



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Turid Ahnström

## Otillbörlig förmån

-En undersökning av lagstiftningen beträffande mut-  
och bestickningsbrotten med fokus mot  
otillbörlighetsrekvisitet

Examensarbete  
30 högskolepoäng

Handledare  
Per Ole Träskman

Ekonomisk brottslighet

Vårterminen 2011

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>3</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>5</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>6</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>7</b>
1.1 Syfte och frågeställningar	7
1.2 Disposition	8
1.3 Metod och material	8
1.4 Avgränsningar	8
<b>2 BAKGRUND</b>	<b>10</b>
2.1 Definition av korruption och syftet bakom lagen	10
2.1.1 Definitionen av korruption	10
2.1.2 Syftet bakom mutlagstiftningen	11
2.2 Korruptionens utveckling i Sverige	12
2.2.1 Den svenska korruptionen ur en internationell synvinkel	13
2.2.2 Sveriges reaktion på internationella rapporter	14
2.3 Mutbrott och bestickning - en historisk tillbakablick	15
2.3.1 1864 års strafflag	15
2.3.2 1919 års konkurrenslagstiftning samt ändring i strafflagen	15
2.3.3 1931 års lag om illojal konkurrens	16
2.3.4 1941 års ändringar i då befintlig strafflag	17
2.3.5 1948 års ändringar i då befintlig strafflag	17
2.3.6 1962 års Brottsbalk	18
2.3.7 1977 års ändringar i Brottsbalken	18
<b>3 GÄLLANDE RÄTT</b>	<b>20</b>
3.1 Allmänt – mutbrottet och bestickning	20
3.2 Personkretsen	21
3.2.1 Bestickaren	22
3.2.2 Mottagaren	23
3.3 Tjänstesambandet	24

3.4	Mutans beskaffenhet	25
3.5	Tidsmässigt samband	26
3.6	Påföljder	27
3.7	Subjektivt rekvisit	29
<b>4</b>	<b>OTILLBÖRLIGHET</b>	<b>30</b>
4.1	Otillbörlighetsrekvisitet	30
4.2	Omständigheter att beakta vid otillbörlighetsbedömningen	32
4.2.1	Samtycke från huvudman	32
4.2.2	Förmån med villkor	33
4.2.3	Förmånens värde	33
4.2.4	Mottagarens ställning	35
4.2.5	Betydelsen av personliga relationer mellan inblandade parter	36
4.2.6	Öppenhet	37
4.2.7	Privat sektor	37
<b>5</b>	<b>RÄTTSPRAXIS</b>	<b>39</b>
5.1	NJA 2008 s. 705 - Älgjaksfallet	39
5.1.1	Tingsrättens bedömning	39
5.1.2	Hovrättens bedömning	40
5.1.3	Högsta domstolens bedömning	41
5.1.4	Kommentar	42
5.2	NJA 2008 s. 812 – Svensk bilprovning	43
5.2.1	Tingsrättens bedömning	43
5.2.2	Hovrättens bedömning	44
5.2.3	Högsta domstolens bedömning	44
5.2.4	Kommentar	45
5.3	NJA 2009 s. 751 – Offentlig försvarare	45
5.3.1	Tingsrättens bedömning	46
5.3.2	Hovrättens bedömning	46
5.3.3	Högsta domstolens bedömning	47
5.3.4	Kommentar	47
5.4	Sammanfattning av rättsläget enligt praxis	49
<b>6</b>	<b>OTILLBÖRLIGHETSREKVISITET INOM ANNAN LAGSTIFTNING</b>	<b>51</b>
6.1	Skydd mot otillbörlig konkurrens genom marknadsförningslagen	51
6.2	Otillbörlighet inom skatterätten	53
6.3	Otillbörlig marknadspåverkan	54
<b>7</b>	<b>NYTT BETÄNKANDE – SOU 2010:38</b>	<b>57</b>

7.1	Allmänt	57
7.2	Otillbörlighetsbegreppet	57
<b>8</b>	<b>KRITIK MOT NUVARANDE MUTLAGSTIFTNING</b>	<b>59</b>
8.1	Legalitetsprincipen och otillbörlighetsbegreppet	59
8.2	Muta <i>eller annan</i> otillbörlig belöning	59
8.3	Generöst tolkningsutrymme	60
8.4	Olika skyddsintressen	60
<b>9</b>	<b>ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>62</b>
9.1	Lagtekniska svårigheter	62
9.2	Tolkning av otillbörlighetsrekvisitet	62
9.3	Otillbörlighetsrekvisitet inom annan lagstiftning	65
9.4	Förslag på en modernare lagstiftning	66
9.5	Avslutande reflektioner	67
<b>BILAGA A</b>		<b>69</b>
	Förslag till Svensk kod om gåvor, belöningar och andra förmåner i näringslivet	69
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>78</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>82</b>

# Summary

The self-image of Sweden as a country that for a long time blissfully has been free from nepotism, abuse of power and dirty money has during the last decade changed. Big headlines have brought to our attention that corruption and bribery also appear in our secure democratic society. In order to effectively fight this an appropriate regulatory framework is required, something that is lagging when it comes to the crimes of bribery and corruption. At the time of writing this thesis, the current legislation regarding the corruption and bribery is investigated.

The Swedish Bribery Legislation in use today was written in 1977 and is consequently neither completely modern nor crystal clear. There are no legal definitions on what constitutes a bribe or what is giving rise to corruption and the verdicts are instead made on a case by case basis. The Swedish Bribery Legislation has over the years received a lot of criticism as it is seen as unpredictable and difficult to interpret. The penal provisions on bribery and corruption are relatively complex with many objective conditions and cross-references. Criticism has mainly been focused on the essential elements of the concept of the inappropriate. According to both the legislative history and the doctrine, what should be regarded as an unfair reward changes from time to time and a detailed assessment of the concept of unfair reward has therefore not been able to be specified in the legislation. This is the foundation of my work. Since there is no definition of unfair reward in the legislation, my main objective has been to investigate the condition closer and to clarify the current legal situation.

In order to find further guidance when interpreting the concept of the inappropriate, I have in my presentation chosen to investigate the necessary condition in a number of different contexts. The purpose with this has been to clarify how one has chosen to deal with the concept of the inappropriate when used in other legislations, to thereby check whether one can learn something from this. I have examined three areas: unfair marketing in the Marketing Practices Act, unfair safety concept in tax law and, finally, market manipulation. My petition indicates both the advantages and disadvantages in the way chosen to deal with the concept of the inappropriate in the law that I have investigated.

