag där personen i fråga erhåller någon fördel. Två exempel på det anförda skall ges.

- A. En politiker driver privat en grisfarm och har överskridit de tillåtna mängderna av utsläpp av kväve. Politikern tar kontakt med chefen för kommunens miljönämnd och antyder att om de tillåtna gränsvärdena för farmen höjs så behöver chefen inte oroa sig för sin framtida karriär. Denna typ av muta har naturligtvis en ekonomisk betydelse för båda parterna men mutan i sig är inte av ekonomisk art utan endast ett löfte om en säker karriär för tjänstemannen.

- B.** Den omvända situationen, att en tjänsteman mutar en politiker, kan t.ex. uppstå när en politiker ombeds att rösta på ett visst sätt i en fråga. Det kan förhålla sig så att någon eller några tjänstemän har till uppgift att tillsätta vissa befattningar med politiker. En politiker som eftersträvar en viss befattning kan då förmås att rösta på ett visst sätt i en fråga där tjänstemannen har intresse av utfallet men politikern har rösträtten. Handelsvaran i detta fall är därmed rösträtterna i stället för pengar.

Det är inte alltid lätt att kunna visa att korruption förekommit i de ovan nämnda fallen då det lätt uppstår en gråzon för vad som är tillåtet. Det kan istället vara moraliskt tveksamma handlingar där tjänstemän och folkvalda utnyttjar sin positioner för att åstadkomma resultat som bättre faller dem i smaken, även om den personliga vinsten inte finns. Man måste emellertid vara medveten om att accepterandet av ett sådant handlande kan ge mer regelrätta korruptiva transaktioner efter hand.¹⁸

Fall 4: Korruption inom den privata sektorn

Mutor mellan privata företag är troligtvis en mycket vanligt förekommande form av korruption.¹⁹ En bidragande orsak till detta kan naturligtvis vara den mängd av transaktioner som görs mellan sådana företag varje dag. Man kan tänka sig två huvudformer av denna korruption. För det första kan det vara en förhandlare som mutas därför att denne själv, eller tillsammans med några få medarbetare, har att avgöra huruvida ett anbud från en firma skall godtas. Firman kan då utnyttja förhandlarens girighet genom att vid sidan av anbudet utlova en belöning av något slag om avtal kommer till stånd. Detta tillvägagångssätt får dock anses höra till de enklare då processen vanligtvis är mycket mer komplicerad och komplex.

Man försöker då inte utnyttja motpartens girighet utan det är istället rena affärsintressen som ligger till grund för handlingen. Det kan t.ex. vara så att en firma vill ha betalning för sitt arbete i svarta pengar för att i sin tur kunna betala ut löner svart. Följden blir att ett avtal endast undertecknas om man kommer överens om att en del av arbetet skall betalas svart. Ett fall som det nämnda anses inte alltid vara ett korruptionsfall då det kan ligga närmare till hands att karakterisera det som skattebedrägeri.

Beteendet rättfärdigas ofta med att personen i fråga inte själv vunnit något på transaktionen och att det därför inte är fråga om korruption. Som tidigare nämnts måste man komma ihåg att en uppluckring av moralen på området kan leda till att hela branscher blir korrupta, vilket är mycket svårt att komma tillrätta med sedan. Av den anledningen är det viktigt att uppmärksamma handlingar som befinner sig i gränslandet till korruption men ändå inte faller under lagens bokstav. Som förklarande exempel vill jag ge följande:

¹⁸ a.a. s 165.

¹⁹ a.a. s 165.

- A. En vanligt förekommande form av korruption mellan import och exportföretag är över- och underfakturering. Det kan gå till på så sätt att ett importföretag kräver av exportören att en del av betalningen skall betalas vid sidan av fakturan, dvs svart. Det egentliga priset för varan eller tjänsten blir därmed högre än vad som framgår av fakturan. Förtjänsten med denna uppgörelse är att man får ner både tullavgifter och skatter. Dessutom kan en del av den svarta betalningen avse privat ersättning för besväret av transaktionen, dvs en muta. Är skatter och tullavgifter högre än mutan innebär det alltså en förtjänst för den bestickande parten.
- B. Ett annat område som kan kräva korruptiv samverkan är illegal prissamverkan. Det kan t.ex. gå till så att fastighetsmäklare ömsesidigt köper och säljer en fast egendom för att på så sätt driva upp priset, eller att aktiemäklare köper och säljer aktier sig emellan för att driva upp priset för en tredje part som är en verklig köpare. Köparen i de båda exemplen blir sedan tvungen att betala ett konstlat och högre pris.

Det viktiga att komma ihåg om korruption inom den privata sektorn är att även om vissa handlingar inte omedelbart är att klassa som mutor så uppstår de i ett klimat som kan vara en grogrund för mera uppenbara mutbrott. Dessutom leder ett förfarande som omnämns under punkt A till att många företag stängs ute från en budgivning då de inte kan konkurrera på lika villkor.

Fall 5: Korruption mellan den privata sektorn och politiker

Formerna för korruption med denna kombination av aktörer är flera. Som grundläggande och förenklad princip kan dock sägas att politikern eftersträvar mer makt och affärsmannen mer pengar. Verkligheten skiljer sig naturligtvis åt då även politikern är intresserad av pengar och affärsmannen av makt. Det är detta som ger oss flera tänkbara mutkombinationer här beroende på vilka intressen aktörerna har för stunden. Följande exempel på det anförda skall ges.²⁰

- A. *Korruption avseende ett helt parti:* Ett politiskt parti tar emot pengar från ett företag, inte för personlig vinning för någon i partiet utan exempelvis för en valfond. I utbyte kan företaget särbehandlas i vissa anbudssituationer eller erhålla ett tillstånd av något slag trots att mer utredning krävs. Det är här fråga om en större apparat där flera människor måste vara inblandade på ett eller annat sätt.
- B. *Korruption för personlig vinning:* Detta är ofta en följd av korruptionen under A-punkten. När organisationen i stort har blivit korrumpierad på ett eller annat sätt är det vanligt att de enskilda personerna försöker få en bit av kakan. Man vill således ha personlig ersättning för att man medverkat

²⁰ a.a. s167.

till en transaktion. Följden blir här att korrruptionen sprider sig som ringar på vattnet inom en organisation.

C. *Korrruption p.g.a. konkurrerande intressen*: Det är inte ovanligt att en affärsman går in i politiken, eller tvärtom att en politiker blir verksam i näringslivet. Vad som händer i båda fallen är att personens beslutsunderlag påverkas av faktorer som inte är tänkta att beaktas. Pressen av de egna intressena och även kollegors intressen kan påverka objektiviteten i olika beslut. Detta kan i förlängningen leda så långt att det blir fråga om regelrätt korrruption även om det naturligtvis inte måste bli så. Trovärdigheten kan dock i praktiken ifrågasättas och har så ofta gjorts.

Fall 6: Korrruption mellan politiker

Korrruption mellan politiker är ett svårt område med många gråzoner. Detta beror på politikens utformning som ju bygger förhandlingar med många inslag av att ge och ta. Frågan är här hur mycket man skall tillåta att beslutsunderlaget består av rena byten, dvs situationer där en politiker för att fatta ett visst beslut kräver att en politiker från ett annat parti fattar ett annat beslut. Man kan resonera som så att en demokratiskt vald politiker i sitt beslutsunderlag inte skall inräkna huruvida han får sin vilja fram i en helt annan fråga på ett helt annat område. En politiker skall således se till vad allmänheten har för intressen i frågan och inte vad han själv kan vinna i fallet.²¹

Det kan t.ex. vara så att en politiker som utgår från Skåne har ett avgörande inflytande i en kommitté som skall avgöra huruvida en bro skall byggas i Norrbotten. Bron är av stor vikt för ortsbefolkningen och skulle förkorta resvägen för många med åtskilliga mil. Kan denna politiker sätta som krav för ett bifall till bron att en norrbottenpolitiker tar ett visst beslut i fråga om jordbruksstöd till Skånska bönder som drabbats av översvämningar? Frågorna har inget som helst med varandra att göra förutom att de belastar statens ekonomi. Om vi dessutom antar att man i statsbudgeten har pengar över till båda projekten, finns det då verkligen någon anledning att väga in de ovanstående frågorna i beslutsunderlaget. Skall politikernas strävan att stärka sina positioner i hemtrakterna användas som en handelsvara i den politiska processen?

Naturligtvis är gränsen till vad som är tillrådligt vag då politik ofta handlar om mycket kompromissande. Vad som är helt klart är att en politiker eller grupp av politiker inte skall använda sitt beslutsfattande som en handelsvara för att uppnå personliga fördelar.²²

Jag vill ge två ytterligare exempel på det anförda för att närmare förklara problemen.²³

²¹ Heyman, s 6.

²² Kronqvist, Runesson och Sörgård, s 52.

²³ a.a. s 168 f.

- A.** Ett parti har en minister som begått någon oegentlighet i ett utskott. Händelsen har ett visst nyhetsvärde och skulle skada både politikern och hans parti om den kom ut i media. Övriga ledamöter i utskottet, vilka tillhör ett annat parti, inser att händelsen har ett värde som handelsvara och beslutar sig för att inget säga om ministerns parti röstar på ett visst sätt i en fråga.
- B.** Svågerpolitik är ett välkänt begrepp och kan ofta vara början på omfattande korruption. När poster skall tillsättas inom politiska organ kan lätt släktingar och vänner komma ifråga. Man har då bytt ut kriterier som krävs för tjänsten mot det förhållande man har gentemot personen ifråga. Detta innebär att man gjort den nyanställde en tjänst och att denne på sikt kan komma att uppleva ett beroendeförhållande mot den vilken anställde honom/henne. Senare kan därför plikt känslor uppstå på så sätt att den anställde måste vara lojal mot den som denne blivit anställd av. Att anställa personer på dessa grunder leder också lätt till att den som främjat anställningen tycker sig ha en gentjänst att fordra, vilken kan krävas lång tid efteråt.

Förfarandet som beskrivits behöver inte alls vara korruption av något slag men det kan lätt leda till det.

6.3 Kommentar till korruptionsbegreppet

Av föregående framställning framgår att korruption är ett tånjbart begrepp. I en diskussion om korruption är det därför lätt hänt att man talar om olika saker om man inte först reder ut begreppet.

I min studie av internationell litteratur har jag bl.a. märkt att man betonar olika korruptionsproblem i olika länder. I USA är t.ex. korruptionsbegreppet starkt förknippat med just politisk korruption. Man poängterar således betydelsen av det förtroende som politikerna har fått av folket.

Den svenska litteraturen är däremot mer inriktad på den privata- och offentliga sektorn. Här poängterar man inte alls på samma sätt betydelsen av objektiva och opåverkade beslutsfattare. Att det förhåller sig så torde bero på att Sverige historiskt sett inte haft några större problem med korruption inom politiken. Problemen har i stället uppstått inom den privata- och offentliga sektorn, och av den anledningen bedrivs också den mesta forskningen inom just dessa områden.

Avslutningsvis kan sägas att man utomlands ofta gjort en tydligare gradering av korruptionsbrotten. Korruption inom politiken är således allvarligast och följs sedan i tur och ordning av korruption inom den offentliga och privata sektorn.

7 Lagstiftningens räckvidd

7.1 Lagstiftning på området

Efter den inledande principbeskrivningen vill jag nu gå in närmare och undersöka hur svensk lagstiftning behandlar de olika problem som omnämnts. Den reglering som finns på området består av två lagrum i brottsbalken, nämligen 17 kap 7 § och 20 kap 2 § BrB. Dessutom har marknadsföringslagen viss betydelse då dess 4 § om god marknadsföringssed även tar sikte på att förhindra korruption. Innebörden är här att den som använder en korruptiv marknadsföring inte har följt kravet på en god marknadsföringssed.

Att det finns två lagar som tar sikte på korruption innebär att det ibland kan uppstå situationer där båda lagarna skall tillämpas på samma gärning. Detta innebär också att lagarna kompletterar varandra på så sätt att om inte den ena lagen är tillämplig så kan den andra vara det beroende på vilka rekvisit som krävs. En skillnad mellan de båda lagarna är att brottsbalkens reglering gäller både mottagare och givare medan marknadsförings reglering endast gäller givaren.²⁴ I detta kapitel skall främst brottsbalkens reglering behandlas.

7.2 Vem kan vara inblandad i korruption ?

7.2.1 Korruptionens aktörer

I ett fall av korruption finns det främst tre parter som är inblandade och dessa är givaren/bestickaren, mottagaren/arbetstagaren och mottagarens huvudman. Mellan mottagaren och huvudmannen föreligger ett plikt- och förtroendeförhållande som kan vara grundat på ett avtal om anställning eller uppdrag, eller också följa av lag. Givarens och mottagarens relation består i att givaren varit, är eller kan bli beroende av mottagarens pliktutövning.

Korruption kan även förekomma i andra förhållanden än de nu nämnda anställnings och uppdragsförhållandena. Som exempel kan då nämnas olika föreningsaktiviteter och då kanske främst sporter av olika slag. En idrottsman kan exempelvis tänkas ta en muta för att inte prestera sitt bästa i en tävling. Dessutom kan man tänka sig att någon tar en muta för att överlåta sin hyresrätt. Man har emellertid ansett det föra för långt att överväga mutansvar i varje dylik situation.²⁵ Man vill därför inte införa

²⁴ Cars, s 11.

²⁵ SOU 1974:37, s 83.

mutansvar i de situationer där mottagaren inte intar någon förtroendeställning. När det gäller föreningar skall dock frågan diskuteras längre fram i detta kapitel.

Ämbetsansvarskommitténs slutsats har varit att mutansvaret skall begränsas till anställnings och uppdragsförhållanden.²⁶

Vidare har kommittén inte velat kriminalisera vissa till korruptionen närliggande handlingar. Det gäller bl.a. den så kallade parakorruptionen vilken innebär att en funktionär tar en muta för att vidta en gärning av något slag som visserligen inte faller under dennes tjänsteutövning, men som ändå underlättas av de befogenheter tjänsten medför. Man skulle kunna säga att arbetstagaren utnyttjar det förtroende som tjänsten medför. Denna typ av korruption är kriminaliserad bl.a. i Frankrike.

En annan typ av näraliggande korruption som inte kriminaliserats är en form av medelbar bestickning. Med detta menas att någon tar en muta för att med sitt inflytande påverka en offentlig funktionär att företa en oriktig handling. Mottagaren företar således inte själv en otillåten handling utan använder istället sitt inflytande för att påverka någon annan att göra det. I Österrike har man dock kriminaliserat sådana gärningar under namnet ”otillbörlig intervention.” Man skall emellertid inte förväxla denna situation med det fallet att en bestickare använder en mellanhand för en transaktion.²⁷

Förutom det ”generella” mutansvar som behandlas i detta arbete finns också några korruptionsfall som är särskilt kriminaliserade. Exempel på dessa är bl.a. 19 kap 13 § BrB om tagande av utländskt understöd och 46 § ackordslagen om borgenärs betingande av särskild förmån för sin röst vid borgenärssammanträde. Dessa två lagstadganden tar upp speciellt känsliga områden. 19 kap 13 § är t.ex. en reglering som har till syfte att skydda rikets säkerhet mot fientlig propaganda.²⁸

7.2.2 Korruptionens kongruens

När det gäller det generella mutansvaret spelar det för gärningens straffbarhet ingen roll vem av givaren och mottagaren som tar initiativet till transaktionen. Dessutom finns en kongruens mellan bestickning och mottagande, Kongruensen innebär att det som är straffbart för bestickaren är också straffbart för mottagaren.²⁹ Givarens gärning har således sin spegelbild i mottagarens gärning.

I vissa främmande länder föreligger inkongruens mellan mut- och bestickningsansvaret på så sätt att bestickaren i lindrigare fall kan gå fri från ansvar medan mottagaren bestraffas.

Att kongruens föreligger innebär dock inte automatiskt att både bestickaren och mottagaren kan bestraffas. Som ett enkelt exempel på detta kan nämnas

²⁶ Ämbetsansvarskommittén ändrade senare namn till Mutansvarskommittén, SOU 1974:37, s 3.

²⁷ SOU 1974:37, s 83.

²⁸ Brottsbalkskommentaren, s 429 ff.

²⁹ SOU 1974:37 s 84 och Farliga Förmåner, s 3.

det fall då en arbetstagare blir erbjuden en muta men avböjer. I så fall blir endast bestickaren straffansvarig.

Men även om initiativet inte avvisas av motparten utan transaktionen istället fullföljs, kan det ibland vara så att endast den ena parten bestraffas. Ett bra exempel på detta är ett fall från Göta Hovrätt.³⁰ Det var här fråga om en läkare på en plastkirurgisk avdelning som lät vissa patienter gå före i kön till operation. Medelväntetiden för en operation var 1000 dagar, men för de patienter som betalade läkaren ett särskilt konsultarvode på 800-3000 kr var väntetiden inte mer än högst 72 dagar. Konsultarvodet var en avgift för att läkaren skulle undersöka patienten privat efter ordinarie arbetstid. Hovrätten kom dock fram till att arvodet inte bara avsåg den privata undersökningen utan även låg till grund för beslut om när operationen skulle ske. Eftersom detta beslut föll under läkarens tjänsteutövning ansågs arvodet vara en otillbörlig belöning för tjänsteutövning enl BrB 20:2. Patienterna ansågs däremot inte ha begått något brott eftersom de inte förstätt att de betalat för en operation som läkaren utfört i tjänsten och inte privat. Patienternas syfte var därmed inte att förmå läkaren till en pliktstridig handling.

7.3 Givarens ansvar

Om bestickarens/givarens ansvar finns reglerat i 17 kap 7 § BrB. Vem som helst kan göra sig skyldig till bestickning eftersom det inte finns samma begränsning av personkretsen som är fallet för muttagaren i 20 kap 2 § BrB.

Enligt 17 kap 7 § BrB skall den som lämnar, utlovar eller erbjuder muta till en arbets- eller uppdragstagare straffas. Uttrycket: ”den som”, innebär att man inte måste ha någon speciell position för att dömas för bestickning. Trots detta finns det flera situationer som kan bereda problem då varken förarbeten eller rättsfall har gett några ledtrådar för dessa. Jag vill därför visa på några av dem här.

Eftersom syftet med kriminaliseringen är att skydda lojalitetsförhållandet mellan huvudmannen och arbetstagaren kan inte huvudmannen själv muta sin arbetstagare.³¹ Däremot kan naturligtvis förmåner som lämnas vid sidan av lönen vara tveksamma ur skattesynpunkt, men de är inte att anse som muta.

Att huvudmannen inte kan muta sin arbetstagare väcker en del frågor när man ser på förhållandet mellan en juridisk person och dess revisor. För en revisor i ett aktiebolag är bolaget en uppdragsgivare eftersom revision sker i bolagets och aktieägarnas intresse. Man kan därför tycka att en dyrbar gåva från bolaget till revisorn inte skall anses vara en muta. Om dessutom gåvan är förankrad hos aktieägarna borde förfarandet vara än mer regelrätt. Problemet är att revisorn även skall tillvarata fordringsägarnas och det allmännas intressen. Av denna anledning är det inte säkert att ens

³⁰ Göta Hovrätt DB 671/1983 Se även Cars, s 172.

³¹ Cars, s 22.

aktieägarnas godkännande om en gåva till revisorn gör den godtagbar ur korruptionssynpunkt.

Enligt min åsikt torde fordringsägarnas intresse väga tyngre. Visserligen är ett av korruptionslagstiftningens främsta syften att värna om förtroendet mellan huvudman och arbetstagare. Ett annat väsentligt syfte är ju emellertid att tillgodose samhällets behov av en pålitlig beslutsprocess. Detta syfte måste ha en avsevärd betydelse i resonemanget.