What I found throughout my work is that the critique against the legislation concerning corruption is justified and that a new legislation is much needed. The penal provisions on corruption is according to me flawed from a legal perspective as it is not possible that, after a detailed analysis of the legislation, form a satisfactory idea of what behaviors that may lead to a criminal liability. This ambiguity is, in my opinion, among other things due to the undefined term of unfair reward. In a report that the Corruption Committee published in the fall of 2010, a number of changes are suggested in an attempt to create a clearer law. One of the suggestions is an enterprise

code that I welcome. This is since I during my research discovered that more guidance is needed in assessing the concept of the inappropriate and that such a guiding code could be a step in the right direction. Another proposed change by the Corruption Committee is that the word "bribe or other unfair reward" is replaced by the term "unfair influence". Also this suggested change is something that I welcome as a reward indicates that it would concern money or other benefits, which is incorrect. The impropriety should instead be attributed to the transaction in full, something that the proposed reformulated phrase better describe.

I am eagerly looking forward to inspect the upcoming legislation and the Court's future application of the concept of the inappropriate. My hope is that a clearer guidance in the legal text and legislative history also will lead to clearer verdicts which ultimately results in a regulatory environment that lives up to the principle of legality and operating efficiency.

# Sammanfattning

Sveriges självbild som länge varit lyckligt befriad från svågerpolitik, maktmissbruk och pengar under bordet har under det senaste decenniet fått sig en törn. Stora svarta rubriker på löpsedlar har uppmärksammat oss på att korruption och mutor även förekommer i vårt trygga demokratiska samhälle. För att på ett effektivt sätt komma åt detta krävs ett fungerande regelverk, något som haltar då det kommer till brotten muta och bestickning. I skrivande stund utreds den gällande lagstiftningen beträffande mutbrottet och bestickning.

Den svenska mutlagstiftning som idag används är daterad 1977, därmed är den inte helt modern och den är inte heller glasklar. Det finns ingen lagstadgad gräns för vad som utgör en muta eller föranleder ansvar för bestickning. Allt avgörs istället från fall till fall. Den svenska mutlagstiftningen har fått kritik under åren då den betraktas som oförutsägbar och svårtolkad. Straffbestämmelserna om bestickning och mutbrott är förhållandevis komplicerade med många objektiva rekvisit samt korsvisa hänvisningar. Kritik har framförallt riktats mot rekvisitet otillbörlig belöning. Enligt såväl förarbeten som doktrin menas det att vad som bör anses utgöra en otillbörlig belöning växlar från tid till annan varpå en närmare bedömning av begreppet otillbörlig belöning inte kunnat preciseras i lagtexten. Detta är grunden till mitt arbete. Då det i lagtexten inte finns någon definition av begreppet otillbörlig belöning har mitt huvudsyfte varit att utreda rekvisitet närmre och klargöra det rådande rättsläget.

För att finna ytterligare vägledning vid tolkningen av otillbörlighetsrekvisitet har jag i min framställning valt att undersöka rekvisitet i ett antal andra sammanhang. Syftet bakom detta har varit att få klarhet i hur man valt att behandla otillbörlighetsbegreppet när det används inom annan lagstiftning, för att på så vis undersöka om vi kan lära oss något av detta. Jag har undersökt tre områden; otillbörlig marknadsföring i marknadsföringslagen, otillbörlighetsbegreppet inom skatterätten och slutligen otillbörlig marknadspåverkan. Min framställning pekar både på fördelar och på nackdelar i hur man valt att behandla otillbörlighetsbegreppet i den lagstiftning jag tittat närmare på.

Vad jag fann under mitt arbete är att kritiken som riktats mot lagstiftningen runt mutbrott och bestickning är berättigad och att en ny lagstiftning är välbehövlig. Straffbestämmelserna om mutbrott och bestickning är enligt min bedömning bristfälliga ur ett rättssäkerhetsperspektiv eftersom det inte är möjligt att, efter en ingående analys av lagtexten, bilda sig en tillfredställande uppfattning om vilka beteenden som kan komma att leda till straffansvar. Denna oklarhet beror, enligt min mening, bland annat på det odefinierade otillbörlighetsrekvisitet. I ett betänkande som mutbrottskommittén publicerade under hösten 2010 föreslås ett antal förändringar i ett försök att skapa en tydligare lagstiftning. Bland annat föreslås en näringslivskod som jag välkomnar. Detta då jag i min undersökning upptäckt att det krävs mer

vägledning vid bedömningen av otillbörlighetsrekvisitet och att en dylik vägledande kod skulle kunna vara ett steg i rätt riktning. En annan ändring som föreslås är att uttrycket ”muta eller annan otillbörlig belöning” ersätts med uttrycket ”otillbörlig påverkan”. Även detta välkomnar jag då en belöning indikerar att det ska röra sig om pengar eller andra förmåner vilket är felaktigt. Otillbörligheten ska istället hänföras till transaktionen i sin helhet, något den föreslagna formuleringen bättre visar på.

Jag ser med spänning fram emot att se den kommande lagens utformning och domstolens framtida tillämpning av otillbörlighetsrekvisitet. Min förhoppning är att en tydligare vägledning i lagtext och förarbeten även kommer leda till tydliga domar vilket i slutänden resulterar i en lagstiftning som lever upp till legalitetsprincipen och som verkar effektiv.



# Förord

Jag vill inleda med att tacka min handledare Per Ole Träskman för att du gjorde att jag fick upp ögon för ämnet och dina insiktsfulla råd under arbetets gång. Ett stort tack ska även riktas till familj och vänner som stått ut med mitt stundvis lynniga sinne och all kärlek ni givit mig, utan er hade det aldrig gått! Ett särskilt tack vill jag rikta till mamma Eva-Lisa Ahnström som nu fått privilegiet att lära sig mer om mutor och bestickning genom den noggranna korrekturläsningen.

Jag vill även rikta ett enormt tack till alla ni som gjort min studietid oförlömlig. 4,5 år går snabbt och det har varit en fantastisk tid; lärarik, händelserik och framförallt rolig!