Ett annat fall som inte behandlats i förarbetena är huruvida den för vilken god man utsetts kan muta den gode mannen. En god man utses av domstolen för att bevaka en persons intressen i olika hänseenden. Denna person fungerar sedan som den gode mannens huvudman trots att ersättning och arvode ofta betalas ut av kommunen. Ett fall som detta har aldrig prövats i domstol och det är därför ovisst om en god man skall ha mutansvar i förhållande till den person som är i behov av förordnandet.³² Även här är min åsikt att det måste föreligga ett mutansvar. Anledningen till detta är att hjälpen till en behövande person inte skall misstänkas bero på om den gode mannen kan erhålla några extra förmåner. Det måste vara ett allmänt intresse att personer med dessa befattningar ställs utanför sådana misstankar.

7.4 Mottagarens ansvar

Av föregående stycke framgår att vem som helst kan göra sig skyldig till bestickning, dvs givarens brott i en muttransaktion. Regleringen om bestickning i 17 kap 7 § BrB fungerar på så sätt att den som erbjuder muta till någon som avses i 20 kap 2 § BrB skall dömas för detta brott. Återigen är det alltså här vi har kongruensen mellan de båda lagrummen.

Det intressanta för transaktionens straffbarhet är mottagarens ställning, denne måste tillhöra någon av de i 20 kap 2 § uppräknade kategorierna för att vara mutansvarig.

7.4.1 Arbetstagarens ansvar för indirekta befogenheter

För att mottagaren skall kunna göras ansvarig krävs inte att denne själv har någon formell beslutsbefogenhet för sin huvudman. Det kan istället vara så att inflytandet är indirekt. Den som förbereder ett ärende och sedan föredrar det för den egentlige beslutsfattaren har ofta ett avgörande inflytande över beslutet även om det är beslutsfattaren som formellt är ansvarig.

I stora företag som har en hög grad av specialisering köper man ofta in många olika produkter av kvalificerad art som kräver stort tekniskt kunnande för att man skall kunna bedöma dem. I dessa fall är det oftast inte inköpschefen som på egen hand bestämmer vad man skall köpa in och vilka leverantörer man skall använda, utan företagets tekniker och experter från

³² Cars, s 23.

olika avdelningar måste vara med och ge sina rekommendationer till vad som är lämpligt. Här kan teknikerna och experterna löpa stor risk att utsättas för erbjudanden om mutor från leverantörssidan för att de skall göra ett visst val.³³

Ett belysande exempel på det anförda finns i en dom från Svea Hovrätt.³⁴ Det var här fråga om en byrådirektör vid länsbostadsnämnden som hade till uppgift att bereda och föredra ärenden om bostadslån. Vid ett tillfälle hotade byrådirektören med fördröjd handläggningstid och eventuellt nekande av lån om inte ett byggföretag betalade 100 000 kr i muta. Byggföretaget som befann sig i ekonomisk kris betalade för att få ut sitt lån i tid. Transaktionen uppdagades och resulterade i att byrådirektören dömdes för mutbrott till ett års fängelse Dessutom förverkades de 100 000 kr han erhållit. Också styrelseordföranden och VD:n i byggföretaget dömdes, men då för bestickning till villkorlig dom och böter.

Byrådirektörens position var alltså av en sådan faktisk betydelse att dennes handlande var straffbart även om det formella beslutet togs av andra.

7.4.2 Arbetstagarens ansvar för anhöriga och närstående

En annan typ av indirekt påverkan är när en förmån ges till make, fästman, fästmö, sambo, barn, förälder eller annan närstående till den arbets- eller uppdragstagare vars tjänsteutövning givaren i något avseende vill påverka.³⁵ Arbets- eller uppdragstagaren kan då göra sig skyldig till mutbrott om denne känt till omständigheterna och handlat i enlighet med dem för att mutan skulle utgivas. Även mottagaren, den som faktiskt erhåller mutan, kan göra sig skyldig till medverkan till mutbrott om förståelse finns för att mutan egentligen är syftad till att påverka den närstående personen i tjänsten. Mutansvaret är dock begränsat på så sätt att endast sådant som ligger inom egennyttans ram kan föranleda straffansvar.³⁶ Att en förmån tillkommer en anhörig kan alltså sägas ligga i arbetstagarens intresse.

Mutansvar torde dock inte komma ifråga om en arbetstagare för att utföra en tjänst kräver att den sökande lämnar ett bidrag till ett allmännyttigt ändamål som sakligt sett är helt ovidkommande. Ett dylikt handlande kan å andra sidan leda till att tjänstemannen anklagas för andra brott såsom t.ex. tjänstefel.

Ett rättsfall som behandlar det anförda finns från Hovrätten för nedre Norrland.³⁷ Det var här fråga om en hemsamarit som arbetade hemma hos en 85-årig pensionär. Efter en tid ville pensionären skänka ett torp värt 13 000 kr till hemsamariten som ett slags bevis på tacksamhet. Hemsamariten förklarade dock att hon inte fick ta emot gåvan p.g.a. sitt yrke. Pensionären skänkte då torpet till samaritens make, och för att undvika ”folkprat” upprättades ett köpebrev i vilket det stod att fastigheten överläts för 4 000

³³ a.a. s 25 och s 44.

³⁴ Svea Hovrätt, DB 129/1985.

³⁵ Cars, s 25.

³⁶ SOU 1974:37, s 142.

³⁷ Hovrätten för nedre Norrland, avd 2, DB 51/1983.

kr. Några pengar överlämnades emellertid aldrig och var ej heller menade att överlämnas. Hemsamariten och hennes make åtalades sedan för mutbrott och för medhjälp till mutbrott.

Hovrätten kom fram till att de uppgifter som maken lämnat om ett vänskapsförhållande mellan denne och pensionären inte kunde bortses från då vänskapen etablerats långt innan hemsamaritens anställning. Detta vänskapsförhållande var därmed oberoende av hustruns tjänst hos pensionären och man kunde därför inte dra den slutsatsen att överlåtandet nödvändigtvis berott på hustruns tjänst. Man kunde ej heller visa att gåvan tillkommit med hemsamaritens vetskap som ju enligt vad tidigare sagts är ett krav för en fällande dom.

För att något kommentera detta fall kan sägas att om maken inte hade upprättat någon bekantskap med pensionären före det att hustrun började tjänstgöra som hemsamarit, så skulle gåvan inte kunna anses som tillbörlig. Dessutom är ett krav att hemsamariten är medveten om gåvan, vilket ju inte var fallet här.

Som exempel på ett fall där rekvisiten för mutbrott uppfylls kan nämnas ett rättsfall från Varbergs tingsrätt.³⁸ Det var här fråga om ett exploateringsavtal mellan en kommun och ett byggföretag. Avtalet innehöll en klausul som gav kommunen rätt att ensam anvisa bostäderna i det färdiga området till de som stod i kommunens bostadskö. Syftet var att endast de som ställt sig i kommunens tomt- och småhuskö skulle få tillgång till de nybyggda bostäderna.

Byggföretaget ingick sedan ett avtal med en nybildad bostadsrättsförening om uppförande av bostadsrättslägenheter. Till ordförande i föreningens styrelse utsågs A, vilken var kommunens representant. Till dennes suppleant utsågs B, vilken var byggföretagets representant och för övrigt också projektledare för bygget.

Efter det att bostäderna stod klara ombesörjde B efter A:s förfrågan att A:s dotter och dennes sambo skulle erbjudas en lägenhet vid sidan av kommunens tomt- och småhuskö. A var medveten om att förfarandet stred mot det upprättade avtalet men medverkade som ordförande i styrelsen till att denna godkände dottern och hennes sambo som köpare.

Tingsrätten ansåg att A hade mottagit en otillbörlig belöning för sitt uppdrag i bostadsrättsföreningen. B:s gärning bedömdes däremot som medhjälp till mutbrott och inte som bestickning. Detta beror på att man inte ansåg att B själv lämnat en otillbörlig belöning till A. Rättsfallet behandlar därmed inte den spegelvända sidan av mutbrottet, dvs vem bestickaren är. Även om det rent faktiskt var föreningens styrelse som tog beslut om att erbjuda personerna i fråga bostaden så är det endast enskilda individer som kan ställas till ansvar för mut- och bestickningsbrott. I rättsfallet ansåg man dock inte att B:s förfarande räckte till mer än medhjälp till mutbrott då denne inte själv kunde ta ett sådant beslut.

³⁸ Varbergs tingsrätt, DB 652/1991.

7.4.3 Arbetstagarens ansvar för bidrag till allmännyttan

Tidigare nämndes att en muta kan lämnas till en förening eller en ideell organisation vars verksamhet tilltalar muttagaren utan straffansvar. I förarbetena sägs att: ”mutansvar inte torde komma i fråga, om t.ex. en befattningshavare som sakligt ovidkommande villkor för att bevilja ett tillstånd uppställer att den sökande skall lämna bidrag till något allmännyttigt ändamål”³⁹

Cars ifrågasätter dock detta uttalande och anser att ett mutansvar torde vara berättigat. Han menar också att skäl saknas för att inte göra en beslutsfattare i en förening ansvarig för medverkande till mutbrott om denne insett att en muta givits för en arbetstagares tjänst. Får alltså en förening ett bidrag på den grunden att en arbetstagare i något annat sammanhang krävt det för att utföra en viss tjänst, och är en beslutsfattare i föreningen införstådd med detta skall även denne vara straffansvarig men då för medverkan till mutbrottet.

Vidare menar Cars att en reglering på området är angeläget inte minst med tanke på utvecklingen mot personval i svensk politik. En politiker skulle kunna tänkas kräva olika kampanjbidrag till sitt parti för att handla på ett visst sätt i någon fråga. Utomlands har dessa problem bekämpats med särskilda regler för kampanjbidrag, vilket naturligtvis också skulle vara en möjlighet i Sverige.⁴⁰

Även jag anser att dylika situationer borde medföra straffansvar med tanke på det anförda. Dessutom kan man diskutera vad förarbetenas formulering om föreningens ”allmännyttigt ändamål” innefattar. Har t.ex. politiska partier detta ändamål i den meningen att de skall slippa ett mutansvar i dylika frågor? Formuleringen måste anses ge utrymme för flera olika tolkningar.

7.4.4 Om medverkan till mutbrott

I det ovan behandlade materialet har nämnts en hel del om medverkan till mutbrott. Därför vill jag här kort redogöra för vad denna medverkan innebär.

Oftast är arbets- eller uppdragstagaren medveten om mutan även om denne inte själv är föremålet för förmånen. I annat fall vore naturligtvis transaktionen meningslös för givaren. Man kan dock anta att arbetstagaren verkligen var helt ovetande om transaktionen, det kan t.ex. vara så att en make inte vågade berätta om mutan. I så fall kan arbetstagaren gå fri medan dennes make och givaren fälls för medhjälp till bestickning respektive bestickning..

Detta beror på att svensk rätt har ett självständigt medverkansansvar vilket innebär att den som medverkat till ett brott kan fällas även om andra medverkande till brottet- även huvudpersonen- inte kan fällas.⁴¹

³⁹ SOU 1974, s 142.

⁴⁰ Cars, s 26.

⁴¹ BrB 23 kap 4 §.

8 Arbets- och uppdragstagare

8.1 Inledande kommentar

I det följande ska jag gå in närmare på hur brottsbalkens reglering angående arbets- och uppdragstagare skall tolkas. Det är då främst 17 kap 7 § och 20 kap 2 § BrB som skall beröras närmare för att undersöka lagstiftarens intentioner på området. Dispositionen är upplagd på så sätt att lagreglernas olika begrepp går igenom dels med tanke på förhållandena inom stat och kommun och dels med tanke på förhållandena inom den privata sektorn.

8.2 Begreppet arbetstagare

8.2.1 Arbetstagare i stat och kommun

Huvudregeln i 20 kap 2 § är att mutansvaret skall omfatta alla arbetstagare oberoende av om de är verksamma inom den offentliga eller privata sektorn och oberoende av vilken tjänsteställning de har. Alltifrån ”generaldirektören i ett statligt verk till den yngste expeditionsvakten eller lokalvårdaren” skall omfattas av regleringen.⁴² Dessutom har också deltidsarbetande och vikarier mutansvar.

Det finns ingen egentlig definition som på ett enkelt sätt ger besked om vem som skall vara att betrakta som arbetstagare och därmed också vara mutansvarig. Man måste därför se på olika situationer var för sig vilket jag skall göra här.

Något som alltid krävs för att man skall kunna tala om en arbetstagare är att anställningsförhållandet är grundat på ett frivilligt åtagande. Den anställda skall därmed fullgöra sina uppgifter av egen fri vilja.

Inom den offentliga sektorn finns dock flera verksamheter där arbetet bedrivs under tvång och där arbetstagarbegreppet därför inte är tillämpligt. Bl.a. gäller detta intagna på kriminalvårdsanstalter, tvångsintagna på sjukhus för sluten psykiatrisk vård och omhändertagna på institutioner för vård av alkohol- och narkotikamissbrukare. Dessa grupper kan därmed inte bli mutansvariga eftersom det arbete de utför inte ger status av arbetstagare.

En annan grupp som inte heller uppfyller kraven för att vara arbetstagare är de värnpliktiga. Trots detta är denna grupp ändå mutansvarig, men på en annan grund än arbetstagarbegreppet. Här har lagstiftaren i stället gjort en särskild reglering i 20 kap 2 § BrB som särskilt pekar ut krigsmän och tjänstepliktiga som mutansvariga. Att dessa på ett särskilt sätt omnämns

⁴² Cars, s 27.

beror på att de flesta inom en militär organisation, alltifrån nyinryckta värnpliktiga till höga befäl, har ansvar för dyrbart materiel och har tillgång till känsliga och ofta hemliga uppgifter. Längre fram skall detta behandlas mer utförligt.

Om vi i stället vänder på resonemanget och frågar vilka som är att anse som arbetstagare så finns det viss vägledning i motiven.⁴³ Här konstateras att begreppet använts i flera olika lagar och att det inte har en helt enhetlig innebörd. Vad man generellt kan säga är att det tolkas med utgångspunkt från ändamålet i den lagstiftning i vilken den förekommer. Av detta skall man dra den slutsatsen att det avgörande för om mottagaren av en förmån faller under mutansvarets arbetstagarbegrepp, är om personen i fråga har en funktion som erfarenhetsmässigt behöver skyddas mot korruption. En arbetstagare skall alltså ha ett mutansvar om erfarenheten visar att andra arbetstagare med liknande funktioner tidigare utsatts för mutbrott. I motiven hänvisar man också till arbetsdomstolens tillämpning av begreppet i lagen om kollektivavtal och lagen om förenings- och förhandlingsrätt. Det är således den betydelse som begreppet har haft i dessa lagar som skall vara vägledande också för brottsbalkens korruptionsreglering.⁴⁴

Man har alltså valt att inte utbilda ett särskilt arbetstagarbegrepp för korruptionsansvaret

8.2.2 Arbetstagare i den privata sektorn

Enligt vad som framkommit i föregående stycke är huvudregeln i 20 kap 2 § BrB att mutansvaret skall omfatta alla arbetstagare oberoende av om anställningen är inom privat eller offentlig sektor. Det spelar ej heller någon roll vilken position den anställda har i organisationen.⁴⁵

I motiven betonas vikten av att mutansvar finns inom all näringsverksamhet då den är så viktig för samhället i stort.⁴⁶ Att undanta privat näringsverksamhet som i forna tiders lagstiftning är inte möjligt i dag, då konsekvenserna skulle bli ogreppbara med den betydelse privat företagsamhet har fått för samhället.

När det gäller den privata sektorn så spelar det inte någon roll inom vilken typ av organisation anställningen är. Det saknar därför betydelse om arbetstagaren är anställd av en fysisk eller juridisk person. Ej heller är det av betydelse om arbetsgivaren har en ekonomisk eller ideell karaktär såsom bolag eller förening. Som exempel på arbetsgivare med ideell karaktär kan nämnas arbetsgivar- eller arbetstagarorganisationer, politiska partier och stiftelser. Här måste man dock skilja på arbete av en anställd hos en ideell organisation och ideellt arbete av en icke anställd hos organisationen.

⁴³ SOU 1974:37, s 136.

⁴⁴ För en utförlig genomgång av Arbetsdomstolens tolkning av arbetstagarbegreppet, se Schmidt, s 65 ff.

⁴⁵ Kronqvist, Runesson och Sörgård, s 52.

⁴⁶ SOU 1974:37, s 99.

Avgörande för mutansvaret kan därför ligga i huruvida något anställningsförhållande finns.

Detta var några exempel på större verksamheter, men mutansvaret gäller också för anställda i mindre sammanhang. Som exempel på straffansvariga arbetstagare kan nämnas: privatsekreterare, betjänter, hembiträden, trädgårdsmästare och barnflickor.⁴⁷ Det viktiga är också här att det finns ett anställningsförhållande så att det inte är fråga om ideellt arbete som en vänlig gest.

En välkänd form av ideell verksamhet står olika idrottsföreningar för. Graden av affärsmässighet kan dock skilja sig åt mellan olika föreningar då en del kan vara helt proffsinriktade medan andra driver föreningen som ett fritidsintresse. Skillnaden blir att spelare som får lön av en proffsklubb, och därmed har ett anställningsförhållande till den, kan anses vara arbetstagare medan amatöridrottsmän troligtvis kan bedömas som uppdragstagare utan mutansvar. Dessa kan dock bestraffas av idrottens eget regelsystem som är väl utbyggt på området.⁴⁸ (Att vissa uppdragstagare har mutansvar skall dock behandlas längre fram.)

Ett annat problem beträffande arbetstagarbegreppet inom den privata sektorn är delägaransvaret. Att en egenföretagare, vare sig det gäller en firma eller ett enmansaktiebolag, inte omfattas av något mutansvar är helt klart. Denne är ju inte någon arbetstagare och har ingen huvudman. Det finns dock ett problem med hur man skall se på delägare av olika slag. Frågan uppstår ibland huruvida en delägare som arbetar i ett företag skall ses som en arbetsgivare eller en arbetstagare.

En delägare i ett handelsbolag, huvuddelägare i ett kommanditbolag eller delägare i ett enkelt bolag som arbetar i bolaget anses inte vara arbetstagare i civilrättslig mening, och skall därmed ej heller vara mutansvarig.⁴⁹ Man kan dock argumentera för att dessa personer ändå får ett mutansvar då de, i den delen av sin verksamhet som motsvarar en vanlig arbetstagers, kan ta beslut på andra aktieägares vägnar.⁵⁰

En person med dubbla roller som i det anförda får en oklar roll ur muthänseende, eftersom de olika rollerna har olika regleringar beträffande mutansvaret. Av denna anledning vore det därför motiverat med ett fullständigt mutansvar för dessa personer då det skulle förhindra att de fattar beslut på otillbörliga grunder.

⁴⁷ Cars, s 31.

⁴⁸ a.a. s 31.

⁴⁹ SOU 1975:1, s 691.

⁵⁰ Cars, s 32.

8.3 Begreppet uppdragstagare

8.3.1 Statliga uppdragstagare

Vad vi kan sluta oss till så här långt är att alla arbetstagare, förutom vissa undantag som nämnts, är mutansvariga. Jag har dock tidigare använt begreppet uppdragstagare parallellt med arbetstagarbegreppet, inte för att de betyder samma sak utan för att de kan ha samma betydelse beträffande mutansvaret. Det är nämligen så att även om alla arbetstagare är mutansvariga så är inte alla uppdragstagare det, och av denna anledning måste man skilja på de båda begreppen. Vad är då en uppdragstagare? Som ett litet exempel kan nämnas en egenföretagare som utför ett reparationsarbete på en fabrik. Personen i fråga uppehåller sig och arbetar i fabriken men tillhör inte den ordinarie personalen eller organisationen.