*Turid Ahnström*

Lund maj 2011

# Förkortningar

Art.	Artikel
BPI	Bribe Payers Index
BrB	Brottsbalken (1962:700)
CPI	Corruption Perception Index
DB	Dom i brottmål
Dir.	Direktiv
EG	Europeiska Gemenskapen
FN	Förenta Nationerna
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätten
ICC	International Chamber of Commerce
IL	Inkomstskattelagen (1999:1229)
IMM	Institutet mot mutor
JT	Juridisk tidskrift
MFL	Marknadsföringslagen (2008:486)
NJA	Nytt juridiskt arkiv avd. 1 (Rättsfall från högsta domstolen)
NJA II	Nytt juridiskt arkiv avd. 2 (Redogörelser om nya lagar och förarbeten till dem)
OECD	Organization for Economic Cooperation and Development
Prop.	Proposition
RH	Rättsfall från hovrätterna
SOU	Statens offentliga utredningar
TI	Transparency International
TIS	Transparency International Sverige
TR	Tingsrätten

# 1 Inledning

Under lång tid har det hävdats att Sverige i princip varit helt befriad från korruption. Sveriges självbild har länge varit lyckligt befriad från svågerpolitik, maktmissbruk och pengar under bordet. Därmed har den senaste tidens löpsedlar som med stora svarta bokstäver talar om misstankar om korruption upprört många. Det positiva i utvecklingen är att korruptionen kommit fram ut ur skuggorna och det har uppdagats att det är ett problem även i det svenska demokratiska samhället, ett problem man måste få bukt med. Den mutlagstiftning som används idag är daterad 1977 därmed är den inte heller helt modern och den har inte heller en glasklar utformning. Det finns ingen lagstadgad gräns för vad som utgör en muta, inte heller någon entydig praxis att följa. Allt får avgöras från fall till fall och då är det två frågor vilka måste redas ut: Handlar det om otillbörlig belöning och påverkar förfarandet tjänsteutövningen? Svaren på dessa frågor skiftar stort från fall till fall baserat på en rad olika faktorer som avgörs i det enskilda fallet. Om gåvan givits inom den offentliga eller privata sektorn, förmånens värde, graden av öppenhet, mottagarens ställning samt samtycke från huvudman är bara en handfull av de faktorer som ska vägas in i otillbörlighetsbedömningen.

Då det är ett förhållandevis nytt fenomen i Sverige och då det tidigare inte setts som ett större problem finns det få undersökningar och utredningar om korruption och mutbrott i Sverige. Detta föranleder således min undersökning.

## 1.1 Syfte och frågeställningar

Den svenska mutlagstiftningen har fått kraftig kritik under åren. Den betraktas som oförutsägbar och mycket svår att tolka. Var går gränserna mellan otillbörliga och tillbörliga förmåner? Vilka förmåner kan betraktas som farliga och var går gränsen gentemot olika kunder i privat eller offentlig sektor? Frågorna har varit många. Straffbestämmelserna om bestickning och mutbrott är förhållandevis komplicerade med många objektiva rekvisit samt korsvisa hänvisningar. Enligt såväl förarbeten som doktrin menar man att vad som bör anses utgöra en otillbörlig belöning växlar från tid till annan varpå en närmare bedömning av begreppet otillbörlig inte kan preciseras i lagtexten. Detta medför att det, i lagtexten, inte finns någon definition av begreppet otillbörlig belöning varpå jag anser att det vore intressant att utreda detta begrepp närmre samt klargöra det rådande rättsläget.

- Hur ser korruptionens utveckling ut i Sverige?
- Vad utgör en otillbörlig respektive tillbörlig belöning?
- Hur har otillbörlighetsrekvisitet behandlats i annan lagstiftning än i mut- och bestickningslagstiftningen?

## 1.2 Disposition

Jag inleder min framställning med att redogöra för hur korruptionsbestämmelserna, med fokus på mutbrottet, vuxit fram i Sverige. Detta för att på så vis få en stadig grund att stå på samt en ökad förståelse för varför man valt att kriminalisera korruption som man gjort i Sverige. Att studera den historiska utvecklingen av ett rättsområde kan bidra till ökad förståelse för den moderna lagstiftningens tekniska utformning samt bakomliggande rättspolitiska överväganden. Därefter har jag redogjort för det rådande rättsläget i Sverige, med fokus mot rekvisitet otillbörlig belöning. I detta avsnitt har jag valt att först redogöra för gällande lagstiftning samt doktrin och efter detta följer en genomgång av ett antal rättsfall. I anslutning till detta kommer jag även titta närmare på att antal andra lagar som också använder rekvisitet *otillbörlig* för att se hur man i dessa fall tolkat rekvisitet. Innan jag inleder analys och slutsats har jag kort beskrivit det förslag som mutbrottskommittén presenterade under 2010, SOU 2010:38. Avslutningsvis presenterar jag viss kritik som riktats mot mutlagstiftningen. Baserat på detta har jag presenterat en egen analys av innebörden av mutbrottet och bestickning och hur man i dag kan tolka rekvisitet otillbörlig belöning.

## 1.3 Metod och material

Jag har använt mig av en traditionell juridisk metod, en rättsdogmatisk, vilket innebär att jag har studerat förarbeten, praxis och doktrin i syfte att tolka och systematisera. Fokus ligger till viss del på den praxis som finns på området, då min avsikt med uppsatsen är att visa på de tillämpningsproblem som dagens lagstiftning medför. De prejudikat jag valt att utreda mer detaljerat är nyare domar från HD som väl visar hur domstolen i dagsläget väljer att avgöra otillbörlighetsbegreppet. Jag har även löpande i texten valt att kortare redogöra för att antal äldre prejudikat som belyser olika problemställningar rörande bedömningen av otillbörlighetsrekvisitet. I mitt arbete har jag haft stor hjälp av Thorsten Cars litteratur inom ämnet framförallt boken *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring* som givit mig god vägledning. Cars har bland annat varit ordförande för Institutet mot mutor, svensk utredare åt TI och hovrättslagman.

Med muta åsyftas en belöning, förmån eller gåva. Detta innebär att då jag i min framställning använder begreppen otillbörlig belöning, otillbörlig förmån och otillbörlig gåva syftar jag till samma förfarande; muta.

## 1.4 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar endast brotten bestickning och mutbrott. Andra brott som ofta kan begås i samband med bestickning och mutbrott, såsom trolöshet mot huvudman, förskingring, ocker, utpressning, tjänstefel med mera, faller utanför ramen för denna framställning. Jag har i huvudsak valt

att avgränsa mig till att redogöra för svensk rätt och de problem som finns vad gäller vår lagstiftning och skyddet mot korruption då det skulle bli ett alltför omfattande att redogöra även för den internationella lagstiftningen, min frågeställning kräver inte heller någon sådan granskning.