Vilka uppdragstagare som är mutansvariga framgår av 20 kap 2 § andra stycket BrB. Här har man till skillnad från vad som gäller arbetstagarbegreppet gjort en fullständig genomgång av vilka uppdragstagare som skall omfattas av mutansvaret.

Första punkten i 2:a stycket stadgar mutansvar för ledamot av styrelse, verk, nämnd, kommitté eller annan sådan myndighet som hör till stat eller till kommun, landsting, kommunalförbund, församling, kyrklig samfällighet eller allmän försäkringskassa.

Av de statliga uppdragstagare som omfattas av denna uppräkningslista och därför är underkastade mutansvar kan nämnas riksdagsledamöter, ledamöter av styrelsen för länsstyrelse eller för ämbetsverk som Arbetsmarknadsstyrelsen, Rikspolisstyrelsen, Socialstyrelsen och Statens Järnvägar.⁵¹

Fler exempel är lekmannaledamöter av arrendenämnder och hyresnämnder, ledamöter, experter och sakkunniga i kommittéer och olika utredningar. Detta trots att de inte har någon beslutanderätt, utan bara skall utreda olika frågor och eventuellt lägga fram förslag till åtgärder och handlingsprogram.

Det spelar ingen roll för mutansvaret om det statliga verket har en myndighetsutövande eller affärsdrivande inriktning, uppdragstagarens ansvar är det samma i båda fallen.

Anledningen till att just nämnda uppdragstagare fått ett mutansvar beror på att de olika uppdragsgivarna såsom exempelvis Riksdag, Regering eller annan myndighet måste kunna vara säkra på att den information de erhåller är tillförlitlig. Berörda uppdragsgivare måste således kunna fatta beslut på relevanta fakta som inte påverkats av ovidkommande faktorer. Dessutom måste allmänheten kunna ha förtroende för att de uppdragstagare som är tillsatta av myndigheter, och därmed har fått sina kvalifikationer prövade, utför sina uppdrag på ett tillförlitligt sätt.

⁵¹ Cars, s 28.

I 20 kap 2 § andra stycket andra punkten är också den som utövar uppdrag som är reglerat i författning mutansvarig. Denna punkt omfattar således dem som har förordnats särskilda uppgifter av statlig myndighet. Några av de viktigaste uppdragstagarna är:⁵² läkare, tandläkare och sjukhuspersonal i egenskap av föreskrivare av läkemedel (lag 1981:49 om begränsning av läkemedelskostnader mm), läkare som avger läkarintyg inför domstol (lagen 1991:2041 om särskild personutredning i brottmål mm), stämningsman (delgivningslagen 1970:428), förrättningsman i vattenmål (vattenlagen 1983:291), övervakare till den som frigivits villkorligt från kriminalvårdsanstalt eller dömts till skyddstillsyn (BrB och frivårdsförordningen 1983:250), dispachör (sjölagen 1994:1009) och notarius publicus (lag 1981:1363 om notarius publicus).

8.3.2 Kommunala uppdragstagare

Detta var några exempel på statliga uppdragstagare som reglerats i författning och därför skall omfattas av mutansvar. Det finns emellertid även kommunala uppdragstagare som omfattas av 20 kap 2 § BrB. För att avgöra vilka dessa är måste man definiera begreppet kommun och bestämma vilka organisationer som skall ingå däri.

Man har därför bestämt att med kommun skall likställas landstingskommun, kommunalförbund, församling, kyrklig samfällighet och allmän försäkringskassa.⁵³ Syftet är att inte endast arbetstagare i dessa organisationer skall vara mutansvariga utan också ledamöter i deras olika styrelser.⁵⁴ Det visar således på ett fall där arbetstagarbegreppet inte räcker till för att ställa nämnda personer till ansvar. Lagstiftaren har därför valt att reglera dessa uppdragstagare specifikt i 20 kap 2 § andra stycket första punkten.

Som exempel på de kommunala uppdragstagare och förtroendemän som omfattas av stadgandet kan nämnas ledamöter av kommunfullmäktige, landsting, kommunstyrelse och även kommunala nämnder som miljö-, byggnads-, social-, och hälsoskyddsnämnd. Vidare kan nämnas att till denna krets även hör ledamöter i styrelser för kommunala affärsdrivande verk som vatten-, el-, och gasverk och även lokaltrafikbolag av olika sorter.

Även om man omvandlar dylika verk till aktiebolag så består ansvaret beträffande mutor då uppdraget i stället kommer att regleras av aktiebolagslagen. Vad som händer är då att uppdraget kommer att regleras av en annan författning, nämligen Aktiebolagslagen, och eftersom alla uppdrag som är reglerade av författning har ett mutansvar gäller det även uppdrag i aktiebolag.

Uppdragstagare inom den privata sektorn skall dock behandlas utförligare längre fram i detta arbete.

Vad gäller kommunala uppdragstagare skall till sist nämnas två grupper som även de omfattas av ett mutansvar. Den första gäller de politiker som

⁵² SOU 1974:37, s 138 och Cars, s 29.

⁵³ SOU 1974:37, s 137.

⁵⁴ a.a, s 137.

innehåller förtroendeuppdrag som landstingsråd och kommunalråd. Här är alltså fråga om rena politikeruppdrag som reglerats.

Den andra gruppen är de uppdragstagare som hamnar på gränsen mellan att vara kommunala och statliga uppdragstagare. Det handlar t ex om nämndemän, jurymän och överförmyndare. Dessa utses av ett kommunalt organ men fullgör statliga uppgifter.⁵⁵

8.3.3 Privata uppdragstagare

8.3.3.1 Uppdrag reglerat i författning

I motiven till brottsbalkens reglering om mutor diskuterades huruvida privata uppdragstagare skulle omfattas av mutansvar.⁵⁶ Frågan var om det inte var tillräckligt med en reglering för dem som utövade författningsreglerat uppdrag åt stat eller kommun. Genom en sådan inskränkning på uppdragsgivarsidan skulle de uppdragstagare som utför uppdrag åt privata rättssubjekt lämnas utan mutansvar, även om det var ett författningsreglerat uppdrag som utfördes. De privata uppdragstagare som regleras av författningar kallas ibland halvoffentliga uppdragstagare.

I motiven anser man det vara onaturligt att inte innefatta dessa halvoffentliga uppdragstagare i utformningen av ett mer generellt mutansvar. Att en uppdragstagare, trots att denne främjar privata intressen, regleras av författning ger ett uttryck för att det är fråga om en samhällsviktig funktion som inte på något sätt bör anses mindre värd att skydda från mutor. I motiven kom man därför fram till att även dessa halvoffentliga uppdragstagare skall omfattas av samma reglering som uppdragstagare inom stat och kommun.

Om privata uppdragstagare finns reglerat i 20 kap 2 § andra stycket andra punkten BrB, där det kortfattat står att mutansvar omfattar den som utövar uppdrag som är reglerat i författning.

Som exempel på dem som ingår i denna krets av mutansvariga kan nämnas av domstol utsedd konkursförvaltare och god man, förvaltare och boutredningsman. Dessa har visserligen förordnats av offentlig myndighet men de fullgör ändå sina uppdrag inom den privata sfären. Som exempel på dem som fullgör helt privata uppdrag vilka är reglerade av författning kan nämnas skiljemän (lag 1929:145 om skiljemän), styrelseledamöter, revisorer och likvidatorer i aktiebolag, stiftelser och ekonomiska föreningar.⁵⁷ Överhuvud är det en mängd uppdrag inom associationsrätten som regleras av olika författningar. Dessa finns bl.a. inom Aktiebolagslagen 1975:1385, lagen om ekonomiska föreningar 1987:667, bankrörelselagen 1987:618 och lagen om handelsbolag och enkla bolag 1980:1102.⁵⁸

Vidare kan tilläggas att en facklig förtroendeman enligt lagen (1974:358) om facklig förtroendemans ställning på arbetsplats är mutansvarig. En förtroendeman av detta slag har en speciell ställning eftersom denne skall

⁵⁵ Cars, s 29.

⁵⁶ SOU 1974:37, s 103.

⁵⁷ Cars, s 32.

⁵⁸ SOU 1974:37, s 139.

svara inför två huvudmän, arbetsgivaren och arbetstagarorganisationen. Av den anledningen är det viktigt att en person i denna ställning iakttar stor försiktighet med att ta emot olika förmåner av arbetsgivaren om dessa kan tänkas vara ägande att påverka utförandet av uppdraget för arbetstagarorganisationens räkning.

Man kan också tänka sig den omvända situationen att arbetstagarorganisationen försöker påverka förtroendemannen att handla på något visst sätt i sin roll som arbetstagarare. Det motsatta torde dock förekomma oftare eftersom en förtroendeman oftast har större inflytande i arbetstagarorganisationen som ombud, än på arbetsplatsen som arbetstagarare.

8.3.3.2 Uppgift p.g.a. förtroendeställning

En annan kategori av mutansvariga uppdragstagare inom den privata sektorn omnämns i 20 kap 2 § andra stycket femte punkten BrB. Det gäller här de personer som på grund av förtroendeställning skall utföra rättslig eller ekonomisk, men inte vetenskaplig, uppgift åt annan. Detsamma gäller den som självständigt skall handha kvalificerad teknisk uppgift eller övervaka skötseln av sådan angelägenhet eller uppgift.⁵⁹ Det föreligger här en likhet med personkretsen för brottet trolöshet mot huvudman 10 kap 5 § BrB, som mutbrottet kan sägas vara besläktat med.⁶⁰

De som omfattas av denna reglering är bl.a. ställföreträdare och styrelseledamöter i bolag, föreningar stiftelser och andra juridiska personer, men bara i den utsträckning de inte redan omfattas av mutansvar på den grunden att uppdraget de har är reglerat av författning.⁶¹ Dessa personer kan därmed sägas vara omfattade av ett dubbelt ansvar, där ansvaret p.g.a. att tjänsten är reglerad av författning prioriteras först.

Också likvidatorer, revisorer och andra personer som innehar förvaltande eller kontrollerande uppgifter inom olika juridiska personer har mutansvar.

Andra mutansvariga enligt femte punkten är mäklare, handelsagenter, handelsresande, kommissionärer, auktionsförättare, fastighetsförvaltare m fl som utför ett sysslomannauppdrag. Att ha ett sysslomannauppdrag innebär att man har till uppdrag för huvudmans räkning företa rättshandling eller åtgärd av förmögenhetsförvaltande art.

Mutansvar har vidare ställföreträdare som skall representera annan med stöd av lag eller med myndighets förordnande, och även advokat eller annan vars uppdrag är att sköta en klients rättsliga angelägenheter.⁶²

Innehavare av materiella uppdrag är däremot inte underkastade mutansvar då de saknar utpräglad förtroendekaraktär. Detta gäller bl.a. i entreprenadavtal och andra arbetsbeting. Uppdragstagarna är i dessa fall i stället att se som självständiga motparter till uppdragsgivarna och skall därför inte räknas hit.⁶³ Detta gäller även om en entreprenör vid fullgörandet av uppdraget har förtroendet att anlita en entreprenör i sin tur; en sk

⁵⁹ Cars, s 33.

⁶⁰ SOU 1974:37, s 104.

⁶¹ BrB-kommentaren, s 485.

⁶² a.a. s 484.

⁶³ Prop. 1975/76:179, s 34.

underentreprenör. Att kostnaden för underentreprenören kan avse en stor del av hela uppdraget och därmed är av betydelse för huvudmannen spelar inte någon roll.⁶⁴

Generellt omfattas inte heller innehavare av immateriella uppdrag av mutansvar. När det gäller konsulter av olika slag finns dock en viss osäkerhet i doktrinen. Eftersom det finns en strävan efter att begränsa personkretsen som kan straffas för mutbrott har man bestämt att dessa normalt inte skall ställas till ansvar. Exempel på uppdragstagare som därmed inte har något mutansvar är: den som sysslar med rådgivning eller annan konsultation i juridiska, tekniska och ekonomiska frågor, den som åtar sig skapande andlig verksamhet t.ex. författare eller skulptör, den som utför en värdering av något slag, den som åtar sig undervisning eller vård, den som åtar sig granskning eller kontroll, den som gör en opinionsundersökning av något slag.⁶⁵

Det finns emellertid situationer där dessa uppdragstagare intar en sådan förtroendeställning till huvudmannen att ett mutansvar är motiverat. Ett exempel på detta är när en kommun anlitar en ingenjörsfirma för att värdera olika anbud på en entreprenad som utlysts. Ingenjörsfirman har då mutansvar när de skall ge kommunen rådgivning om valet av entreprenör.⁶⁶ Detsamma gäller också om ingenjörsfirman fortsättningsvis anlitas för att kontrollera arbetet av entreprenören. Man kan säga att om konsulten självständigt får fatta beslut i ärende som anförtrots denne, så finns ett mutansvar.⁶⁷

För att kunna avgöra om ett mutansvar finns i liknande fall måste man således se på förtroendeställningen. I regel anses den inte så väl utvecklad vid immateriella uppdrag att något ansvar krävs. Som nämnts kan dock motsatsen gälla i vissa fall. Lagstiftningen måste därför sägas vara något oklar på denna punkt.

Sist i femte punkten stadgas om mutansvar för den som självständigt skall handha kvalificerad teknisk uppgift eller övervaka skötseln av sådan angelägenhet eller uppgift. Denna bestämmelse infördes 1986 då motsvarande utvidgning gjordes 10 kap 5 § BrB om trolöshet mot huvudman. Avsikten med detta var inte att utvidga kriminaliseringen i någon betydande utsträckning. De personer som är ämnade att nås med den nya regleringen är bl.a. tekniska funktionärer i ledande ställning som t.ex. ledare av forsknings- eller utvecklingsprojekt, föreståndare för datorcentraler och liknande tekniskt ansvariga personer.

Vad man kommit fram till är således att inte bara den som formellt har inflytande i olika forskningsprojekt skall vara mutansvarig, utan också den som faktiskt har tillgång till den avancerade utrustningen. Tekniskt kunnande och insyn i olika processer har ett ekonomiskt värde som behöver skyddas bl.a. på detta sätt. Industrispionaget är idag inget ovanligt fenomen i Sverige och detta är därför ett sätt att förhindra att värdefull information hamnar i orätta händer.

⁶⁴ Prop. 1975/76:179, s 34 och BrB-kommentaren, s 484.

⁶⁵ SOU 1974:37, s104.

⁶⁶ BrB-kommentaren, s 484.

⁶⁷ Tengelin, s 33.

Tidigare nämndes att den som har till uppgift att sköta vetenskaplig uppgift åt annan inte omfattas av 20 kap 2 § andra stycket femte punkten. Anledningen till detta är ett beslut av Statsåklagarmyndigheten för speciella mål.⁶⁸ Ärendet gällde ett läkemedelsföretag som 1984 ansökte hos Socialstyrelsens läkemedelsavdelning om registrering av ett farmaceutiskt preparat. För att Socialstyrelsen skulle kunna behandla ansökan och göra en riktig bedömning av preparatet var man tvungen att anlita en läkare som konsult. Läkaren lämnade sitt utlåtande i september 1987 med en komplettering i november samma år.

Senare framkom dock att läkaren i maj 1985 kommit överens med företrädare för läkemedelsbolaget att för en ersättning av 50 000 kr avge ett positivt utlåtande. Åklagaren beslöt att inte inleda förundersökning av den anledningen att det inte fanns någon anledning att anta att brott hade begåtts. Åklagarens beslut motiverades enligt följande: ”den påstått otillbörliga belöningen (har) lämnats (läkaren) i dennes egenskap av uppdragstagare åt läkemedelsavdelningen. Denna typ av uppdrag är inte reglerad i författning och innebär inte utövning av myndighet. Inte heller innebär uppdraget skötsel av rättslig eller ekonomisk angelägenhet för annan. Konsult som utför nu ifrågasvarande uppdrag kan inte heller på annat sätt anses tillhöra mutbrottsstadgandets personkrets.”

Beslutet kom att kritiseras både av läkemedelsverket och Institutet mot mutor. Dessa hemställde hos Justitiedepartementet om ändring av 20 kap 2 § andra stycket femte punkten BrB så att även innehavare av vetenskapligt uppdrag omfattas av mutansvar.⁶⁹

Någon ändring har emellertid inte skett och det torde därför fortfarande vara så att femte punkten inte omfattar den som p.g.a. förtroendeställning fått till uppgift att för någon annan sköta vetenskaplig uppgift. Detta trots att en sådan uppgift är mycket näraliggande de övriga uppgifterna i femte punkten. Man kan undra om den, som p.g.a. förtroendeställning sköter rättslig eller ekonomisk angelägenhet, handhar kvalificerad teknisk utrustning eller övervakar skötseln för sådan angelägenhet eller uppgift, har en annorlunda ställning beträffande förtroendet till huvudmannen än den som sköter en vetenskaplig uppgift. Finns det inte ett allmänt intresse av att dessa typer av uppdrag skyddas mot otillbörlig påverkan?

Att vetenskapliga uppgifter av det nämnda fallet inte passar in under lagstadgandet är helt klart. Frågan är dock om inte lagstiftaren har skäl att utvidga kriminaliseringen till att omfatta även nämnda grupp för att undvika handlande av denna typ. Det måste anses otillfredsställande att lagstiftningen tillåter en läkare, som arbetar som konsult åt Socialstyrelsen, att låta sig påverkas av mutor. Här borde allmänhetens intresse väga tungt.

⁶⁸ Statsåklagarmyndigheten för speciella mål, 3 maj 1993 (s 17-92). Se även Cars, s 182.

⁶⁹ Cars, s 182.

8.4 Krigsman och myndighetsutövare

8.4.1 Utövare inom krigsmakten

I 20 kap 2 § andra stycket tredje punkten stadgas om mutansvar för ”den som är krigsman enligt lagen (1986:644) om disciplinförseelser av krigsmän, m.m. eller annan som fullgör lagstadgad tjänsteplikt.”

I det föregående har redogjorts för arbetstagares och uppdragstagares mutansvar. Dessa har fått sina arbeten och positioner på frivillig väg och har därför i förväg kunnat ta ställning till gällande regler. Vad jag nu skall behandla är en grupp människor som har sina tjänster under någon form av tvång och inte av fri vilja. Frågan är här vilket mutansvar dessa har och på vilka grunder man kan belägga en tjänstepliktig med mutansvar.

1986 års lag ersattes 1995 av lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret och mutansvaret gäller numera flera grupper.

Den viktigaste gruppen är de totalförsvarspliktiga under den tid då de är skyldiga att göra värnplikt eller civilplikt enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt. Man måste dock här göra en skillnad mellan dem som utför en tjänsteplikt av tvång och dem som är anställda av försvaret som exempelvis officerare, reservofficerare och gruppchefer. Dessa omfattas redan av mutansvaret på en annan grund, nämligen arbetstagarbegreppet i 20 kap 2 § BrB.

Alla värnpliktiga och civilpliktiga omfattas av ansvaret i 20 kap 2 § andra stycket tredje punkten. Det spelar därför ingen roll om vederbörande är menig eller har erhållit någon högre grad under tjänsteutbildningens gång. Att det förhåller sig på så motiveras med att alla tjänstepliktiga kan få ansvar för känsliga uppgifter och dyrbar materiel och därför kan åsamka stor skada i sin pliktutövning.⁷⁰

Att någon står lågt i hierarkin och dessutom utför sin uppgift under tvång uppväger därför inte behovet av ett mutansvar.

En annan grupp som har ett mutansvar är de som ingår i hemvärdet. Hemvärnsmännens ansvar sträcker sig under den tid de är tjänstgöringsskyldiga. En tjänst i hemvärdet är till skillnad mot värnplikten frivillig men det finns ändå inget anställningsförhållande till försvarsmakten. Detta gör att hemvärnsmännen begreppsmässigt hamnar mellan tjänsteplikt och arbetstagare. Man har dock räknat hemvärnsmännen som mutansvariga under sin tjänstgöringstid.⁷¹

⁷⁰ Cars, s 30.

⁷¹ a.a. s 30.

8.4.2 Myndighetsutövare

Enligt 20 kap 2 § andra stycket fjärde punkten skall den som utövar myndighet men inte innehar anställning eller uppdrag som nämnts i paragrafen också vara mutansvarig.

Vad fjärde punkten gäller är dem som har någon form av myndighetsutövande funktion men inte passar in i paragrafens andra rekvisit. Den som utövar offentlig myndighet är alltid underkastad mutansvar oavsett om utövningen beror på allmän tjänst eller offentligt uppdrag. Kommittén framhöll i motiven att det är själva det faktiska utövandet av myndighet som är konstitutivt för mutansvaret.⁷²

Det är en förhållandevis liten grupp som omfattas av regleringen i fjärde punkten och som exempel kan nämnas ordningsvakter i den verksamhet som utövas med polismans befogenhet och skorstensfejare i den del det gäller kontrollverksamhet och beslut med anledning av brandsyn.⁷³

8.5 Det subjektiva rekvisitet

Jag har i detta kapitel redogjort för vilka som kan göra sig ansvariga till korruption både på givarsidan och mottagarsidan. Precis som i all annan kriminalisering krävs dock att gärningsmännen har ett uppsåt i förhållande till mutbrottets objektiva rekvisit.

Vad gäller otillbörligheten av en förmån så är det inte gärningsmannens åsikt om vad som är tillbörligt eller otillbörligt som är avgörande. Vad som krävs är att de faktiska och rättsliga omständigheter som är avgörande för otillbörlighetsbedömningen omfattas av gärningsmannens uppsåt.

Det ställs tämligen höga krav på gärningsmannen, och att denne i gränsfall kan göra en felbedömning är därför förståeligt enligt motiven: ”Den fara för oriktig tjänsteutövning som utgör otillbörlighetens väsentliga innehåll kan sålunda ibland vara svår att inse för den funktionär, för vilken det är helt främmande att låta en mottagen förmån påverka tjänsteutövningen.”⁷⁴ I motiven sägs det även att: ”Karaktären av gärningsmannens uppsåt i dylika situationer får bedömas vid bestämmandet av påföljden.”⁷⁵ Mitt intryck av motiven är att man visserligen ställer höga krav på gärningsmannen, men att man ändå vill lämna en liten antydning om att det finns situationer där gärningsmannens skuld är av en lägre nivå p.g.a. ett svagare subjektivt rekvisit. Av den anledningen skall gärningsmannen kunna få ett mildare straff. Lagstiftaren är således medveten om att korruptionslagstiftningen kan bli alltför hård i vissa situationer och vill därför kompensera det. Uttalandet i motiven måste dock anses otydligt.

⁷² SOU 1974:37, s 140.

⁷³ Räddningstjänstlagen (1986:1102).

⁷⁴ SOU 1974:37, s 145.

⁷⁵ a.a, s145.

9 Muttransaktionen -Gärningen

9.1 Inledning

I föregående kapitel har jag ingående redogjort för vilka personer som är mutansvariga enligt svensk lag. Dessa personer hör således till den grupp som kan fällas till ansvar för eventuella mutbrott. För att ett brott skall vara för handen krävs emellertid också att gärningen utförts på ett visst sätt, och det är detta utförande som jag skall undersöka närmare i detta kapitel.

I 20 kap 2 § första stycket BrB förklaras muttransaktionen bestå av att någon "tar emot, låter sig utlova eller begär" en förmån. På samma sätt stadgar 17 kap 7 § BrB att den som "lämnar, utlovar eller erbjuder" en otillbörlig förmån skall ställas till ansvar. Det är alltså dessa formuleringar som sätter ramarna för hur ett mutbrott kan gå till.

Inledningsvis kan konstateras att det krävs någon form av kontakt mellan givaren och mottagaren, de måste på något sätt ha kännedom om varandra och förstå varandras avsikter. Därför föreligger ingen påverkanssituation om givaren skickar ett brev med erbjudande om en otillbörlig förmån om brevet inte kommer fram. I ett sådant fall kan därför inte någon av parterna straffas. Dessutom krävs av mottagaren att denne ger uttryck för en vilja att behålla mutan om den kommit fram. Mottagaren måste således få en möjlighet att ta ställning till den erbjudna förmånen.⁷⁶

Å andra sidan krävs inte för ett brott att transaktionen är fullbordad på så sätt att mutan överlämnats av givaren till mottagaren eller någon som företräder mottagaren. I själva verket förhåller det sig så att straffbarheten kan inträda i ett mycket tidigt skede av en muttransaktion vilket kommer att framgå längre fram i detta kapitel.

9.2 Givarens gärning

9.2.1 Allmänt om givarens gärning

Givarens –dvs bestickarens– gärning regleras i 17 kap 7 § BrB. Det finns här tre olika fall av gärningar som leder till straffansvar nämligen att *lämna*, *utlova* eller *erbjuda* en muta.

⁷⁶ SOU 1974:37, s 142.

9.2.2 Att lämna en muta

Det första fallet, att lämna en muta, behöver inte ha föregåtts av någon annan handling såsom exempelvis ett löfte av något slag. Det enda som krävs här är att givaren helt enkelt ger mottagaren en muta. Överlämnandet behöver i tiden inte ske samtidigt som mottagaren tar del av mutan. För att återgå till exemplet om postförsändelsen så torde givarens brott vara fullbordat när posten avlämnat försändelsen och givaren inte längre kan få den tillbaka; alltså i princip när försändelsen ligger i mottagarens brevlåda.⁷⁷

Frågan blir då hur detta hänger ihop med det ovan nämnda postfallet. Om givaren skickar en muta med posten och försändelsen inte kommer fram så skall ju givaren inte straffas för detta. Om samma fall föreligger men med den skillnaden att försändelsen i stället kommer fram till mottagaren så föreligger i stället en straffbar gärning. Skillnaden är det objektiva rekvisitet som inte är uppfyllt om försändelsen inte når mottagaren. Att givarens avsikt är densamma i båda fallen är därför inte tillräckligt.

9.2.3 Att utlova en muta

Det andra fallet 7 § tar upp är när någon utlovar en muta. Att utlova en muta innebär inget krav på att mutan överlämnats, det är snarare initiativet som lagstiftaren tagit sikte på här.

Med att utlova en muta skall förstås att någon ställer en framtida förmån i sikte. Det kan vara så att någon utlovar något extra till jul eller till en födelsedag. Vanligt är också att resor av olika slag utlovas både till mottagarens semester och i dennes tjänst.

Det som gäller för situationer som denna där givaren tar initiativet, är att även om den tillämnade mottagaren inte tar emot gåvan så är givaren straffbar.

Det finns ett rättsfall som behandlar problematiken kring utloandet av en muta och jag vill därför kort återge det här.⁷⁸ Rättsfallet gäller ett industriföretag som tillverkade olika industritillbehör. 1988 skickade företaget ut ett erbjudande till ca 37 000 arbetstagare på privata och offentliga arbetsplatser i Sverige. Syftet med erbjudandet var att den arbetstagare som för sin arbetsgivares räkning beställde varor av företaget för minst 3290 kr före ett visst datum skulle få en freestyleapparat. Värdet av freestyleapparaten var enligt företagets egna uppgifter 450 kr, men i själva verket kunde man köpa den för 298 kr i butiken. Ungefär 100 arbetstagare gjorde en beställning och erhöll en freestyle.

Enligt HD var det uppenbart att erbjudandet inte skulle förstås på så sätt att det var den berörda myndigheten eller det berörda företaget som skulle få freestyleapparaten. Avsikten var i stället att den enskilde arbetstagare som skickade in beställningen på det köpande företagets vägnar skulle erhålla den. HD kom därför fram till att det varit fråga om ett erbjudande till en

⁷⁷ Cars, s 38.

⁷⁸ NJA 1993, s 539, se även Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet 1993-94, s 536 ff.

arbetstagare och att freestylen utgjort en belöning för ett handlande inom arbetstagarens tjänst.

Nästa fråga i HD:s resonemang var om belöningen kunde anses otillbörlig på det sätt som 17 kap 7 § BrB föreskriver. Man hänvisade därför till förarbetena som säger att varje transaktion som objektivt sett är ägnad att påverka en arbetstagares tjänsteutövning är otillbörlig. HD konstaterade att erbjudandet av den aktuella förmånen syftat till att påverka arbetstagaren till att göra en beställning i tjänsteutövningen som denne kanske inte gjort utan förmånen. Vidare säger HD att trots att värdet av mutan är lågt så är det inte så lågt att det inte funnits en risk för att syftet med erbjudandet kunnat uppnås. Man pekar på det faktum att ett hundratal arbetstagare faktiskt utnyttjat erbjudandet. HD nämner också det faktum att erbjudanden av det ifrågavarande slaget torde vara vanligt förekommande i Sverige.

Resultatet blev att tre ansvariga chefer på företaget dömdes för bestickning till 30 dagsböter. Dessutom dömdes innehavaren av den reklambyrå som utarbetat förslaget för medhjälp till bestickning till samma straff.

Man kan tycka att rättsfallet ger uttryck för en onödigt hård bedömning av den anledningen att den erbjudna förmånen, en freestyleapparat, inte på ett tillräckligt sätt skulle kunna påverka en arbetstagare. Är det rimligt att vad som närmast kan anses vara en billig leksak skall klassas som en muta. Frågan har att göra med det otillbörlighetsrekvisit som finns i lagstiftningen och två skiljaktiga ledamöter var inne på den diskussionen.

De anförde bl.a. att värdet av den aktuella förmånen måste anses som förhållandevis obetydligt även om man utgår från det högre belopp om 450 kr som angavs i erbjudandet. Vidare konstaterar de att när förmånen är kopplad till en speciell beställning så skall förmånen anses otillbörlig även om värdet av den är lågt. De anser det dock tveksamt att en förmån med ett så lågt värde som i förevarande fall skall kunna ses som otillbörlig.

9.2.4 Att erbjuda en muta

Det tredje fallet 7 § tar upp är när någon erbjuder en muta. Den första frågan är då vad skillnaden mellan att erbjuda och att utlova en muta är.

Erbjudandet är ett förslag till uppgörelse medan utlovandet har mer av en ensidig karaktär där givaren ger en muta utan att mottagaren frågat efter den eller ens vill ha den.

Erbjudandet kan vara både muntligt och skriftligt precis som löftet. Avsikten behöver inte ens uttryckas på dessa sätt utan det kan i stället räcka med att givaren med en gest eller på något annat sätt antyder att denne vill erbjuda en muta.⁷⁹ Enligt min åsikt torde det vara rimligt att ställa krav på att en antydning är mycket tydlig för att mutansvar skall kunna inträda. Att en person antyder vissa förmåner kan även vara ett sätt att förhandla om det regelrätta priset för någon vara eller tjänst och inte någon muta. Det krävs därför tillförlitlig utredning om vad en misstänkt egentligen menat med en gest eller dylikt.

⁷⁹ Cars, s 37.

Som ett enkelt exempel kan tänkas att en person vilken ansöker om ett tillstånd av något slag lägger upp en sedelbunt på en tjänstemans skrivbord utan att säga något om mutor. Här finns det naturligtvis skäl för att misstänka att det verkligen är fråga om ett muterbjudande.

Men om det i stället förhåller sig så att den sökande när denne letar efter en penna i sin väska tar upp en broschyr med dyra klockor och lägger den på tjänstemannens skrivbord, skall detta då tolkas som ett mutförsök?

Det är naturligtvis så att brottet faller på det subjektiva rekvisitet. Har personen i fråga överhuvud ingen avsikt att besticka tjänstemannen så kan något brott ej styrkas.

Vad jag vill visa på med de två enkla exempel jag nämnt är att det rent faktiskt kan vara svårt att fastställa om vissa handlingar och antydningar är erbjudanden om mutor eller ej.

Det kanske vanligaste fallet av muterbjudande är när påverkade bilförare försöker muta en tjänstgörande polis för att undgå straff.⁸⁰ Det finns ett rättsfall från Svea Hovrätt som behandlar den anförda problematiken något och det handlar om muta till polisman av någon som misstänks för rattonykterhet.⁸¹

I rättsfallet förhöll det sig så att en bilförare som gripits erbjöd polismannen 5000 kr för att riva polisrapporten. Bilföraren vek upp sin plånbok så att en 500-kronorssedel skymtade. Han bestred dock ansvar på den grunden att ”det hela var en lös idé som han plötsligt fick för sig.” Dessutom framhöll han att han inte hade med sig mer än 500-600 kr vid det aktuella tillfället och därför inte skulle kunna betala ens om polismannen godtagit det påstådda erbjudandet. Tingsrätten godtog den anförda motiveringen att bilföraren inte innehade den erbjudna summan. Åtalet ogillades på den grunden att de objektiva förutsättningarna inte funnits för att begå brottet.

Hovrätten däremot menade att det var betydelselöst för bedömningen av ansvarsfrågan huruvida bilförarens ekonomiska situation möjliggjorde att betala det erbjudna beloppet vid det aktuella tillfället. Det var enligt Hovrätten fullt tillräckligt med att ett erbjudande förekommit och att detta hade uppfattats som allvarligt menat av polismannen. Bilföraren dömdes av Hovrätten för bestickning, rattonykterhet och två olovliga körningar till två månaders fängelse.

Om man något skall analysera Hovrättens avgörande i detta fall kan man tycka att straffmätningen är anmärkningsvärt mild.⁸² Om det var så att erbjudandet kunde bedömas vara oseriöst så borde åtalet för bestickning ogillats. Är det i stället så som fallet visar att erbjudandet var seriöst menat så borde straffet vara strängare med tanke på att gärningen riktats mot en myndighetsutövare och uppmanat denne till en pliktstridig handling.

⁸⁰ Jareborg, s 205.

⁸¹ Svea Hovrätt, avd 3, DB 131/1986. Se även Cars, s 176.

⁸² Cars, s 176.

9.3 Mottagarens gärning

9.3.1 Allmänt om mottagarens gärning

Mottagarens gärning finns reglerad i 20 kap 2 § BrB. Lagtexten nämner även här tre olika fall och dessa är en spegelbild av regleringen i 17 kap 7 § BrB. De gärningar som nämns i 2 § är att: ta emot-, låta sig utlova- och begära en muta. Som tidigare nämnts skall dessa uttryck inte tolkas bokstavligt, utan det räcker med att en förmån ligger inom egennyttans ram. Mottagaren måste alltså inte själv vara det direkta föremålet för förmånen. Det är i stället tillräckligt om förmånen kommer t.ex. hustru, man eller annan närstående till godo.⁸³

9.3.2 Att ta emot en muta

Att någon har fått en muta tillhanda är inte detsamma som att mutan mottagits. Om vi även här använder exemplet av att någon skickar ett brev med en muta så blir inte mottagaren skyldig av den anledningen att brevet kommit fram till dennes brevlåda. Det är i stället en grundläggande förutsättning för ansvar att mottagaren är medveten om att förmånen kommit i dennes besittning. Dessutom är det ett krav att mottagaren givit uttryck för en avsikt att behålla mutan för gott eller åtminstone disponera över den.⁸⁴

Om vi fortsätter med brevxemplet så har naturligtvis mottagaren rätt att öppna brevet för att få reda på vad innehållet är, om vetskap inte redan finns om det. Om mottagaren vid öppnandet av brevet upptäcker att det är en muta skall denne omedelbart sända tillbaka förmånen till avsändaren. Man kan även tänka sig en lösning av problemet genom att mottagaren överlämnar mutan till sin huvudman.⁸⁵ Det viktiga i sammanhanget är att mottagaren blir kvitt de misstankar som situationen ger upphov till och därför visar sitt avståndstagande.

Det kan även vara så att mutan kommer arbetstagaren tillhanda utan dennes kännedom genom att den lämnats i hemmet eller på arbetsplatsen när arbetstagaren inte varit där. Även i detta fall är det viktigt att mottagaren omgående skickar tillbaka mutan så fort denne får kännedom om den.

När mottagaren erhåller en muta som är oönskad kan vissa problem uppstå. Det kan t.ex. vara så att mutan är mycket stor och otymplig och bereder oskäligt besvär för att kunna returneras. I ett sådant fall kan det vara lämpligt att begära att avsändaren tar tillbaka föremålet. Till dess att detta sker skall mottagaren inte utnyttja föremålet på något sätt för att inte väcka misstankar.

⁸³ Jareborg, s 204 och SOU 1974:37, s 142.

⁸⁴ SOU 1974:37, s 142.

⁸⁵ Jareborg, s 205.

Man kan även tänka sig en situation där mottagaren inte alls vet vem avsändaren är och av den anledningen inte kan återsända mutan. I ett sådant fall bör mottagaren med rimliga ansträngningar försöka hitta givaren och under tiden inte utnyttja mutan.

Frågan huruvida straffansvar skall inträda om mottagaren inte bryr sig om att leta efter avsändaren och i stället utnyttjar mutan är ännu olöst. Men med tanke på att frågan varken behandlats i rättsfall eller vägledande motivuttalanden är det tveksamt om något ansvar kan utdömas.⁸⁶

Ett annat i praktiken vanligt förekommande fall är att försäljningsföretag skickar ut olika varuprov på sina produkter. Här menar Cars att om varorna har något värde och inte ingår i en avtalad leverans till huvudmannen, så bör den mottagande arbetstagaren returnera dem så snart de inte behövs längre. Cars menar således att det skulle vara fråga om mutbrott om arbetstagaren behöll proverna själv.

Jag vill ifrågasätta att man skall kunna kategorisera ett dylikt handlande som mutbrott på ett så enkelt sätt. När ett företag skickar varuprov så får man anta att det sällan är fråga om utförsök utan ett nödvändigt led i en strävan efter att kunna upprätta ett kontrakt. Det bör därför inte förutsättas att ett varuprov kan ha karaktären av muta. Att mottagaren skall sända tillbaka proverna efter avslutad undersökning måste också anses otympligt både för givare och mottagare. I stället menar jag att man måste se på helheten i varje enskilt fall och undersöka om det funnits någon avsikt till muta och/eller bestickning hos någon av parterna.

Ett annat väsentligt problem för en arbetstagare som utan egen medverkan får en muta, är hur dennes ställningstagande påverkar relationerna till givaren. Behåller arbetstagaren mutan så är det naturligtvis fråga om mutbrott. Lämnas mutan i stället tillbaka till givaren kan detta av givaren uppfattas som en insinuation om bestickning, vilket kan få negativa konsekvenser för framtida affärsrelationer.⁸⁷ Detta förtar naturligtvis inte handlingens karaktär av brott utan förklarar endast arbetstagarens problemställning.

Lösningen på problemet är också här att arbetsgivaren meddelar sin huvudman om situationen för att undgå misstanke om illojalt handlande mot denne.

Ett rättsfall från Sundsvalls Tingsrätt behandlar begreppet mottagande av muta och jag vill kort återge det här.⁸⁸ Fallet gäller en servicechef i ett aktiebolag som julen 1989 erhöll ett postpaket till sin postadress. Paketet innehöll en bakmaskin värd 1790 kr. Servicechefen förklarade att han uppfattat gåvan som en bonus till sitt företag och inte till sig personligen. Av den anledningen överlämnade han gåvan till sin chef på företaget omedelbart efter jul- och nyårshelgen. Bakmaskinen kom sedan att placeras i företagets personalmatsal, men då den aldrig användes av personalen sade chefen efter några månader till servicechefen att ta hem den. Bakmaskinen

⁸⁶ Cars, s 39.