## 2 Bakgrund

I detta inledande kapitel redogörs det för hur korruptionsbestämmelsen, med fokus mot mutbrottet och bestickning, vuxit fram i Sverige. Detta för att du som läsare ska få en så stadig grund som möjligt att stå på inför kommande framställning och en ökad förståelse för den moderna lagstiftningens tekniska utformning samt bakomliggande rättspolitiska överväganden.

### 2.1 Definition av korruption och syftet bakom lagen

Ordet korruption kommer från det latinska ordet *corrumpere* vilket betyder fördärva, förstöra och vanära men det betyder även förleda, besticka och muta. Begreppsmässigt faller därmed både förfarandet att besticka och ta emot en muta (med svensk straffrättsterminologi) in under korruption.<sup>1</sup> Korruption är en samlingsbeteckning för förfaranden som används för att otillbörligen påverka beslutsfattande och handlingsprocesser i samhället. Exempel på vilken typ av processer det kan röra sig om är rättsliga, ekonomiska eller administrativa. Syftet med korruptionen kan antingen vara att stoppa eller störa processen alternativt smörja den.<sup>2</sup> Syftet bakom korruptionsbestämmelserna är att förhindra samt förebygga att ett arbete alternativt ett uppdrag sker felaktigt och illojalt. Om korruptionen breder ut sig blir verksamheten tillslut ineffektiv, långsam och dyr. Skulle korruptionen bli för stor i ett samhälle kan det gå så långt att den hotar det demokratiska statsskicket och kan då komma att skapa en misstro hos allmänheten. Detta kan leda till mycket allvarliga konsekvenser. Beträffande korruptionen inom den privata sektorn kan denna skada en arbets- eller uppdragsgivares intressen den kan även begränsa den fria konkurrensen.<sup>3</sup> Då konkurrensförhållandena snedvrids tar samhällsekonomin mycket stor skada vilket i längden kan bli förödande. I slutänden är det den enskilde medborgaren som tar störst skada.<sup>4</sup> Enligt lagstiftaren är det just bestämmelserna om bestickning och mutbrott som utgör grundbultarna i kampen mot korruption.<sup>5</sup>

#### 2.1.1 Definitionen av korruption

Definitionen av vad som utgör korruption är något oklar och flera olika definitioner har presenterats. Vissa forskare begränsar sig till strafflagens gränser för mutbrottet medan andra även inkluderar enpartsförhållanden. En del räknar även in tveksamma handlingar överlag. Det finns dock en punkt

---

<sup>1</sup> Leijonhufvud, M. *Korruption – ett svenskt problem?*, Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet, 1996/97 s. 943.

<sup>2</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2001, s. 16.

<sup>3</sup> SOU 2010:38 s. 57.

<sup>4</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 16.

<sup>5</sup> SOU 2010:38 s. 54.

som verkar förena alla skilda definitioner och det är vad som utgör korruptionens kärna; maktmissbruk. Det brukar främst sägas att det är muttagaren som missbrukar sin makt men även utgivaren utmanar makten i syfte att gynna egna intressen. Just detta maktförhållande är även en del av grunden till varför samhället ser så strängt på korruption. Tappar vi förtroendet för exempelvis makthavare urholkas samhällets legitimitet. Vårt komplicerade ekonomiska system bygger nämligen på förtroende vilket bryts ner genom korruption och annan ekonomisk brottslighet. En annan faktor är intressekonflikter som kan vara en förklaring till ett korrupt beteende. Ett exempel är då den handlande för sin uppdragsgivares räkning åsidosätter samhällsintresset alternativt andra parter intresse i en affärstransaktion.<sup>6</sup>

Det brukar sägas att korruptionens kärna är mutbrottet vilket är ett tvåpartsförfarande, det vill säga minst en som erbjuder den otillbörliga förmånen samt minst en som mottager denna.<sup>7</sup> Den som mottager en muta förutsätts besluta eller handla på annans vägnar. Bestickaren är den som lämnar alternativt erbjuder en muta med syfte att muttagaren ska bereda givaren eller någon som han representerar en förmån. Vilken part som tar initiativ till transaktionen som utgör en muta är irrelevant. Ser man till rättsfall på området är skillnaden mellan vad som är mest vanligt och ovanligt liten. Dock är det något vanligare med att initiativet tagits av bestickaren. För att en brottslig gärning ska anses begången krävs det inte att transaktionen fullföljts. Detta är anledningen till att vi har två separata bestämmelser i BrB, bestickning på givarsidan och mutbrottet på mottagarsidan. Om en arbets- eller uppdragstagare avvisar en muta föreligger nämligen fortfarande ett brott enligt strafflagen. Detta föranleder således att en helt slutförd transaktion utgör två skilda brott i kombination. Signifikant för bestickning och mutor är att det skapas en ond cirkel, bestickning för nämligen lätt med sig anspråk på nya mutor.<sup>8</sup>

## 2.1.2 Syftet bakom mutlagstiftningen

Det primära huvudsyftet med lagen är att skydda förtroendeförhållandet mellan huvudman och anställd eller uppdragstagare.<sup>9</sup> Eftersom ett brutet förtroende kan drabba allmänheten är mutlagstiftningen även till för att skydda allmänheten. All påverkan är givetvis inte otillbörlig. Exempelvis ingår det i en säljares verksamhet att försöka påverka sin köpare varpå det ej behöver ligga något otillbörligt i en sådan påverkan. Syftet är istället att hindra en påverkan som bygger på osakliga grunder. En förutsättning för att korruption ska föreligga är att otillbörligheten är riktad mot en part som anförtrots att fatta beslut eller på något sätt verka för en annan parts räkning. Korruptionsbestämmelserna ska ju i första hand skydda huvudmannens intresse av lojala arbets- eller uppdragstagare i dessas

---

<sup>6</sup> Brå-rapport 2007:21. *Korruptionens struktur i Sverige – ”Den korrupte upphandlaren” och andra fall om mutor, bestickning och maktmissbruk*, Fritzes, Stockholm 2007, s. 17f.

<sup>7</sup> Leijonhufvud, M. *Korruption – ett svenskt problem?* JT 1996/97 s. 945.