⁸⁷ Jareborg, s 205.

⁸⁸ Sundsvalls TR, DB 223/1993. Se även Cars, s 204.

förblev dock oanvänd även hemma hos denne då den placerades i en garderob.

Tingsrätten inledde med att konstatera att det för mutbrott krävs att arbetstagaren mottagit gåvan. För att ha mottagit gåvan räcker det inte med att denna kommit arbetstagaren tillhanda, i stället måste han ge uttryck för sin vilja att ”behålla gåvan för gott eller eljest disponera över den.”

Vidare konstaterade tingsrätten att eftersom servicechefen i det aktuella fallet omedelbart efter helgen tagit med gåvan till sitt företag så kan någon sådan vilja inte visas.

9.3.3 Att låta åt sig utlova en muta

Den andra gärningen 20 kap 2 § BrB straffbelagt är att låta åt sig utlova en muta. Om vi först ser på vad motiven säger om detta begrepp så skall det förstås så ”att bestickaren och den bestuckne ömsesidigt överenskommit att en otillbörlig förmån skall utgå. I sammanhanget saknar det betydelse om någondera parten vid avtalet eller senare i själva verket inte är villig att fullfölja den otillbörliga prestation avtalet förutsätter.”⁸⁹ Det är alltså fråga om ett slags avtal.

Om man ser närmare på rättspraxis som behandlat begreppet utlovande av muta märker man ett krav på att mottagaren omedelbart avböjer ett löfte om muta för att inte straffas. Den som stillatigande tar emot ett löfte kan anses ha accepterat detsamma då ”den som tiger samtycker.”⁹⁰ Man vill därmed inte ge mottagaren möjligheten att tyst insinuera ett godkännande, utan denne skall i stället öppet deklarerat sin ståndpunkt på något sätt.

Det måste emellertid inte vara på detta sättet. Om mottagaren inte uppfattar löftet som allvarligt menat finns ingen skyldighet att avböja. Situationen kan vara sådan att löftet närmast är att uppfatta som ett skämt eller saknar konkretion och uttrycks på ett så allmänt sätt att mottagaren inte har skäl att besvara det. Om löftet senare skulle upprepas i en mer konkret form ställs det dock större krav på mottagaren som då måste avböja på ett tydligt sätt.

9.3.3.1 NJA 1985 s 477 -exempel på utlovande av förmån

Det finns ett omfattande rättsfall från HD som behandlar begreppet utlovande av muta och jag vill här något återge frågeställningarna då de ytterligare förklarar innebörden.⁹¹ Rättsfallet behandlar den inte ovanliga situationen att en pensionär på ett ålderdomshem vill testamentera sin kvarlåtenskap till någon av vårdarna på hemmet.

Andersson, född 1890, vårdades på ett servicehus från 1975 till 1980 då han avled. Ingrid var föreståndare på servicehuset och lärde känna

⁸⁹ SOU 1974:37, s 142.

⁹⁰ Cars, s 38.

⁹¹ NJA 1985 s 477.

Andersson först sedan han flyttat dit. Den enda kontakt som fanns mellan de båda var den som föranleddes av Ingrids tjänst.

1976 medverkade Ingrid till att upprätta ett testamente för Anderssons kvarlåtenskap. Andersson hade vid flera tillfällen tidigare försökt förmå Ingrid att hjälpa honom att ändra ett gammalt testamente till hennes förmån. Till sist talade Ingrid med en läkare som undersökt Andersson och dessutom med en person som upprättar testamenten, allt enligt Anderssons önskemål. Vid testamentets upprättande var Ingrid ej närvarande och hon läste inte testamentet före Anderssons död. Andersson hade emellertid tidigare talat om för henne att hon nu var den ende som skulle ärva något efter honom.

Efter det att Andersson dött ingav Ingrid testamentet till banken för bevakning. Därefter mottog hon kvarlåtenskapen, men dömdes för mutbrott till 30 dagsböter. Dessutom förverkades egendomen.

HD börjar med att konstatera att det för straffansvar inte krävs att en förmån faktiskt haft betydelse för en funktionärs handlande. Det är alltså så att även om Ingrids förhållande gentemot Andersson inte påverkats i någon riktning av löftet om testamentet, så kan ett straffansvar föreligga. Avsikten med detta enligt HD är att ge ett ”långtgående skydd för tjänstens integritet.” Vårdverksamheten är således ett område där synpunkten om tjänstens integritet skall väga mycket tungt.⁹² HD menar att trots att det i dessa situationer kan uppstå mycket nära vänskapsrelationer mellan vårdare och boende på ett servicehus, så måste en skarp gräns dras mellan vad som är tillbörligt och inte. Det skall inte finnas något större utrymme för gåvor från de boende till personalen, då ett sådant handlande skulle kunna påverka de gamla och sjuka att tro att det skulle kunna ge en bättre vård. Det är även viktigt att några misstankar om detta inte uppkommer bland allmänheten enligt HD.

Vidare säger HD att ”Det är tydligt att förekomsten av ett testamente till en arbetstagares förmån i minst lika hög grad som en gåva är ägnad att påverka fullgörandet av tjänsten; möjligheten att testamentet återkallas skulle rentav vara en särskild anledning för en arbetstagare på vårdområdet att hålla sig väl med testator. Om en sådan arbetstagare får vetskap om att någon pensionär eller patient avser att testamentera egendom till arbetstagaren, måste det åligga honom inte bara att underlåta att medverka vid tillkomsten av ett testamente med detta innehåll utan också klargöra för testator att arbetstagaren på grund av sin tjänst inte kan ta emot något förordnande; över huvud taget bör han avhålla sig från varje handlande som av testator kan uppfattas som ett samtycke till förordnandet. Om arbetstagaren medverkar till testamentet i strid med vad som nu är sagt, saknas det anledning att bedöma hans handlande på annat sätt än om han låtit utlova en gåva åt sig. Redan genom denna medverkan kan alltså ett fullbordat mutbrott föreligga.”

⁹² Se även Farliga Förmåner, s 13: ”anställda inom den offentliga sektorn, och i synnerhet befattningshavare som utövar myndighet, får inte utsättas eller utsätta sig för risken att ens kunna misstänkas för korruption. De är särskilt intrgretetskänsliga. Därför bedöms både bestickning och muttagande särskilt strängt när mutadressaten/mutttagaren utövar myndighet.”

Det anförda måste sedan ställas mot det faktum att man inte respekterar den avlidnes sista vilja. Vägrar arbetstagaren att ta emot egendomen medför detta att den i stället tillfaller de människor som testatorn kanske velat undanhålla egendomen. Detta då testatorn oftast inte vidtagit några dispositioner för det fall att den tänkta testatorn inte godkänns.

Resonemanget resulterar därför i en konflikt mellan arbetstagarens skyldighet att avstå från egendomen och den allmänna principen i svensk rätt att testators sista vilja skall respekteras också när den framstår som mindre välbetänkt.⁹³

HD menar dock att ett förfarande där man godkänner dylika testamenten skulle ge upphov till misstankar angående arbetstagarens integritet. Därför skall det inte accepteras att arbetstagaren mottar annat än egendom av obetydligt värde oavsett om han medverkat till testamentet eller ej.

Följden blir därmed att principen om respekt för testators sista vilja får ge vika för mutlagstiftningen i dessa fall.

HD avslutade sitt resonemang med att anföra att Ingrid trots sin kännedom om Anderssons planer kontaktade både en läkare och en man som skulle skriva testamentet. Detta menar HD gått utöver den hjälp som hon som föreståndare på servicehemmet var skyldig att ge. Genom detta förfarande har hon därför *låtit utlova åt sig* den testamentariska förmånen. Dessutom har förmånen varit otillbörlig på grund av sitt stora värde (85 000 kr). Vidare sägs också att handlandet riskerat att skada allmänhetens och de på hemmet boende pensionärernas förtroende för hemmet och tilliten till föreståndarens integritet.

Straffet för gärningen blev inte strängare än böter då föreståndaren även avskedats från sin arbetsplats.

Jag tycker detta rättsfall på ett tydligt sätt beskriver den aktivitet lagen kräver av den som utlovas en muta. Trots att det framgår av fallet att föreståndaren inte *själv* på något sätt tagit initiativ för att få testamentet upprättat, så har det faktum att hon inte tillräckligt tagit avstånd från pensionärens försök ådragit henne ansvar.

Sammanfattningsvis kan sägas att gemene man kanske inte är medveten om det aktivitetskrav lagen ställer i dessa situationer. Ofta tycker man kanske som så, att om man inte gjort något eller tagit ställning för något så skall man inte kunna ställas till ansvar. En bra rekommendation för dem som hamnar i dessa situationer är dock att på ett aktivt sätt markera att man inte har något som helst intresse av förmånen.

9.3.4 Att begära en muta

Vanligtvis brukar mutbrottet betecknas som passiv korrupktion även om det inte sällan är så att muttagaren är den aktiva parten.

I motiven sägs att: ”I kravet på att den muttagande begär förmån ligger att han otvetydigt skall ha givit bestickaren sitt anspråk tillkänna. Det förutsätts också att gärningsmannens viljeförklaring är allvarligt menad.”⁹⁴

⁹³ Åke Malmström, Testamentsrätt, s 29.

⁹⁴ SOU 1974:37, s 143.

Begäran kan avse både en förmån som genast skall utnyttjas och en framtida belöning. Och även här kan begäran framställas muntligt, skriftligt eller utan ord. Muttagaren kan t.ex. med minspel eller gester antyda ett krav på en muta.

Det är också viktigt att komma ihåg att arbets- eller uppdragstagaren är straffbar även om en begäran avvisas av den vilken den ställts till.⁹⁵

Ett exempel på det anförda är ett rättsfall från Stockholms TR.⁹⁶ Fallet behandlar ett ärende där en inköpschef för ett svenskt aktiebolag skulle upprätta ett kontrakt med ett sydkoreanskt bolag. Vid ett personligt möte med en representant för det sydkoreanska bolaget ställde inköpschefen som krav för en affär, att denne skulle erhålla en viss procent av värdet på de inköpta produkterna. Pengarna skulle sätta in på ett av honom öppnat bankkonto i Hongkong. Om avtalet hade genomförts och inköpschefen fått igenom sitt mutkrav kunde mutan uppgått till ca 200-250 000 USD.

Tingsrätten dömde inköpschefen för grovt mutbrott till fängelse i två år och sex månader.

Vad fallet visar är ett uppenbart mutbrott, det finns här inga tveksamheter angående motiv eller avsikter med arbetstagarens handlande vilket förenklar bedömningen. Det finns emellertid andra fall där avsikten hos den mutmisstänkte inte alls är lika framträdande. Ett exempel på detta är ett fall från Karlskronas TR.⁹⁷

Detta fall handlar om en tjänsteman vid en statlig myndighet som misstänktes ha begärt en muta av en företrädare för ett reseföretag. Tjänstemannens hustru skulle åka på en datamässa i Paris och tjänstemannen ville därför att föreståndaren skulle ge henne flygbiljetter till resan. Under Tingsrättens utredning framkom dock att begäran om flygbiljetterna framställdes sent om natten vid 2.30-tiden. Dessutom hade de båda personerna konsumerat en hel del alkohol, vilket ledde till den slutsatsen att de båda måste ha varit tämligen alkoholpåverkade vid tillfället.

Av denna anledning kunde Tingsrätten inte utesluta att företrädaren för det privata företaget missuppfattat tjänstemannen på något sätt.

Vad rättsfallet behandlar är egentligen motivens uttalande om att ”gärningsmannens viljeförklaring (skall ha) varit allvarligt menad.” I den situation som rådde kan man inte säkert svara ja på frågan om tjänstemannen var allvarlig i sin förfrågan beroende på alkoholen. Å andra sidan stadgar BrB om straffansvar även om en gärning begåtts under självförvållat rus.

I 1 kap 2 § andra stycket BrB står: ”Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen på annat vis genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, skall detta inte föranleda att gärningen inte anses som brott.”

Vad jag vill visa med detta är att Tingsrättens dom inte kan tas till intäkt för att onykterhet skall undanta straffbarhet. I stället är det så att man får göra en bedömning i det enskilda fallet. I rättspraxis finns det exempel på att man närmast eftergivit kravet på uppsåt i situationer av rus.⁹⁸

⁹⁵ Cars, s 39.

⁹⁶ Stockholms TR, avd 12, DB 619/1990. Se även Cars, s 199.

⁹⁷ Karlskrona TR, DB 336/1990. Se även Cars, s 258.

⁹⁸ SOU 1996:185, s 103 ff.

Ofta har man dock gjort en bedömning av vad gärningsmannen skulle förstått i nyktert tillstånd. Om man kan utgå från att gärningsmannen inte skulle ta miste i ett sådant nyktert tillstånd, så skall ansvar kunna utdömas.⁹⁹

Att gå in närmare på straffansvar vid rus drar emellertid för långt här. Ämnet finns dock behandlat bl.a. i SOU 1996:185.

⁹⁹ RH 1988:72 och RH 1988:87.

10 För sin tjänsteutövning

10.1 Begreppet "för sin tjänsteutövning".

Enligt 20 kap 2 § BrB är det en förutsättning för straffbarhet att mutan tillkommit arbetstagaren för dennes tjänsteutövning. Innebörden av detta är att förmånen skall vara given i ett syfte att påverka någon åtgärd som hör till arbetstagarens tjänst. Åtgärden måste dock inte omfattas av arbetstagarens formella behörighet. Avsikten med regleringen är nämligen att skydda mot angrepp av funktion och inte bara mot angrepp av formell behörighet.

Ett exempel från motiven är en tjänsteman som har till uppgift att ta emot vissa ansökningar från ett särskilt distrikt. Om tjänstemannen formellt sett inte har till uppgift att behandla ansökningar från ett annat distriktet men ändå gör det p.g.a. en muta, skall denne ställas till ansvar.¹⁰⁰

Att ge en sammanfattande regel för vad som skall anses vara "för tjänsteutövningen" kan naturligtvis vara svårt. En uppenbar gräns för begreppet är dock att den åsyftade gärningen måste ligga inom huvudmannens verksamhetsområde. Arbetstagaren måste därför på något sätt kunna ställas till ansvar för åtgärden hos sin huvudman. Som exempel nämner motiven en vakt som är anställd på en industri. Vakten har till uppgift att bevaka just den industriegendom anställningen gäller. Om vakten skulle ta emot en muta för att underlåta att rapportera någon brottslig verksamhet på en angränsande industriegendom, skulle detta inte vara något straffbart mutbrott.¹⁰¹

Som tidigare nämnts är det inte något krav att den åtgärd eller handling mutan är inriktad på ankommer på arbetstagaren. I stället är det tillräckligt att arbetstagaren indirekt i sin tjänst har inflytande över åtgärden och på så sätt kan verka för bestickarens intresse. Som exempel kan nämnas en föredragande till en beslutsfattare eller en funktionär som har till uppgift att förbereda beslutsunderlag.

Vidare kan sägas att det för straffbarhet inte krävs att det visats att förmånen stått i samband med en viss tjänsteåtgärd. Ej heller krävs att förmånen syftat till, föranlett eller utgjort vederlag för en oriktig eller givaren gynnande åtgärd. Det är därmed så att varken någon avsikt eller effekt behöver kunna bevisas eftersom bestickning och mutbrott är sk farebrott. Om den erbjudna förmånen var verkningslös t.ex. av den anledningen att muttagaren inte hade möjlighet att genomföra den åtgärd som bestickaren önskat, kan straffansvar ändå bli aktuellt.¹⁰²

Å andra sidan måste inte en gåva vara att likställa med en muta när det föreligger ett tjänstesamband mellan givaren och mottagaren. Det kan t.ex.

¹⁰⁰ SOU 1974:37, s 142.

¹⁰¹ a.a. s 142.

¹⁰² För det anförda se: Cars, s 43, SOU1974:37, s 109 och 143 och NJA 1956 s 129, NJA 1947 s 362.

förhålla sig så att parterna vid sidan av tjänstesambandet har ett vänskapsförhållande eller att förmånen utgör ersättning för ett uppdrag utanför tjänsten.

Eftersom det är problematiskt att visa avsikter och effekter med en förmån har för straffbarhet endast uppställts den förutsättningen att det skall finnas ett samband mellan mutan och arbetstagarens tjänsteutövning. Det spelar ingen roll om sambandet går ut på en aktiv åtgärd eller en underlåtenhet att agera. När detta samband finns och mottagaren har möjlighet att gynna givaren, antar man att mutan påverkar eller kan påverka mottagarens tjänsteutövning.¹⁰³

Jag vill belysa resonemanget något med ett rättsfall från Skellefteå Tingsrätt.¹⁰⁴ Fallet gäller en ordförande och en VD i en kommunal bostadsstiftelse. Dessa båda personer ingick i en arbetsgrupp som skulle ta ställning till offerter angående planerad nybyggnation i kommunen. Ett av de företag som lämnat en offert bjöd 1991 ordföranden och VD:n på en resa till London. De båda tackade ja men begärde att deras fruar också skulle bjudas med, vilket hörsammades.

Resan hade stora inlag av nöjesaktiviteter men innehöll dock fåtalet visningar av några nybyggnationer. Värdet av de förmåner byggföretaget stod för uppgick till 20 000 kr per par.

Ordföranden och VD:n åtalades för mutbrott men bestred ansvar bl.a. på den grunden att deras medverkan under resan skulle anses vara ett utförande av uppdrag. Uppdraget skulle bestått i att delge byggföretagets representanter synpunkter på de byggnationer som skulle studeras. Invändningen byggde därmed på att resan skulle ses som ersättning för utfört extraarbete.

Tingsrätten fann utrett att resan erbjödits av byggföretaget till de båda personerna p.g.a. deras affärsmässiga relationer med byggföretaget. De förmåner som kommit dem till del mottog de därför i och för sin tjänsteutövning i den kommunala bostadsstiftelsen.

En omständighet som påtalas är att de båda fruarna fått följa med. Dessutom var kringarrangemangen många och kostsamma med bl.a. ett luxuöst boende.

Vidare anförde Tingsrätten att under den tid resan företogs pågick förhandlingar mellan de båda personerna och byggföretaget. Av den anledningen fanns det en uppenbar risk för obehörig påverkan av deras tjänsteutövning.

Rättsfallet är ett bra exempel på hur man försöker komma undan mutbestämmelserna genom att påstå att en åtgärd eller ett handlande inte hör till den ordinarie tjänsten. Därför räcker det för straffbarhet att ett samband finns mellan mutan och arbetstagarens tjänsteutövning. ”Mutan behöver alltså inte bevisas ha stått i samband med viss tjänsteåtgärd eller ha syftat till, föranlett eller utgjort vederlag för en oriktig eller för bestickaren gynnsam åtgärd.”¹⁰⁵

¹⁰³ Cars s 43.

¹⁰⁴ Skellefteå TR, DB 138/1996. Se även Cars, s 269.

¹⁰⁵ Cars, s 43.

10.2 Länken mellan givare och mottagare

Den länk och det samband som krävs mellan mutan och arbetstagarens tjänsteutövning behöver inte bestå i mer än att givaren och mottagaren har haft, har eller kommer att få kontakt med varandra inom tjänsten. Denna kontakt kan vara av en personlig och direkt karaktär eller av ett mer indirekt slag som nämnts tidigare.¹⁰⁶

Man kan tänka sig en situation där något direkt samband i tjänsten mellan givare och mottagare inte finns eller att givaren är anonym för mottagaren. Frågan blir då om förmånen ändå är otillbörlig.