<sup>8</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 16ff.

<sup>9</sup> Prop. 1998/99:32, s. 71.

tjänsteutövning. Detta föranleder således att i de fall där en självständig företagare agerat på ett visst sätt utan att detta har något samband med någon form av uppdrag å annans räkning ej kan anses vara otillbörligt. Ett exempel som kan anges är en butiksägare som gör alla sina inköp hos en viss leverantör. Det kan i detta sammanhang inte anses vara ett korrupt beteende enligt lagens mening. Det skulle dock kunna röra sig om ett brott mot MFL.<sup>10</sup>

Vidare ska det inte röra sig om en påverkan från arbets- eller uppdragsgivare riktad mot dennes arbets- eller uppdragstagare utan istället från annan. Förmånen kan visserligen anses vara otillbörlig ur exempelvis skattesynpunkt om man inte bokför den riktigt. Det kan dock ej utgöra en muta.<sup>11</sup>

## 2.2 Korruptionens utveckling i Sverige

Korruption uppfattas vanligen som något som i princip enbart finns i utländer, de forna öststaterna, eller i vilket fall så långt bort från det svenska välordnade samhället som möjligt. Förmodligen bottnar detta tankesätt i att det traditionellt har ansetts att korruption varit något som haft en nära koppling med nivån på ett lands ekonomiska samt politiska utveckling.<sup>12</sup> Dock har vi under de senaste åren tvingats till insikten om att det inte förhåller sig på detta vis, Sverige är inte förskonat från korruption och mutskandaler. Som exempel på stora mutskandaler har vi Systembolaget där ett stort antal butikschefer fällt till ansvar för mutbrott och nu senast den stora mutskandalen i Göteborg där ett flertal kommunala ämbetsmän står inför rätta i Tingsrätten. Den 28 april 2011 kom den första domen i muthärvan i Göteborg. Mannen som är teknisk chef vid det kommunala bostadsbolaget Poseidon dömdes i tingsrätten till sex månaders fängelse för grovt mutbrott.<sup>13</sup>

Den vanligaste formen av korruption i Sverige är den så kallade åtalskorruption. Med detta åsyftas att en bestickare försöker komma undan konsekvenserna för ett brott denne begått. Ett typexempel är att en person med alkohol i kroppen som blir stoppad vid en trafikkontroll försöker muta polisen i ett försök att förmå denne att låta bli att rapportera händelsen. Andra former som är vanliga är de fall där bestickare ska få sälja en vara eller erhålla ett tillstånd. Bestickaren kan även vilja sälja en vara, få utföra en tjänst eller dylikt. Medan muttagaren därmed oftast har ett vinstintresse är detta ej fallet med bestickaren vilket delvis beror på att bestickaren ofta handlar på annans uppdrag.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 16f.

<sup>11</sup> Vissa undantag finns dock.

<sup>12</sup> Andersson, S. *Corruption in Sweden – Exploring Danger Zones and Changes*, Department of Political Science Umeå University, Umeå 2002, s. 4.

<sup>13</sup> Dom 2011-04-28, meddelad av Göteborgs Tingsrätt, Avdelning 4, Mål nr. B 14942-10.

<sup>14</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 20.



I Sverige har toleransen mot korruption länge varit låg, dock finns det idag vissa tendenser mot att denna toleransnivå har ökat. Detta förklarar Staffan Andersson med att det sociala kapitalet i Sverige har försämrats.<sup>15</sup> Många forskare verkar även vara eniga om att korruptionen håller på att öka och kommer att öka över hela världen, detta kopplat till den ökade internationaliseringen.<sup>16</sup> Ser vi till historien kan vi se att korruption och mutor inte är ett nytt fenomen. Det har funnits under i princip hela mänsklighetens historia, oavsett kultur, klass och yrke.<sup>17</sup>

## 2.2.1 Den svenska korruptionen ur en internationell synvinkel

Transparency International (TI) är en organisation vars syfte är att motverka korruption. TI som bildades år 1993 och har sitt säte i Berlin består av nittio lokala föreningar. De frågor TI framförallt prioriterar är de som behandlar korruption inom politik, vid offentlig upphandling och i privat verksamhet. TI försöker kontinuerligt utarbeta åtgärder mot denna typ av korruption. Vid sidan om detta arbete utarbetar TI även internationella instrument mot korruption, fattigdom och utveckling. TI har i detta arbete utvecklat ett verktyg som fungerar som ett mätinstrument vilket mäter graden av korruption i världen. Vad instrumentet mäter är graden av korruption i offentlig förvaltning och politisk verksamhet såsom den uppfattas av vissa bedömare med en god insikt i ämnet. Som resultat av mätningarna publicerar TI varje år ett index, Corruption Perception Index (CPI).<sup>18</sup> År 2010 kom Danmark tillsammans med Nya Zeeland och Singapore högst upp i listan över de länder med minst grad av korruption. Sverige kom på en fjärde plats tillsammans med Finland. Detta visade således på att Sverige, internationellt sett, är relativt förskonade från korruption inom den offentliga förvaltningen.<sup>19</sup> Det kan här även tilläggas att Sverige alltid legat högt i CPI.

I december 2008 lanserade TI Bribe Payers Index (BPI). Detta index rangordnar 22 av världens rikaste och mest inflytelserika länder. BPI mäter hur företag med hemvist i något av de 22 länderna uppfattas använda mutor i sin verksamhet utomlands.<sup>20</sup> Sverige räknas dock ej till ett av dessa länder varpå någon undersökning ej gjorts av TI i detta avseende. TI genomför även årligen uppföljning av hur väl medlemsstaterna genomför OECD-konventionen. OECD är en konvention med 38 medlemmar. Enligt OECD-konventionen av den 14 december 1960, ska organisationen arbeta bland annat för att utveckla världsekonomin och öka världshandeln. I konventionen anges det att OECD kan fatta bindande beslut för

---

<sup>15</sup> Andersson, S, *Corruption in Sweden – Exploring Danger Zones and Changes*, s. 246f.

<sup>16</sup> Della Porta, D & Vannucci, A, *Corrupt Exchanges. Actors, Resources and Mechanisms of Political Corruption*, Aldine de Gruyter, New York 1999, s. 8f.

<sup>17</sup> Noonan, J.T. *Bribes*, University of California Press, Berkeley & Los Angeles 1984, s. xx ff. (introduction).

<sup>18</sup> SOU 2010:38 s. 121.

<sup>19</sup> Corruption Perception Index 2010, Transparency International, Berlin, s. 2.

<sup>20</sup> Bribe Payers Index 2008, Transparency International, Berlin 2008, s. 2ff.

medlemsstaterna och lämna rekommendationer.<sup>21</sup> Enligt 2010 års uppföljning, den sjätte i ordningen, är det många länder som behöver vidta åtgärder för att helt genomföra OECD-konventionen.<sup>22</sup> Endast sju länder anses beivra bestickning effektivt (active enforcement); Danmark, Tyskland, Italien, Norge, Schweiz, Storbritannien och USA. Sverige anses, tillsammans med 8 andra länder, beivra bestickning mer återhållsamt (moderate enforcement). Hela 20 länder anses således beivra bestickning på en låg nivå eller inte alls (little or no enforcement).<sup>23</sup> Det kan i sammanhanget tilläggas att det skett viss förbättring sedan 2009 års rapport då enbart fyra länder ansågs beivra bestickning effektivt, till 2010 har det således skett en förbättring i Danmark, Italien och Storbritannien. I Sverige anses det därmed inte ha skett någon förbättring.<sup>24</sup> Rapporten bygger på en utredning av Thorsten Cars. Det som framhålls är bland annat att Sverige enbart haft ett fall av bestickning av utländsk offentlig tjänsteman som lett till åtal och fällande dom i Sverige sedan 2003. Konventionen ratificerades av Sverige 1999. Det finns ingen tillgänglig statistik före 2003. Fallet gällde två svenska konsulter bestickning av tjänstemän på Världsbanken. 2009 las tre förundersökningar ner i brist på bevis, däribland de mycket uppmärksammade Jas-Gripen affärerna. Rapporten lägger stor vikt vid det svenska kravet på dubbel straffbarhet och regler om huvudmäns bristande ansvar för mellanmäns handlande vilket utgör hinder för att effektivt kunna beivra bestickning som begåtts utomlands. Det talas även om problematiken runt de så kallade ”Whistleblowers” och att det i dagsläget inte finns någon lättillgänglig procedur för att uppmuntra anmälan av brott. Vidare riktas det kritik mot att Riksenheten mot korruption inte får tillräckliga resurser och man rekommenderar att det ska tillsättas ett antal specialutbildade poliser vid enheten. TI rekommenderar även att Sverige bör höja bötesbeloppet samt företagsboten. Slutligen anser TI att Sverige behöver en effektivare lagstiftning.<sup>25</sup>

## 2.2.2 Sveriges reaktion på internationella rapporter

Efter CPI-rapportens offentliggörande 2010 riktade Transparency International Sverige (TIS), i en debattartikel i Dagens Nyheter, stark kritik mot Sveriges arbete i kampen mot korruption. För det första riktades det kritik mot att Sverige inte har en öppenhet och insyn i de politiska partiernas finansiering, något som TIS tidigare riktat skarp kritik mot. Organisationen menar även att lagstiftningen behöver skärpas och menar att de ser utredningen mot mutor samt betänkandet ”Mutbrott” (SOU 2010:38) som en

---

<sup>21</sup> SOU 2010:38 s. 112.

<sup>22</sup> Progress report 2010 - Enforcement of the OECD convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions, Transparency International, Berlin 2010, s. 6.

<sup>23</sup> Progress report 2010, Transparency International, s. 8.

<sup>24</sup> Progress report 2009 - Enforcement of the OECD convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions, Transparency International, Berlin 2009, s. 8.

<sup>25</sup> Progress report 2010, Transparency International, s. 57f.

inledning på en större och mer omfattande genomgång av den svenska lagstiftningen runt korruption. Sverige har fått kritik för kravet på dubbel straffbarhet som i praktiken kan leda till att mutbrott fritt kan begås i länder med en svag lagstiftning rörande mutor, något som även TIS framhåller. Slutligen pekar man på näringslivets egen roll och ansvar och menar att det krävs en ändrad självbild inom svenskt näringsliv.<sup>26</sup>

## **2.3 Mutbrott och bestickning - en historisk tillbakablick**

I Sverige har korruptionen inom den offentliga sektorn länge varit kriminaliserad. Mutbrottet fanns beskrivet redan under medeltiden i några av de gamla landskapslagarna. Under denna tid gällde det tagande av muta för framförallt domare men ibland även för länsman och fogde.<sup>27</sup> I 1734 års lag angavs tagande av muta som exempel på när en domare skulle fällas till ansvar för att ha meddelat en orätt dom, straffansvar gällde även landshövningar. I landskapslagarna och i 1734 års lag var alltså endast tagande av muta kriminaliserat, medan bestickning var straffritt.<sup>28</sup>

### **2.3.1 1864 års strafflag**

I 1864 års strafflag återfinns dåtidens straffbestämmelser rörande mutor och andra förmåner som ämbetsmän tog emot eller betingade sig under kap. 25 5-7§§. I och med den nya strafflagen utsträcktes därmed mutansvaret till alla statens ämbetsmän, med andra ord de högre befattningshavarna. I 5 § spelade det inte någon roll om förmånen orsakat skada eller ej, fokus låg vid att bestickning föregått en förmån som denne ej varit berättigad till. 6 § gällde brottstyper där en ämbetsman mottagit en muta men då syftet inte varit att förmå denne att vidta en oriktig handling. Brotten ansågs fullbordade då överenskommelse skett. Bestickning var, enligt denna lagstiftning, ej straffbelagt dock kunde en bestickare straffas för medhjälp till mutbrott vilket var en nyhet i och med 1864 års lag. Straffet bestod i avsättning på livstid, förlorat ämbete på viss tid eller böter. Senare ändrades detta dock till att den som blivit avsatt på livstid även kunde dömas till fängelse. Det infördes även en bestämmelse som angav att den ämbetsman som lämnade, utlovade eller erbjöd muta för att främja orätt skulle dömas till böter eller fängelse.<sup>29</sup>

### **2.3.2 1919 års konkurrenslagstiftning samt ändring i strafflagen**

Inom den privata sektorn blev mutbrott samt bestickning straffbart genom lagen (1919:446) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens. En nyhet

---

<sup>26</sup> <http://www.dn.se/debatt/vi-maste-ta-krafttag-mot-den-svenska-korruptionen> - hämtad 2011-03-29 kl. 10.32

<sup>27</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 18.