Om vi utgår från en tänkt situation där en offentlig tjänsteman, som har handlagt eller skall handlägga ett känsligt fall som engagerat allmänheten, tar emot gåvor av allmänheten för detta. Det kanske förhöll sig så att någon startade en insamling ”till förmån för en rättrådig och orädd allmänhetens tjänare”, och på så sätt ville stödja tjänstemannen. Skall tjänstemannen då ställas till ansvar för mutbrott om han tar emot medlen trots att han inte alls haft något att göra med insamlingen? Frågan är inte behandlad i motiven men Cars menar att det inte finns skäl att inte ställa tjänstemannen till ansvar.¹⁰⁷

Jag anser dock att det i en situation där en mängd anonyma människor, dvs allmänheten, öppet samlar in pengar för att stödja ett initiativ av något slag inte finns skäl att misstänka mutbrott. Å andra sidan måste naturligtvis detta ställas mot kravet på att offentliganställda skall vara bortom alla mutmisstankar. Frågan kan därför inte få någon given lösning.

En annan situation är att mottagaren är anonym. Om givaren skickar en gåva av något slag till hela personalen på en avdelning som denne räknar att upprätta förbindelse med, är förfarandet straffbart framförallt för givaren men också för mottagarna om gåvan tas emot.

Man kan även tänka sig att både givaren och mottagaren försöker hålla sig anonyma. Så kan vara fallet om givaren sänder en gåva till ett företag utan att ange vare sig avsändare eller mottagare på försändelsen. Syftet är kanske att gynna den person som vanligtvis tar hand om posten, och då räkna med att denne förstår varifrån försändelsen kommer. Om beräkningen håller kan både givare och mottagare bli straffansvariga.

Det finns många yrkesverksamma som riskerar att utsättas för bestickning i tjänsteutövningen. För att ge exempel på de vanligaste kategorierna vill jag nämna följande:

- beslutsfattare
- personer med handläggande, beredande eller utredande uppgifter
- inköpare och försäljare
- tjänstgörande inom produktions-, marknads-, forsknings-, eller utvecklingsavdelningar

¹⁰⁶ Se även Tengelin, s 38 f.

¹⁰⁷ Cars, s 44.

-personer som har vissa servicefunktioner som t.ex. telefonist-, kontors-, lokalvårds-, och reparationspersonal.¹⁰⁸

10.3 Syftet med mutan

Det krävs inte att man kan visa något orsakssamband mellan mutan och en viss, riktig eller oriktig, tjänsteåtgärd eller det sätt som mottagaren utövar sin syssla på. Ej heller krävs någon avsikt att mottagaren skall handla på visst sätt eller att denne faktiskt handlat på avsett sätt så att mutan får någon effekt. Som tidigare nämnts bestraffar BrB redan faran för att mottagaren skall åsidosätta sina tjänsteåliggande.¹⁰⁹

Det finns alltså inget krav på att mutan uttryckligen eller underförstått avser en pliktstridig handling från mottagarens sida för att vara straffbar. Ett exempel på en pliktstridig handling är att en polisman underlåter att rapportera en rattfylla.

Mottagaren är således straffansvarig även om dennes handlande i det enskilda fallet inte skadar huvudmannen.

Följden av detta resonemang blir t.ex. att det är straffbart för butikschefen i en butik att gynna en viss leverantörs produkter genom att framhäva dessa mer än andra i marknadsföringen. Detta gäller även om det är likgiltigt för butikägaren –dvs butikschefens huvudman- vilka av butikens varumärken det säljs mest av. Ofta har anställda butikschefer en betydande faktisk maktposition. Påverkan av dessa chefer kan därför förekomma i stora företag med många säljställen.

Målet är således att upprätthålla arbetsgivarens förtroende för sina butikschefer genom att dessas handlingsfrihet skyddas från all otillbörlig påverkan.¹¹⁰

Man kan också tänka sig en situation där arbetstagaren tar emot en muta men ändå har för avsikt att fullgöra sin tjänst helt korrekt och pliktenligt, utan att påverkas av belöningen. Även i ett sådant fall blir förfarandet straffbart.

Även den motsatta situationen kan tänkas Det kan alltså vara så att givaren lämnar en muta utan avsikt att mottagaren skall begå en pliktstridig handling. Mutan kan i stället syfta till att göra mottagaren välvilligt inställd till givaren, och på så sätt kanske påverka framtida förhandlingar. Syftet kan också vara att mottagaren skall behandla givaren bättre men inom ramarna för ett korrekt handlande. Det kan t.ex. gälla att handlägga en ansökan av givaren mer skyndsamt. I båda fallen gör sig givaren skyldig till bestickningsbrott.

¹⁰⁸ Cars, s 45.

¹⁰⁹ JuU 1976/77:17, s 6.

¹¹⁰ Cars, s 46.

10.4 Exempel på när tjänsteutövningen ej

påverkas

Av ovan förda resonemang framgår att många olika situationer kan räknas till arbetstagarens tjänsteutövning. Ofta krävs inte mer än att givaren och mottagaren har eller har haft kontakt med varandra inom tjänsten.¹¹¹

Det finns emellertid situationer där givaren och mottagaren har en relation som inte främst grundar sig i en tjänsteutövning. Det kan också vara så att relationen har uppstått p.g.a. en tjänsteutövning men sedan utvecklats och kommit att stå på egna ben. I dessa fall kan det vara svårt att på ett säkert sätt fastställa motivet för förmånen och risken för påverkan av tjänsteutövningen.

Bedömningen av påverkansgraden hänger också ihop med bedömningen av förmånens otillbörlighet, vilket är ett annat rekvisit i 20 kap 2 § och 17 kap 7 § BrB. Detta skall beröras mer ingående i nästa kapitel.

Tjänsteutövningen skall inte antas påverkas om det är fråga om ett personligt uppdrag som ligger helt vid sidan av arbetstagarens ordinarie tjänst. Så kan vara fallet t.ex. vid privat kundanskaffning eller granskningsarbete för givarens räkning. Själva bisysslan i sig kan dock anses vara en otillbörlig förmån för tjänsteutövningen. Arbetstagaren kan alltså tänkas erbjudas ett extraarbete som en förmån.

Ett fall som något belyser det anförda kommer från Hovrätten för Västra Sverige.¹¹² Det gäller en ingenjör på en kommun som hade till uppgift att köpa in olika varor. Under 1987-1990 mottog ingenjören personligen varor från ett försäljningsbolag till ett värde av 300 000 kr. Förklaringen till förmånerna var att de skulle ses som provision för försäljning som skett till kunder föreslagna av ingenjören. Provisionen skulle enligt ingenjören ses som ersättning från en bisyssla skild från tjänsten. Rätten ansåg dock att det inte fanns något som talade för annat än att bolagets avsikt med förmånerna var att kunna göra bra affärer med kommunen i framtiden. Varorna var således givna med tanke på ingenjörens tjänst inom kommunen. Dessutom var ingenjören väl införstådd i detta.

Förutom det nämnda hade ingenjören också mellan 1988 och 1991 mottagit vissa förmåner såsom fri bensin mm till ett värde av ca 8000 kr från ett annat bolag. Ingenjören invände även här att det varit fråga om en bisyssla där motprestationen varit att lämna tips om entreprenadarbeten som bolaget fått utföra.

I sin dom ansåg rätten att det inte kunde uteslutas att detta var orsaken till förmånerna, men man menade ändå att tjänsten på kommunen haft en avgörande betydelse för förmånerna.

I många olika tjänsteutövningar ingår uppgifter som lätt kan utföras vid sidan av ordinarie arbetstid. Detta gäller t.ex. för dem som sysslar med

¹¹¹ SOU 1974:37, s 143.

¹¹² HovR för Västra Sverige avd 2, DB 37/1994. Se även Cars, s 227.

upplysningar och information av olika slag. Om en sådan person lämnar ut information mot ersättning vid sidan av arbetet, skall det anses att ersättningen givits för ett arbete som hör till den ordinarie tjänsten. I ett sådant fall kan alltså inte arbetstagaren hävda att det är fråga om en fristående bisyssla.

Detta gäller även om arbetet utförts utom arbetstid eller om arbetstagaren lagt ner extra mycket möda och kraft på det.¹¹³ Så var fallet i det tidigare nämnda kirurgfallet.¹¹⁴ Där arbetade en plastikkirurg med patienter vid sidan av den ordinarie tjänsteutövningen. Arbetet ansågs dock falla inom tjänsten då vissa beslut endast kunde tas av läkaren inom ramen för dennes tjänst.

Man kan inte heller beröva ett arbete dess karaktär av tjänsteutövning genom att kamouflera ersättningen som konsultarvode eller tipspengar. Om t.ex. en tidning vill tacka en arbetstagare på en statlig myndighet för att man erhållit information av något slag, så kan det vara straffbart om det görs med en otillbörlig förmån.

¹¹³ Cars, s 47.

¹¹⁴ Rättsfallet är kommenterat i kap 7.

11 Otillbörlig förmån –mutan

11.1 Otillbörligheten

Ett väsentligt rekvisit för straffbarhet i 17 kap 7 § och 20 kap 2 §, är kravet på en ”otillbörlig belöning”.

Det finns ingen absolut gräns för vad som är en acceptabel gåva eller godtagbar representation och vad som är en otillbörlig förmån, dvs en muta. Vad som är otillbörligt måste enligt motiven avgöras med utgångspunkt från mutansvarets skyddsobjekt, och i varje enskilt fall fastställas genom en bedömning av den ifrågavarande gärningen i dess helhet.¹¹⁵

Prövningen av förmånens otillbörlighet avser i det konkreta fallet om förmånen är så attraktiv för mottagaren att den kan antas påverka dennes inställning till givaren, och därmed också handlandet i tjänsten.

Bedömningen av förmånens värde i attraktivitet ligger mer på det psykologiska planet. Man måste kunna avgöra om förmånen framkallar känslor av tacksamhet eller en skyldighet att prestera något i gengäld. Denna bedömning måste bli typiserad eftersom man oftast inte kan undersöka den enskildes ”privata mutkänslighet”. Det kan dock diskuteras om detta är riktigt, vilket skall göras längre fram.

Som utgångspunkt har lagstiftaren utgått från att dyrbarare och värdefullare förmåner blir uppskattade av mottagaren och medför en tacksamhetsskuld mot givaren.¹¹⁶

En annan utgångspunkt är att otillbörlighetsbegreppet har en vidare innebörd för offentliganställda än för privatanställda.¹¹⁷ Detta gäller speciellt när det är fråga om offentliganställda med myndighetsutövande funktioner. Anledningen till att det förhåller sig så är att dessa personer skall ha en större integritet. Det är således av mycket stor betydelse att allmänheten kan lita på dessa.¹¹⁸

Varje transaktion som objektivt sett är ägnad att påverka arbetstagarens tjänsteutövning skall anses vara otillbörlig. Oftast är givarens syfte att mottagaren skall handla pliktstridigt, men det kan också vara fråga om en handling som i och för sig är tillåten.

Om faran för brottet realiserar, vilket är fallet om mottagaren handlat pliktstridigt eller haft sådant syfte, är gärningens otillbörlighet naturligtvis uppenbar.¹¹⁹

¹¹⁵ SOU 1974:37, s 143.

¹¹⁶ Tengelin, s 40.

¹¹⁷ Farliga Förmåner, s 7.

¹¹⁸ JuU 1976/77:17, s 10.

¹¹⁹ SOU 1974:37, s 144.

11.1.1 En värdegräns för tillåten muta?

En gåva eller annan förmån behöver inte vara otillbörlig i sig själv, då otillbörligheten i stället ofta beror på yttre omständigheter. Om man bortser från de mycket dyrbara och de mycket billiga gåvorna, kan man inte på ett enkelt sätt karaktärisera förmåner som mutor eller ej. Lagstiftaren har därför inte uppställt någon generell värdegräns för när en förmån skall anses vara en muta. I motiven sägs att nackdelarna med en sådan gräns är alltför många. Bl.a. skulle en värdegräns kunna uppfattas som ett sanktionerat drickspenningssystem där det straffria området skulle kunna utnyttjas systematiskt för otillbörlig påverkan. En värdegräns skulle också kunna motverka behovet att skilja på integritetsskyddet mellan olika tjänster. Man kan t.ex. tänka sig en situation där det är godtagbart att en arbetstagare i en enskild verksamhet tar emot en gåva. Samma gåva skulle dock kunna vara otillbörlig om den gavs till en domare. Man vill således behålla möjligheten att göra skillnad på olika situationer.

Dessutom skulle en värdegräns kunna inbjuda till manipulationer av olika slag. Exempelvis skulle en förmån kunna delas upp i olika poster som var för sig understiger det godkända beloppet, men sammanslaget uppgår till betydligt mera.

En annan möjlighet att utnyttja en reglerad gräns vore att låta olika gåvor ge sken av att komma från olika givare.

En strikt värdegräns skulle också försvåra beaktandet av annat än rent ekonomiska faktorer. Skall t.ex. en polis kunna begära en tillåten förmån för att inte rapportera en rattfylla? Visserligen kan annan lagstiftning bli aktuell då, men ur muthänseende torde det inte vara otillbörligt.

Ett annat problem är att en gräns skulle förhindra möjligheten att ta hänsyn till att den påverkande effekten av en muta kan bero på mottagarens ekonomiska förhållanden. Denna fråga skall dock behandlas längre fram i detta kapitel.

Vad gäller en värdegräns skall också sägas att metoder som med yttre och faktiska omständigheter försöker bestämma denna inte är lämpliga då ”en gärnings otillbörlighet måste bestämmas på grundval av en samlad bedömning av alla för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter.”¹²⁰ Detta gör det därför omöjligt att ur sammanhanget bryta ur vissa faktorer och tillmäta dem avgörande betydelse. Det behöver för den skull inte innebära ett hinder för att tillmäta faktorer som förmånens art och ekonomiska värde större betydelse vid en samlad bedömning.

När en förmåns otillbörlighet skall avgöras på grund av dess ekonomiska värde är det värdet för mottagaren som är avgörande. Detta innebär att man utgår från vad förmånen skulle kostat mottagaren i den allmänna handeln och inte vad givaren har betalat. Det har därför ingen betydelse om givaren kommit över gåvan billigare därför att den t.ex. ingår i givarens tillverkningssortiment. Även om givaren kommit över gåvan gratis har det ingen betydelse för otillbörlighetsbedömningen. Som exempel på det anförda kan tänkas att givaren har ett antal fribiljetter till någon föreställning

¹²⁰ SOU 1974:37, s 113.

som denne redan har sett och därför kan undvara. Biljetterna torde därför betinga ett högre värde hos mottagaren än hos givaren.

Man kan också tänka sig det motsatta, att gåvan har ett mindre värde för mottagaren än givaren t.ex. på den grunden att mottagaren redan har samma produkt i tillräcklig mängd. Även i detta fall blir dock gåvan att anse som otillbörlig om priset i den allmänna handeln är tillräckligt högt.

Inte sällan uppstår den situationen att en arbetstagare får möjlighet att delta i en utlottning av en resa el, dyl. Frågan blir då hur man skall fastställa det ekonomiska värdet av förmånen. Skall det vara värdet av resan i sig eller värdet av att få delta i utlottningen? Svaret på frågan är att det är värdet av att få vara med i utlottningen som är avgörande. Detta värde torde bedömas med hänsyn till resans värde och antalet deltagare i utlottningen.¹²¹ Ju större vinstens värde är och ju färre deltagare det är i lotteriet, desto större är risken för att man skall bedöma förmånen som otillbörlig.

Detta tycker jag liknar ett slags riskneutralitetsresonemang som jag vill utveckla här.¹²² Att någon är riskneutral innebär att denne kan betrakta en intäkt som inträffar med en viss sannolikhet lika mycket värd som det förväntade matematiska värdet. Som exempel kan nämnas att en lott kan ge en vinst av 100 kr. Om sannolikheten till vinst är 2%, är lottens värde för en köpare 2 kr (dvs $100 \text{ kr} \times 0.02 = 2 \text{ kr}$).

Enligt min mening vore det enklast att använda samma resonemang på korruptionsbrottens otillbörlighetsbedömning. En lotts värde skulle då erhållas genom att dividera vinstens värde med antalet deltagare i lotteriet. Värdet av denna kvot får sedan ligga till grund för otillbörlighetsbedömningen.

Vad gäller en förmåns ekonomiska värde vill jag sammanfattningsvis anföra följande. En förmån är otillbörlig om den inte kan anses vara ett naturligt led i mottagarens tjänsteutövning, eller inte är ett uttryck för allmänt godtagbara umgängesformer. Vanligtvis krävs större försiktighet i den offentliga sektorn.¹²³

När det gäller specifika belopp kan sägas att för femtio- och sextioårsprenter framstår ett värde på ca tre procent av basbeloppet som tillbörligt inom den offentliga sektorn. Vad gäller den privata sektorn är gränsen mer otydlig. Vad man med säkerhet kan säga är att femsiffriga belopp är otillbörliga då dessa har prövats i domstol. Den tillbörliga summan torde dock vara betydligt lägre.¹²⁴

11.1.2 Argument för en värdegräns

I det ovan anförda har en rad argument mot införandet av en värdegräns redovisats. Sett ur den enskilda individens synvinkel undrar jag dock om det inte vore motiverat med en någorlunda bestämd gräns. Att förmåner av olika

¹²¹ Cars, s 57.

¹²² Se även Skogh och Lane, s 90 ff.

¹²³ Farliga Förmåner, s 13.

¹²⁴ Institutet mot mutors hemsida 19980427: <http://www.chamber.se/imm/imm> och även Cars, s 67.

slag förekommer inom yrkeslivet är uppenbart. Enligt min mening måste det emellertid oftast krävas mer än en middag eller dylikt för att en arbetstagare skall låta sig påverkas.

Det tyngsta av de ovan anförda argumenten anser jag vara motivens uttalande om att: ”en gärnings otillbörlighet måste bestämmas på grundval av en samlad bedömning av alla för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter.”

Det är naturligtvis riktigt att inte bara förmånens värde har en påverkande effekt i en mutsituation. Det vore dock motiverat med en regelrätt presumtion för att något brottsligt förfarande inte är för handen om förmånens värde understiger ca 300 – 400 kr. Med en sådan gräns menar jag att man skulle slippa diskussionen om vissa billigare förmåner såsom exempelvis middagar och freestyleapparater är mutor. Denna presumtion skulle sedan kunna brytas om andra omständigheter talade för ett otillbörligt förfarande.

Fördelen med en presumtionsgräns är att man får en handfast summa att hålla sig till. Det hör till rättssäkerheten att veta vad som är tillbörligt och inte.

11.1.3 Sedvänjans betydelse för otillbörligheten

Av betydelse för en gåvas otillbörlighet är också vilka seder som finns. Det kan vara motiverat med vissa gåvor allt efter vad olika seder bjuder. Problemet är dock att sedvänjorna skiljer sig åt, främst mellan offentlig och privat sektor, men även inom den privata sektorn. Att hävda att en gåva hör till en sedvänja får därför inte vara en metod att automatiskt slippa mutansvar.¹²⁵ Vad lagstiftaren tydligen vill undvika är att man söker dölja olika mutor under uppdiktade sedvänjor som egentligen inte finns. Systemet med sedvänjor skall således inte kunna sättas i system för att gå runt lagstiftningen.

Däremot är det inte meningen att straffbelägga ett handlande som kan anses vara ett naturligt led i vedertagna umgängesformer inom näringslivets olika branscher. Här förekommer olika förmåner av reklam- och representationskaraktär vilkas syften vanligtvis måste accepteras. Dessa förmåner skall inte anses otillbörliga om de inte är inriktade på ett pliktstridigt handlande från mottagarens sida.

I detta sammanhang kan också påpekas att när det gäller svenska företags kontakter med utlandet, så måste beaktas att det tillbörliga i att lämna gåvor kan växla från land till land. Det får därför accepteras att man i kontakter med vissa länder något förskjuter gränsen för vad som är otillbörligt för att kunna anpassa sig till seden i respektive land. Samtidigt skall understrykas att enbart det förhållandet att en förmån omfattas av en sedvänja eller allmän kutym i ett land inte undantagslöst gör den tillbörlig enligt svensk lagstiftning.¹²⁶

Vad gäller frågan om seder och bruk kan vi sålunda sammanfatta enligt följande: En och samma förmån kan i ett sammanhang anses tillbörlig och

¹²⁵ Prop 1975/76, s 37.

¹²⁶ JuU 1976/77:17, s 9 ff.

endast vara ett uttryck för generositet, vänskap eller tacksamhet, medan den i ett annat sammanhang måste anses som en otillbörlig påverkan. Det avgörande kriteriet är alltså inte förmånens art eller beskaffenhet utan oftast den situation i vilken förmånen förekommer. Man måste därför ställa frågan om det är rimligt med en förmån i den aktuella situationen. Skulle t.ex. ett uteblivande av förmånen uppfattas som ett stilbrott där man inte följer inarbetade seder på det aktuella området? I så fall torde det vara tillbörligt med förmånen.

11.1.4 Den privata ekonomins betydelse för otillbörligheten

Det finns ingen möjlighet att fastställa en enskild individs mutkänslighet i ett fall. Man måste dock kunna ta med i bedömningen av otillbörlighetsrekvisitet om förmånen, trots ett ringa eller obefintligt marknadsvärde, hade ett betydande affektionsvärde just för den aktuella mottagaren.¹²⁷

Av samma typ är frågan om den enskilda individens ekonomi skall påverka bedömningen av en förmåns otillbörlighet.

Skall det vara lika otillbörligt för en välbeställd arbetstagarare att ta emot en gåva värd 5000 kr, som för en mindre välbeställd arbetstagarare? Det vore kanske inte en alltför vågad gissning att gåvan kan ha mindre påverkan för den mer välbeställda. Det torde dock bereda stora problem att fastställa när och om den förmögne ändå påverkas av gåvan, trots att den inte spelar någon roll för dennes levnadsstandard. Även om arbetstagararen inte tar emot gåvan av ren snikenhet, så kan det tänkas att den framkallar en känsla av tacksamhet som kan påverka framtida tjänsteutövning

Hur det än förhåller sig med detta så måste otillbörlighetsbedömningen vara objektiv eftersom det inte är möjligt att mäta olika personers påverkan av mutor. Av den anledningen är möjligheten att avgöra en förmåns otillbörlighet i förhållande till mottagarens ekonomiska situation liten.

Frågeställningen är mycket relevant, men tyvärr saknas någon behandling av ämnet i förarbetena.

En annan fråga som har en koppling med det anförda, är om man kan avgöra en gåvas otillbörlighet i relation till mottagarens tjänsteställning. Kan en förmån som ges till en arbetstagarare med inflytande över mycket stora och betydelsefulla beslut anses tillbörlig, medan samma förmån anses otillbörlig om den ges till en arbetstagarare med mindre befogenheter?

Svaret på frågan torde bli nej av samma anledningar som gäller för bedömningen av en enskild persons ekonomiska förhållanden, –det är svårt att i praktiken göra en bedömning av graden av påverkan. Man kan dock tycka att det rent faktiskt är mindre troligt att en arbetstagarare med större ansvar skulle låta sig påverkas. Varför skulle t.ex. en chef i ett multinationellt företag låta sig påverkas i en miljonaffär av en dyrbar middag? Det vore kanske troligare att en inköpare i en mindre affär påverkades av en sådan förmån.

¹²⁷ Cars, s 52.

Det är emellertid denna typ av spekulationer som lagstiftaren tydligen vill undvika.

11.1.5 Betydelsen av huvudmannens vetskap eller samtycke

Som nämnts tidigare i detta arbete gäller att en arbetstagares muttagande kan betraktas som ett åsidosättande av lojalitetsplikten mot huvudmannen. Av den anledningen skulle man kunna hävda att en korruptionshandling som företas med huvudmannens vetskap eller kanske t.o.m. samtycke, skulle förta handlingens karaktär av straffbar gärning. Skall då ett samtycke vara en formell ansvarsfrihetsgrund när det gäller korruption och därför göra handlingen tillbörlig?

Svaret på denna fråga är nej. Anledningen är att ett mutbrott inte endast skall ses som ett brott mot den anställdes huvudman, utan även mot dennes konkurrenter. På näringslivets område är det ett väsentligt intresse att skydda tredje man mot korruptionens skadeverkningar.

Man kan tänka sig situationer där huvudmannen mer eller mindre tvingas till ett samtycke. Ett exempel på det är om en anställd specialist av något slag får sin vilja fram därför att huvudmannen inte vill riskera att förlora denne.

Ett formellt införande av ansvarsfrihet p.g.a. huvudmannens samtycke skulle innebära att huvudmannen får dispositionsrätt över straffrättsliga sanktionsmedel som skall tjäna också andra intressen än hans egna.¹²⁸ I praktiken har dock huvudmannens samtycke eller vetskap ofta en så förmildrande inverkan att lagföring ej ansetts nödvändig.

Straffbestämmelserna innehåller därför en åtalsregel som innebär att åklagaren får väcka åtal inom den privata sektorn endast då huvudmannen angett brottet till åtal, eller om det är påkallat ur allmän synpunkt.¹²⁹

Att huvudmannen givit sitt samtycke till en förmån innebär alltså inte att transaktionen automatiskt blir tillbörlig. Ett samtycke har dock den betydelsen att sedan det givits förlorar huvudmannen rätten att ange transaktionen till åtal. En arbetstagare som är osäker på en transaktion kan därför redovisa samtliga omständigheter för huvudmannen för att få ett godkännande av denne. Det viktiga är då att huvudmannen får ta ställning till allt som är relevant i fallet, annars kan denne återta sitt godkännande.

När det gäller samhällsägda företag vilka verkar på den privata sektorn är dock åtal oftare påkallat även om ledningen inte anmält saken. Detta beror på att verksamheten, trots en markant affärsinriktning, bedrivs i allmänhetens intresse.

I de fall mottagaren är arbetstagare inom den offentliga sektorn finns det egentligen ingen huvudman som kan ge samtycke med befriande verkan. Detta beror på att all offentlig verksamhet bedrivs i medborgarnas intresse och därför är beroende av deras förtroende. Att en chef eller motsvarande

¹²⁸ SOU 1974:37, s 117.

¹²⁹ 17 kap 17 § och 20 kap 5 § BrB.

givit ett samtycke kan dock i vissa fall vara en förmildrande omständighet som leder till straffrihet eller åtminstone ett lägre straff.¹³⁰

11.2 Vägledande exempel gällande

otillbörlighet

Som framgått är det svårt att dra några gränser angående en förmåns otillbörlighet. I många fall kan man endast spekulera i hur en förmån skall bedömas. Detta är naturligtvis otillfredsställande för den enskilde individens rättssäkerhet, då denne ju riskerar påföljder p.g.a. överträdelser av otillbörlighetsrekvisitet.

För att ge någon vägledning vill jag därför peka på några vanligt förekommande situationer och vad man bör tänka på i dessa.

11.2.1 Högtidsdagar

Förmåner som faller inom ramen för vad som kan kallas vanlig artighet människor emellan –exempelvis blomsteruppvaltning, frukt, choklad och böcker i samband med högtidsdagar, sjukdom och representation- är naturligtvis i allmänhet att anse som tillbörliga. Om förmånerna i stället utgörs av kapitalvaror eller annan dyrbar egendom krävs dock ett djupare vänskapsförhållande givare och mottagare emellan. Detta vänskapsförhållande får inte grundas enbart på förbindelser i tjänsten.¹³¹

När det gäller jul och nyårs gåvor finns det flera fall som prövats av domstol. Problemet är dock att denna praxis är gammal och enbart berör den offentliga sektorn. Dessutom säger HD i ett rättsfall att uppfattningen om vad som är otillbörligt måste växla med tiderna och bedömas med hänsyn till de värderingar som rådde när förmånen utgavs.¹³² Av denna anledning kan man inte räkna upp dåvarande penningvärde till dagens och vara säker på att man hamnar rätt.

Med viss säkerhet kan man emellertid anta att en julgåva som inte överstiger en procent av basbeloppet torde vara tillbörlig inom den offentliga sektorn. Vad gäller den privata sektorn är gränsen troligtvis något högre, men eftersom något sådant fall inte är prövat av domstol föreligger en viss osäkerhet.¹³³

¹³⁰ Cars, s 54.

¹³¹ Prop. 1975/76:176, s 37.

¹³² NJA 1981 s 477.

¹³³ Cars, s 67.

11.2.2 Representation

Att det måste finnas utrymme för viss generositet i samband med representationer är klart. Den kanske mest förekommande formen av representation är måltider av olika slag. Men hur skall man veta vad som är tillbörligt och inte i fråga om en så vanlig förmån?

Enligt förarbetena kan viss vägledning hämtas från Riksskatteverkets rekommendationer om avdragsgilla representationskostnader.¹³⁴ Man måste dock vara medveten om att Riksskatteverkets rekommendationer har helt andra syften än brottsbalkens straffbestämmelser och av den anledningen inte kan tillämpas utan urskiljning. I själva verket inskränker sig deras betydelse till allmänna upplysningar om vad som får anses normalt på området. Att använda dem som en gräns mellan straffbara och straffria beteenden går alltså inte.¹³⁵

Att en middag är avdragsgill för givaren innebär inte att den med säkerhet är tillbörlig ur bestickningssynpunkt. Detta kan bero på att mottagaren har en speciellt känslig integritetsställning. Man måste således alltid vara medveten om att samtliga omständigheter vägs in i otilbörlighetsbedömningen.

Ett kvalificerat antagande är dock att den som följer Riksskatteverkets rekommendationer handlar tillbörligt. Detta beror på att gränsen för vad som är tillbörligt troligtvis ligger högre ur bestickningssynpunkt än skattesynpunkt. Ett undantag kan dock gälla för offentliganställda som utövar myndighet, då ju dessa vanligtvis har en högre integritetsställning.¹³⁶

Vidare skall enligt Riksskatteverket representationen ha ett omedelbart samband med verksamheten som bedrivs för att vara avdragsgill. Det skall alltså vara fråga om sedvanlig gästfrihet t.ex. i form av värdskap under förhandlingar eller liknande. Av detta följer att man inte får spara middagen till en annan dag eller byta ut den mot kontanter.

Som avdragsgilla räknas inte de kostnader som hänför sig till andra personer än dem som har en klar anknytning till förhandlingarna i fråga. Kostnader för nära vänner mm är därför vanligtvis inte avdragsgilla. När det gäller större företagsjubileer och invigningar kan dock tänkas att familjemedlemmar blir inbjudna.¹³⁷

I 20 § kommunalskattelagen finns vissa bestämda gränser för vad representationsmåltider får kosta. För lunch, middag eller supé är det tillåtet med en summa av högst 90 kr per person. Syftet är naturligtvis inte att dessa representationsmåltider skall äga rum alltför ofta, utan varje måltid skall kunna motiveras ur affärssynpunkt. Om sedan måltiden följs av besök på teater, nattklubb eller liknande innebär det att gränsen för det tillbörliga överskrids. Här måste därför deltagarna betala var för sig.

¹³⁴ Prop. 1975/76:176, s 36.

¹³⁵ JuU 1976/77:17, s 10.

¹³⁶ Cars, s 68.

¹³⁷ Mutkatekesen punkt 3.

11.2.3 Resor, konferenser och kurser

Konferenser av olika slag är ett vanligt inslag i arbetet för de flesta yrkesutövare. I samband med dessa konferenser brukar man oftast förena nytta med nöje, vilket inte anses otillbörligt så länge nöjet hålls inom vissa ramar. Resor som rent faktiskt är av semestertyp är däremot otillbörliga. Här emellan finns dock svåra gränsfall som kan vara svåra att avgöra ur otillbörlighetssynpunkt.

Vad gäller en konferens är det viktigt att den har en seriös uppläggning med ett kvalificerat innehåll som deltagaren har nytta av i sitt arbete. Om alltför många ovidkommande arrangemang erbjuds, eller fritiden är alltför omfattande, talar det för ett otillbörligt förfarande.

HD har gjort ett principuttalande där man betonar vissa faktorer som skall vägas in vid en samlad bedömning angående resor och konferenser.¹³⁸ Först pekar man på att *syftet* med arrangemanget måste vara seriöst. Det måste alltså finnas en godtagbar avsikt med arrangemanget i sig. Av betydelse är också urvalet av *deltagare*. Dessa måste ha tillräcklig kompetens för att kunna ta till sig utbildning och information. Vidare betonas *tidsaspekten*. Det torde vara tillräckligt med en dag för de flesta arrangemang, men beroende på reseavstånd mm kan tiden behöva drygas ut. Det skall dock inte åtgå mer tid än som krävs för att syftet med arrangemanget skall uppfyllas.

När det gäller kostnader för måltider och hotel menar HD att man måste ta hänsyn till förhållandena på orten. En rekommendation är dock att visa återhållsamhet i detta avseende då påkostade förmåner av detta slag lätt kan ge upphov till misstankar.

Skattemyndigheten har också vissa rekommendationer när det gäller olika arrangemang i tjänsten. Bl.a. krävs för att en resa skall vara avdragsgill att minst sex timmar per dag eller 30 timmar under fem dagar avsätts för arbete eller studier. Den som följer dessa riktlinjer torde därför undvika misstankar om mutbrott.

Ett ytterligare villkor för att en resa skall kunna anses tillbörlig är att inga avvikelser görs från den ordinarie resrutten.¹³⁹ Enligt min mening kan dock inte avsikten vara att tolka detta alltför snävt. Är det t.ex. otillbörligt att använda tiden vid en mellanlandning till att besöka någon känd sevärdhet även om det kostar extra och inte hör till syftet med arrangemanget? Det borde vara rimligt att man får ta vara på de möjligheter som en resa ger. Detta inom rimliga gränser naturligtvis.

När det gäller familjemedlemmar gäller här samma regler som vid representationsmiddagar mm. Det är vanligtvis otillbörligt att dessa bjuds med på en resa av något slag. Även om resan kan anses godtagbar för den enskilde arbetstagaren kan den alltså bli otillbörlig om dennes familjemedlemmar eller andra närstående bjuds med. Anledningen härtill torde vara att dessas medverkan vanligtvis inte krävs för att syftet med arrangemanget skall uppnås.

¹³⁸ NJA 1982 s 1174.

¹³⁹ Cars, s 70.

Som en följd av att företag och andra organisationer förlägger sina konferenser på andra orter än hemorten har det uppstått en marknad för specialiserade hotell- och konferensanläggningar. Dessa anläggningar har satt i system att bjuda in bokningsansvariga på företag och myndigheter till fria weekendvistelser med familjen. På detta sätt vill man göra reklam för den egna anläggningen och visa upp vilka möjligheter som finns till ett större arrangemang. I dessa situationer är det naturligtvis svårt att dra gränsen för vad som är tillbörligt och inte. Institutet mot mutor har därför utarbetat vissa rekommendationer för vägledning.¹⁴⁰ Rekommendationerna säger bl.a. att ett hotellföretag bör få presentera sitt företag under exempelvis en helg där det även ingår övernattnig. En förutsättning är dock att besöket är sakligt motiverat med hänsyn till den inbjudnes arbetsuppgifter, och att kostnaden står i rimlig proportion till den förväntade nyttan. Att familjemedlemmar följer med kan endast undantagsvis vara tillbörligt.

Man kan alltså utläsa två viktiga målsättningar i dessa rekommendationer: För det första skall det vara rätt person som inbjuds. Det skall därmed vara den som har till uppgift att arrangera konferensen åt företaget. För det andra får det inte vara fråga om en förtäckt nöjesresa. Av den anledningen får t.ex. inte familjemedlemmar följa med.

Systemet med dessa ”reklamresor” har lett till att bokningsansvariga arbetstagare på företag och myndigheter själva har tagit initiativet och hört sig för hos olika hotell. Om en bokningsansvarig tar ett sådant initiativ är det viktigt att denne tänker på hur en begäran framställs. Det får inte vara så att det hotell som kan ge de bästa förmånerna under en visningshelg får kontraktet. Den bokningsansvarige måste här visa stor återhållsamhet för att inte misstänkas för begärande av muta.

11.3 Sammanfattning för vad som är otillbörligt

Otillbörlighetsbegreppet innefattar en rad olika faktorer som synes av föregående redogörelse. Av den anledningen vill jag här sammanfatta några av de viktigaste bedömningsgrunderna.

- Det grundläggande för bedömningen är motivens uttalande om att: ”en gärnings otillbörlighet måste bestämmas på grundval av en samlad bedömning av alla för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter.”¹⁴¹
- Vanligtvis innefattar otillbörlighetsbegreppet mer för de offentliganställda p.g.a. ett större integritetskrav för dem.

¹⁴⁰ a.a. s 72. Se även cirkulär (nr 9/92) från Sveriges Hotell- och Restaurangförbund i samarbete med Institutet mot mutor.

¹⁴¹ SOU 1974:37, s 113.

- En absolut värdegräns för vad som är tillbörligt finns inte då en sådan bl.a. skulle kunna komma att utnyttjas.
- Sedvänjor av olika slag har en viss betydelse och kan i vissa fall berättiga en förmån.
- Mottagarens ekonomiska situation eller tjänsteställning torde inte spela någon roll då otillbörlighetsbedömningen skall vara objektiv.
- Huvudmannens vetskap om en transaktion har en mildrande påverkan av bedömningen och är dessutom ett krav för åtal inom den privata sektorn.

12 MFL ur korruptionssynpunkt

12.1 Varför en reglering av korruption i MFL?

Inledningsvis nämndes i detta arbete att korruption också regleras av marknadsföringslagen. I detta kapitel vill jag därför beröra på vilket sätt marknadsföringslagen har betydelse för vissa av de frågor som behandlats tidigare här.

Brottsbalkens korruptionsreglering syftar till att förhindra att förtroendeförhållandet mellan huvudman och arbetstagare störs. Lagen vill sålunda skydda alla arbetstagare mot bestickningsangrepp.¹⁴² Denna reglering kan därför ses som ett slags internt skydd för olika företag och organisationer mm.

Brottsbalkens reglering syftar emellertid också till att främja sunda konkurrensmetoder överlag i samhället vilket kan ses som ett externt skydd. Bestickning angriper ju ett allmänt intresse då den medför att konkurrensen snedvrids och att varor och tjänster fördyras. Det är detta syfte som marknadsföringslagens 4 §, generalklausulen, också verkar för. Denna generalklausul kan därför ses som ett slags komplement till brottsbalkens reglering men med en inriktning på marknadsföringsfrågor. Generalklausulen skall motverka de marknadsföringsåtgärder som försvårar för konsumenter och andra kundkategorier att göra rationella val på marknaden.¹⁴³

4 § första stycket i marknadsföringslagen stadgar att: ”Marknadsföringen skall stämma överens med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot konsumenter och näringsidkare.” Hur tolkas då detta stadgande?