<sup>28</sup> SOU 1974:37 s. 23.

<sup>29</sup> SOU 2010:38 s. 45.

var därmed att nu även givande av muta, bestickning, blev kriminaliserat. Detta efter att man märkt av en önskan och ett behov av att motverka otillbörlig konkurrens även inom näringslivet.<sup>30</sup> I och med denna lag blev det olagligt att lämna, utlova eller erbjuda gåva eller annan förmån till vissa anställda för att därigenom åt någon skaffa företräde åt annan.<sup>31</sup> Ser man till förarbetena till ovan nämnda lag så ser man att uttrycket muta innebar att den anställdes handlingssätt måste varit otillbörligt samt att handlingen ska främja bestickarens intresse. Dock krävdes det inte, för straffansvar, att handlingen i realiteten fullföljdes.<sup>32</sup> Detta leder till att det fanns ett subjektivt överskott.

Straffbestämmelserna till 1919 års lag var enkelt uppbyggda och omfattade alla anställda personer. Dock gällde inte straffansvar för de personer som utförde arbete självständigt för annans räkning som exempelvis en målare som målar om någons bostad. Presenter så som julgåvor och dricks omfattades inte av bestämmelsen då man ansåg att kravet om att avsikten med gåvan skulle vara att förmå en anställd till en viss åtgärd för att det skulle se som en muta då ej var uppfyllt. Straffansvaret begränsades även till att endast omfatta anställda i näringsverksamhet, företag av ekonomisk art, verk, inrättning eller stiftelse.<sup>33</sup> Mutbrottet inom den privata sektorn var därmed begränsat och gällde i princip bara vid inköp och försäljning inom näringsverksamhet. Dock var bestämmelsen så snävt utformad att den nästan aldrig kom att tillämpas.<sup>34</sup> Då lagen kriminaliserade korruption i situationer där mottagaren var anställd i näringsverksamhet eller dylikt syftade man till att skydda dels mottagarens arbetsgivare från illojalt beteende hos anställda och dels bestickarens konkurrenter från illojal konkurrens. Därmed hade bestämmelsen ett dubbelt skyddsintresse vilket medförde att arbetsgivarens samtycke inte utan vidare kunde verka ansvarsbefriande.<sup>35</sup>

### 2.3.3 1931 års lag om illojal konkurrens

De straffbestämmelser som fanns i 1919 års lag överfördes till lagen (1931:152) med vissa bestämmelser om illojal konkurrens oförändrade. I och med 1931 års lag utvidgades konkurrensbestämmelserna till att även omfatta illojal reklam och obehörigt lämnande eller erbjudande av förmån. Vid obehörigt lämnande eller erbjudande av förmån föreskrevs straff för den som vid utövande av detaljhandel erbjöd en vara till lägre pris om en annan vara samtidigt inhandlades. Tidigare hade detta förfarande inte varit straffbart.<sup>36</sup>

---

<sup>30</sup> SOU 1974:37 s. 23.

<sup>31</sup> SOU 2010:38 s. 46.

<sup>32</sup> Prop. 1919: 269 s. 29.

<sup>33</sup> SOU 2010:38 s. 46.

<sup>34</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 18f.

<sup>35</sup> Levin, B. *Lag med vissa bestämmelser om illojal konkurrens, Lagtext och kommentar*.

C.W.K Gleerups förlag, Lund 1944, s. 81ff.

<sup>36</sup> NJA II 1931 s. 56ff, SOU 2010: 38 s. 47.

### 2.3.4 1941 års ändringar i då befintlig strafflag

Straffbestämmelserna om muta och otillbörlig belöning ändrades i och med en lagändring vilken infördes år 1941.<sup>37</sup> I och med den nya ändringen införde man ett tredje stycke i 25 kap. 5 § som man la in i det tidigare första stycket vilket innebar att bestämmelsen fick följande lydelse;

*”Ämbetsman, som för sin ämbetsutövning mottager, låter åt sig utlova eller begär muta eller annan otillbörlig belöning, dömes till avsättning eller till sådant straff jämte fängelse eller straffarbete i högst två år. Äro omständigheterna mildrande, må till mistning av ämbete på viss tid eller böter utdömas.*

*Den som till ämbetsman lämnar, utlovar eller erbjuder sådan belöning, dömes till fängelse eller straffarbete i högst två år eller, där omständigheterna äro mildrande, till böter.”*

I förarbetena tog man upp frågan om vad som borde utgöra en otillbörlig förmån. Man kom fram till att detta inte generellt kunde bestämmas varpå man överlämnade det åt praxis att avgöra vad som utgör en tillbörlig respektive otillbörlig förmån. I den promemoria som låg till grund för det nya lagförslaget föreslogs en regel vilken gav straffrihet då en förmån erbjöds i oförstånd. Men med hänvisning till kravet på otillbörlighet i bestämmelsen samt att böter ingick i straffskalan kom man fram till att en dylik ansvarsfrihetsregel var utesluten.<sup>38</sup>

### 2.3.5 1948 års ändringar i då befintlig strafflag

Genom straffrättskommitténs betänkande SOU 1944:69 kom lagstiftaren fram till att flytta bestämmelsen rörande bestickning till 10 kap. om brott mot allmän verksamhet undertiden passiv bestickning låg kvar under 25 kap. om ämbetsbrott. Anledningen till att man valde att göra på detta vis var att vem som helst kunde göra sig skyldig till bestickning medan tagande av muta förutsatte att gärningsmannen var en ämbetsman. Därav kom lagstiftaren fram till att bestickningsbrottet istället hörde hemma bland brotten mot allmän verksamhet i 10 kap.<sup>39</sup> Samtidigt valde man att utsträcka tagande av muta till att gälla även ämbetsmän som begått gärningen innan tjänsten tillträtts och efter det att hon eller han lämnat sin tjänst. Lagstiftaren la även till en särskild bestämmelse där en beskrivning av vilka som skulle betraktas som ämbetsmän var uppräknade. Beskrivningen utvidgade kretsen av ämbetsmän till att gälla de flesta domare, tjänstemän och politiskt förtroendevalda.<sup>40</sup> När det kom till otillbörlighetsrekvisitet sas det att en förmån var otillbörlig om denna kunde tänkas påverka tjänsteutövningen.<sup>41</sup>

---

<sup>37</sup> NJA II 1941 s. 483.