God marknadsföringssed skall definieras som god affärssed eller andra vedertagna normer som har till syfte att skydda konsumenter och även näringsidkare vid marknadsföring av varor och tjänster. När det gäller näringsidkarbegreppet skall det omfatta var och en som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art.¹⁴⁴ Både fysiska och juridiska personer kan omfattas av begreppet. Även statliga och kommunala organ som bedriver näring omfattas och detta gäller även om inslag av myndighetsutövning förekommer. Att något vinstsyfte finns i verksamheten är inget krav för att näringsidkarbegreppet skall vara uppfyllt.¹⁴⁵

När blir då generalklausulen tillämplig? Som ett enkelt exempel kan nämnas att en grossist av något slag ger en otillbörlig förmån till en inköpare i någon affär för att kunna upprätta ett kontrakt. I så fall har man överträtt gränsen för vad som är god marknadsföringssed.

¹⁴² Tengelin, s 11.

¹⁴³ Jfr, 1 § MFL.

¹⁴⁴ Prop. 1994/95:123, s 164.

¹⁴⁵ MD 1994:21.

De olika förmåner som kan förekomma vid korruptiv marknadsföring kan vara av skiftande karaktär. Även förmåner av mindre värde som inte omfattas av brottsbalkens reglering kan vara otillbörliga ur marknadsföringssynpunkt.

Det kan också vara så att ett fall av bestickning inte bara bedöms enligt 17 kap 7 § BrB utan även enligt 4 § MFL.

12.2 Lagstridighetsprincipen

I marknadsdomstolens praxis har utvecklats ett begrepp som kallas för lagstridighetsprincipen. Denna princip innebär att en marknadsföringsåtgärd som strider mot en specielllagstiftning, exempelvis BrB, också skall anses strida mot generalklausulen.¹⁴⁶ Av detta följer att det finns ett samband mellan 17 kap 7 § BrB och 4 § MFL på så sätt att om ett förfarande vid marknadsföring kan anses otillbörligt enligt det förra lagrummet, så skall det också anses vara otillbörligt enligt det andra.¹⁴⁷

När det gäller det omvända fallet så finns det ingen automatik i att en handling blir otillbörlig enligt BrB på den grunden att den är otillbörlig enligt MFL. En anledning härtill kan t.ex. vara att en förmån inte är tillräckligt värdefull för att anses otillbörlig i BrB:s mening.

Resultatet av denna konstruktion blir att generalklausulen överlappar brottsbalksstadgandet om bestickning. Denna överlappning gäller kommersiell bestickning i avsättningsfrämjande syfte, dvs marknadsföringskorruption.¹⁴⁸

12.3 Samspelet mellan BrB och MFL

Att brottsbalkens och marknadsföringslagens reglering angående korruption berör samma gärningar i vissa fall är således klart. De båda lagarna skiljer sig dock ifrån varandra i vissa avseenden.

Brottsbalkens reglering används för att bestraffa en fysisk person för en gärning som redan har begåtts. Generalklausulen används i stället till att förbjuda en fysisk eller juridisk person att upprepa en redan utförd gärning eller fortsätta ett inlett förfarande. Om förbudet inte efterlevs kan en sanktion utdömas.

¹⁴⁶ Tengelin, s 13.

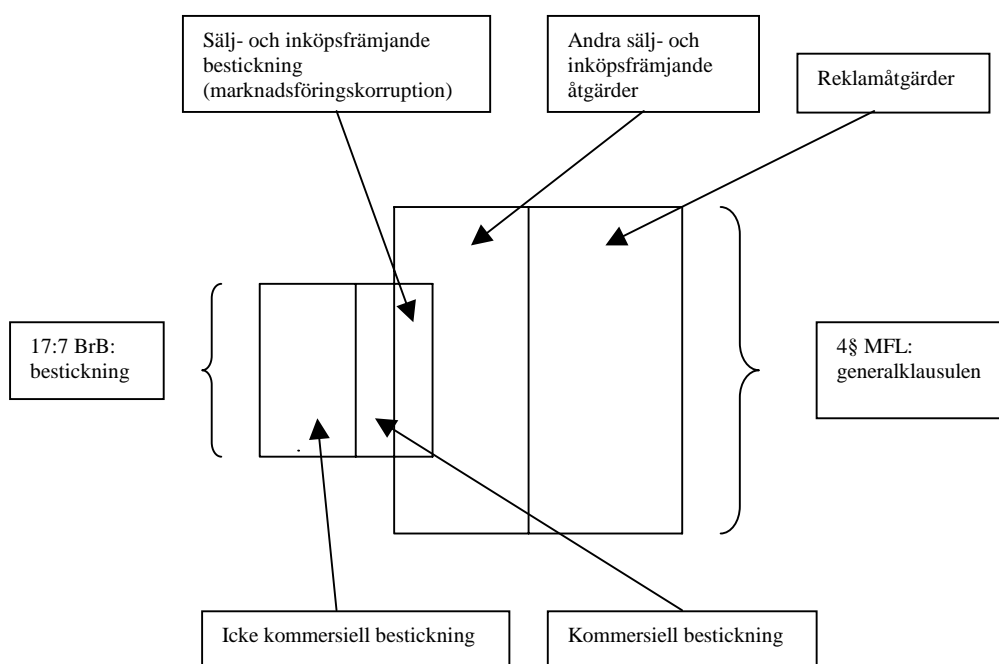
¹⁴⁷ Cars, s 77.

¹⁴⁸ Tengelin, s 11.

Brottsbalkens reglering kan därför sägas vara mer inriktad på händelser i det förgångna, medan marknadsföringslagen syftar till att förekomma framtida gärningar.

Det torde därför stå klart att det man i sak vill åstadkomma med de båda lagarna något skiljer sig åt.

Man kan tänka sig en förmån som omfattas av båda lagarna. Om så är fallet skall de fysiska personer som finns på givarsidan, och eventuellt också de som finns på mottagarsidan, straffas för sitt handlande enligt brottsbalken. Dessutom kan givaren, som oftast är en juridisk person, förbjudas att i framtiden upprepa samma handlande och även åläggas en sanktion om inte förbudet efterlevs.



Ovanstående bild visar principiellt hur samspelet fungerar mellan 17:7 BrB och 4 § MFL.¹⁴⁹

Av ovanstående figur framgår de båda stadgandenas omfattning. Överlappning kan således ske när det ur brottsbalkens synvinkel är fråga om kommersiell bestickning och ur marknadsföringslagen är fråga om andra avsättningsfrämjande åtgärder än reklam. Det måste därmed gälla en påverkan som är mer aktiv än ordinär reklam och givaren måste också ha något slags ekonomiskt intresse för att en överlappning skall vara för

¹⁴⁹ Jfr, Tengelin, s 12 och Cars s 78.

handen. Som figuren visar finns det områden där lagrummen inte överlappar varandra. Marknadsföringslagen kan ju exempelvis inte bli aktuell om en person erbjuder en politiker pengar för att denne skall öppna ett nytt dagis i någon stadsdel. Däremot omfattar denna lag erbjudanden i annonser och massutskick där det inte finns någon individualiserad mottagare.

På samma sätt kan inte 17 kap 7 § brottsbalken tillämpas i reklamsituationer där någon kontakt mellan givare och mottagare inte utvecklats. Brottsbalken kräver ju att det har utvecklats en kontakt mellan givaren och en specifik mottagare genom att den senare mottagit en förmån eller i alla fall fått del av ett löfte om erbjudande av en förmån. Detta krav finns ej i generalklausulen.

12.3.1 Mottagarens roll enligt generalklausulen

Generalklausulen anger inte någon bestämd mottagare av den otillåtna förmånen. Som mottagare räknas dock i stort kunder, potentiella kunder och företrädare för dessa. Marknadsföringslagen föreskriver emellertid inte något ansvar för mottagaren utan är helt inriktad på givaren.

Det intressanta i detta sammanhang är att mottagarekretsen i generalklausulens mening är större än i brottsbalkens mening. Klausulen kompletterar därmed brottsbalkens bestämmelse om bestickning vad gäller mottagarkretsen. T.ex. kan bestickningsangrepp med konsulter som mottagare beivras med hjälp av generalklausulen då 17 kap 7 § BrB inte alltid täcker detta område.

12.3.2 Uppsåtskravet enligt generalklausulen

Som tidigare nämnts krävs för ansvar enligt brottsbalken inte att givaren och mottagaren själva anser sitt handlings sätt vara otillbörligt. Vad som krävs är dock att de vid brottets begående har känt till alla de fakta som ligger till grund för bedömningen av gärningens brottslighet.

När det gäller 4 § marknadsföringslagen så gäller inget subjektivt rekvisit. En näringsidkare kan således förbjudas att använda en marknadsföring som ansetts vara otillbörlig även om denne inte själv insett detta, eller ens känt till alla fakta som legat till grund för bedömningen.

Resultatet av detta resonemang blir därför att ansvaret kan sägas vara strikt i generalklausulen.¹⁵⁰

12.3.3 BrB 17:7, 20:2 och generalklausulen

När det gäller jämförelsen mellan de tre olika lagrum som behandlats i detta kapitel vill jag som sammanfattning ge en översikt av de ingående rekvisit som krävs för att ett brott skall vara för handen.

¹⁵⁰ Cars, s 35.

Tabellen på denna sida visar kortfattat vad som krävs för att de olika lagrummen skall vara tillämplbara.¹⁵¹

LEDORD	BrB 17:7 BESTICKNING	BrB 20:2 MUTBROTT	MFL 2 §- GENERAL- KLAUSULEN
Givaren	”den som” – vilken fysisk person som helst	Arbetstagare och uppdragstagare (fysiska personer)	Näringsidkare, vanligen juridisk person
Mottagaren	Arbetstagare, uppdragstagare i 20:2	Ej preciserad	Ej preciserad
Verksamhet inom vilken handlingen vidtas	Ej preciserad	Ej preciserad	Vid marknadsföring av vara, tjänst eller annan nytthet
Handlingen	Utlova, erbjuda eller lämna muta eller annan otillbörlig belöning	Mottaga, låta åt sig utlova eller begära muta eller annan otillbörlig belöning	Vidta marknadsföringsåtgärd mot en icke nödvändigtvis individualiserad mottagare
Handlingssyfte	För arbetstagarens tjänsteutövning	För arbetstagarens tjänsteutövning	För att främja avsättningen av och tillgången till produkter
Uppsåt	Krävs kännedom om alla fakta som har betydelse för bedömningen av gärningens brottslighet	Krävs kännedom om alla fakta som har betydelse för bedömningen av gärningens brottslighet	Närmast strikt ansvar (se kap 10.3.2)
Lagföring	Allmän åklagare, om mottagaren är inom den privata sektorn krävs normalt angivelse från mottagarens huvudman	Allmän åklagare, om mottagaren är inom den privata sektorn krävs normalt angivelse från huvudmannen	Talan sker av t.ex. konkurrent till givaren, företrädare för vissa intressen eller av KO
Sanktion	Böter eller fängelse	Böter eller fängelse	Vitesförbud

¹⁵¹ Jfr, Tengelin, s 25 och Cars, s 78.

13 Information och rådgivning

13.1 På arbetsplatsen

Mutansvaret kan innebära betydande problem för en arbetstagare och sätta denne i ömtåliga och svårbedömda situationer. Å ena sidan måste otillbörliga förmåner avböjas för att undgå straffansvar. Å andra sidan är det viktigt att upprätthålla goda relationer med motparten, vilket kan göra det svårt att neka en gåva eller förmån. Ett sådant nekande kan nämligen uppfattas som en antydning om att givaren handlar i ett oegentligt syfte.

Av denna anledning är det viktigt att arbetsgivaren -huvudmannen- informerar sin personal om hur man skall bete sig i dessa situationer.¹⁵² En arbetstagare måste kunna få råd och stöd av sin arbetsgivare inte bara i akuta situationer utan också i allmänna riktlinjer.

När det gäller den offentliga sektorn så har generella regler utfärdats för en arbetstagares bisysslor.¹⁵³ En arbetstagare inom den offentliga sektorn får således inte inneha någon anställning eller något uppdrag som kan rubba förtroendet för dennes uppdrag. Av denna anledning är det en myndighets skyldighet att informera arbetstagarna inom organisation om vilka bisysslor som kan anses oförenliga med dessa regler.

13.2 Mutkatekesen

Flera av de statliga myndigheterna har haft egna rekommendationer om hur arbetstagarna inom organisationen skall förhålla sig till olika leverantörer. Detta ledde till att Statens sakrevision i samarbete med Institutet mot mutor år 1957 utarbetade ett förslag till generella regler för förhållandet mellan statstjänstemän och leverantörer till statsverket. Förslaget som överlämnades till regeringen kom att kallas mutkatekesen. Av detta förslag blev det emellertid inget juridiskt bindande rättsnöre eftersom regeringen inte ansåg det nödvändigt att vidta någon åtgärd.¹⁵⁴

Mutkatekesen är idag inte någon officiellt fastställd samling av olika regler för statstjänstemän. Detta till trots har rekommendationerna kommit att uppfattas som en ”nästan officiell” tolkning av brottsbalkens korruptionsbrott och därför haft stor vägledande betydelse.¹⁵⁵ Som exempel kan nämnas att HD i en dom (NJA 1981 s 477) hänvisade till mutkatekesen i sin bedömning.

¹⁵² SOU 1974:37, s 121.

¹⁵³ 7 § lagen (1994:260) om offentlig anställning.

¹⁵⁴ SOU 1974:37, s 125.

¹⁵⁵ Cars, s 118.

Övriga rekommendationer som kan nämnas är Socialstyrelsens cirkulär om patientgåvor inom sjukvården och Svenska kommunförbundets cirkulär nr 79.21 den februari 1979 angående muta och bestickning. Dessa rekommendationer är således begränsade till sina respektive områden.

För dem som är anställda inom det privata näringslivet har Institutet mot mutor publicerat två skrifter. Den första heter "Farliga Förmåner" och är från 1996. Skriften vänder sig främst till anställda inom den privata sektorn, men har ett intresse också för anställda inom den offentliga sektorn. Syftet med skriften är att enkelt redogöra för vad man har att iaktta för att inte göra sig skyldig till bestickning, mutbrott eller korruptiv marknadsföring. Den andra skriften heter "Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet" och är från 1998. Denna skrift innehåller tidsenliga och relativt handfasta förhållningsregler om hur företag och andra organisationer skall förhålla sig till användningen av personliga förmåner i yrkeslivet. Skriften kan ses som en sammanfattning av de rekommendationer institutet mot mutor givit ut under senare år.

Man måste komma ihåg att nämnda rekommendationer inte är något annat än just rekommendationer. Det finns således ingen garanti för att den som handlar efter dessa inte kan ställas till ansvar. Det är dock ett bra råd till en arbetstagare att ta reda på de rekommendationer som kan gälla för dennes yrkesområde. Om tveksamhet ändå kvarstår så är det också ett gott råd att avstå från en förmån som synes tveksam.

13.3 Institutet mot mutor

Vid flera tillfällen har jag hänvisat till Institutet mot mutor. Jag vill därför kortfattat redogöra för vad detta institut är för något.

Institutet är en ideell näringslivsorganisation som grundades 1923. Dess huvudmän består av Stockholms Handelskammare, Sveriges Industriförbund, Föreningen svensk Handel och Svenska Arbetsgivareföreningen. Av huvudmännens sammansättning är det lätt att förstå att den privata sektorn är främsta målet för verksamheten.

Institutets uppgift är att verka för en god sed för beslutpåverkan, och söka motverka användandet av mutor och otillbörliga belöningar som medel för sådan påverkan. Detta sker bl.a. genom rådgivning per telefon, medverkan i konferenser, och anordnande av kurser. Man har även en egen hemsida på internet där den som vill kan ställa frågor och sedan få svar.¹⁵⁶

Institutet utreder eller biträder dock inte konkreta korruptionsfall då detta i stället ankommer på polis- och åklagarmyndigheter.

¹⁵⁶ www.chamber.se

14 Bilaga A, Lagbestämmelser

Brottsbalken:

17 kap

7 § Den som till arbetstagare eller annan som avses i 20 kap 2 § lämnar, utlovar eller erbjuder muta eller annan otillbörlig belöning för tjänsteutövningen, dömes för bestickning till böter eller fängelse i högst två år.

17 § Har bestickning skett i förhållande till någon som ej är arbetstagare hos staten eller hos kommun och som ej omfattas av 20 kap 2 § andra stycket 1-4, må åklagare väcka åtal endast om brottet angivits till åtal av arbets- eller uppdragsgivaren till den för bestickningen utsatte eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt.

20 kap

2 § Arbetstagare som tar emot, låter sig utlova eller begär muta eller annan otillbörlig belöning för sin tjänsteutövning döms för mutbrott till böter eller fängelse i högst två år. Detsamma skall gälla, om arbetstagaren begått gärningen innan han erhöll anställningen eller efter det att han avslutat densamma. Är brottet grovt, döms till fängelse, lägst sex månader och högst sex år.

Vad i första stycket sägs om arbetstagare skall också tillämpas på

1. ledamot av styrelse, verk, nämnd, kommitté eller annan sådan myndighet som hör till staten eller till kommun, landsting, kommunalförbund, församling, kyrklig samfällighet eller allmän försäkringskassa,
2. den som utövar uppdrag som är reglerat i författning,
3. den som är krigsman enligt lagen (1986:644) om disciplinförseelser av krigsmän, m m eller annan som fullgör lagstadgad tjänsteplikt,
4. den som utan att inneha anställning eller uppdrag som nu har sagts utövar myndighet och
5. den som i annat fall än som avses i 1-4 på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för någon sköta rättslig eller ekonomisk angelägenhet eller självständigt handha kvalificerad teknisk uppgift eller övervaka skötseln av sådan angelägenhet eller uppgift.

Marknadsföringslagen:

4 §, första stycket. Marknadsföringen skall stämma överens med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot konsumenter och näringsidkare.

15 Litteraturförteckning

Litteratur:

- Beckman, Holmberg, Löfmark, Strahl och Wennberg Kommentar till brottsbalken II, sjätte upplagan, Göteborg 1994
- Cars, T Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring, upplaga 1:1, Stockholm 1996
- Van Duyne, P, C Organised crime in Europe, Nova Science Publishers, 1996
- Heymann, Philip, B Democracy and corruption, Boston 1996
- Institutet mot mutor, skrift nr 3 Farliga Förmåner
- Institutet mot mutor, skrift nr 5 Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet, Stockholm 1998
- Jareborg, N Brotten, tredje häftet, andra upplagan, Stockholm 1987
- Malmström, Å Testamentsrätt; sjätte upplagan, Uppsala 1989
- Pehrsson, L Juridisk tidskrift för Stockholms universitet, 1993-94
- Skogh, G och Lane, J Äganderätten i Sverige, första upplagan, Stockholm 1993
- Kronqvist, Runesson och Sörgård Vad är ekobrott? BRÅ, Stockholm 1997
- Schmidt, F Facklig arbetsrätt, Stockholm 1989
- Tengelin, S Tillåten förmån eller förbjuden muta?, Institutet mot mutor, Stockholm 1978

Offentligt tryck:

SOU 1974:37

SOU 1993:59

SOU 1994/95:123

SOU 1996:185

JuU 1976/77:17

Prop. 1975/76:176

Prop.1994/95:123

16 Rättsfallsförteckning

NJA 1947 s 362
NJA 1956 s 129
NJA 1981 s 477
NJA 1982 s 1174
NJA 1985 s 477
NJA 1993 s 539

RH 1988:72
RH 1988:87

MD 1994:21

Göta Hovrätt, DB 671/1983
Hovrätten för västra Sverige avd 2, DB 37/1994
Karlskrona TR, DB 336/1990
Skellefteå TR, DB 138/1996
Stockholms TR avd 12, DB 619/1990
Sundsvalls TR, DB 223/1993
Svea Hovrätt, avd 9, DB 129/1985
Svea Hovrätt avd 3, DB 131/1986