<sup>38</sup> SOU 2010:38 s. 48.

<sup>39</sup> SOU 1944:69 s. 408f.

<sup>40</sup> SOU 2010:38 s. 48.

<sup>41</sup> NJA II 1948 s. 318.

### 2.3.6 1962 års Brottsbalk

När BrB tillkom 1962 förflyttades bestämmelserna om tagande av muta samt bestickning i princip oförändrade till den nya lagens 17 kap. 7 § samt 20 kap. 2 §.<sup>42</sup> Det infördes även en ny rubricering; tagande av otillbörlig belöning. Denna skulle fungera som ett alternativ till tagande av muta. Tanken bakom den nya rubriceringen var att den skulle bli tillämplig då en förmån ej kunde antas ha haft någon inverkan på tjänsteutövningen.<sup>43</sup>

### 2.3.7 1977 års ändringar i Brottsbalken

År 1976 var det dags att ändra bestämmelsen igen och nu valde lagstiftaren att avskaffa ämbetsmannaansvaret. Man valde istället att utsträcka straffbestämmelsen till att omfatta alla arbets- och uppdragstagare inom stat och kommun, dock var ansvaret fortfarande begränsat till den offentliga sektorn.<sup>44</sup> Det tillsattes en ämbetsansvarskommitté vilken fick i uppdrag att utreda förutsättningar för att införa en mer generell ansvarsregel. Sammansättningen av kommittén ändrades och bytte namn till Mutansvarskommittén som lämnade ett betänkande 1974, SOU 1974:37, föreslog en ny reglering i BrB som skulle gälla både för offentlig som för privata sektorn vilket även blev lag 1977. Samtidigt som detta skedde valde lagstiftaren att upphäva bestämmelserna om bestickning och mutbrott i 1931 års lag om illojal konkurrens. Bestämmelserna om bestickning och tagande av muta som började gälla 1977 gäller än idag och de har i princip inte ändrats sedan 1977 års riksdagsbeslut. Lagändringen innebar en vidare krets och att även anställda inom privat verksamhet omfattades av straffansvaret. Bestämmelserna omfattade dessutom alla anställda hos alla former av juridiska personer.<sup>45</sup> Bakgrunden till reformen var bland annat att det allmänna i allt ökande omfattning kommit att inrikta sin verksamhet på andra typer av uppgifter än myndighetsutövning.<sup>46</sup> Vad lagstiftaren framförallt hade i åtanke vid införandet av lagändringen var att fånga upp de uppgifter som också fullgörs inom den privata sektorn, vanligen inom de företag som var delvis samägda som exempelvis Telia, Vattenfall, Samhall och kommunala bostads-, energi- och kommunikationsbolag. Det fanns även en önskan om att betona det privata näringslivets ansvar gentemot samhället och dess medborgare när det kom till exempelvis att trygga sysselsättningen, skydda miljön och svara för en korrekt marknadsföring och korrekta konsumentupplysningar.<sup>47</sup> Enligt såväl mutbrotts- som bestickningsbestämmelsen krävs det att belöningen varit otillbörlig för att straffansvar ska föreligga.

Sedan 1977 har lagens utformning i viss mån ändrats och då framförallt när det kommer till personkretsen samt straffskalan. Bland annat genom att

---

<sup>42</sup> NJA 1962 s. 290.

<sup>43</sup> Prop. 1962:10 B s. 467.

<sup>44</sup> Prop. 1975/76:176 s. 30f.

<sup>45</sup> SOU 2010:38 s. 49f.

<sup>46</sup> SOU 1974:37 s. 17 och Prop. 1975/76:176 s. 30.

<sup>47</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 19.

lagen om offentlig anställning, och lagar om militärt ansvarssystem och totalförsvarsplikten har ändrats.<sup>48</sup> I och med Sveriges tillträde till EU:s korrupsionsprotokoll samt OECD-konventionen om bestickning av utländska offentliga tjänstemän i internationella affärsförbindelser omfattar nu även straffansvaret de fall där mutan tillfaller annan än den vars tjänsteutövning påverkas av mutan.

---

<sup>48</sup> SFS 1976:601, 1982:102, 1986:645 & 1999:197.

## 3 Gällande rätt

I följande kapitel redogörs det för den gällande svenska lagstiftningen beträffande mutbrott och bestickning. Det kan i sammanhanget tilläggas att det i skrivande stund arbetas fram en ny lagstiftning beträffande mutbrottet och bestickning, enligt betänkandet SOU 2010:38 föreslås en rad förändringar. Några av dessa ändringar presenteras under kapitel 7.

### 3.1 Allmänt – mutbrottet och bestickning

De centrala korruptionsbrotten är mutbrott i 20 kap. 2 § BrB och bestickning i 17 kap. 7 § BrB vilka är de två brott min framställning kommer inrikta sig på.<sup>49</sup> För att ett mutbrott ska föreligga gäller, enligt 20 kap. 2 § BrB följande:

*”Arbetstagare som, för sig själv eller för annan, tar emot, låter åt 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 han slutat 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 eller kommunalförbund,*
- 2. den som utövar uppdrag som är reglerat i författning,*
- 3. den som omfattas av lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret, m.m. eller annan som fullgör lagstadgad tjänsteplikt,*
- 4. den som utan att inneha anställning eller uppdrag som nu har sagts utövar myndighet,*
- 5. den som i annat fall än som avses i 1–4 på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för någon annan
  - a. sköta en rättslig eller ekonomisk angelägenhet,*
  - b. genomföra en vetenskaplig eller motsvarande utredning,*
  - c. självständigt sköta en kvalificerad teknisk uppgift, eller*
  - d. övervaka utförandet av en sådan uppgift som anges i a, b eller c,**
- 6. främmande stats minister, ledamot av främmande stats lagstiftande församling eller ledamot av främmande stats organ motsvarande dem som avses i 1,*

---

<sup>49</sup> Lag (2004:785)



7. *någon som, utan att inneha anställning eller uppdrag som nu har sagts, utövar främmande stats myndighet eller utländskt skiljemannauppdrag,*
8. *ledamot av kontrollorgan, beslutande organ eller parlamentarisk församling i mellanstatlig eller överstatlig organisation där Sverige är medlem, och*
9. *domare eller annan funktionär i internationell domstol vars domsrätt Sverige godtar.”*

För bestickning gäller, enligt 17 kap. 7 § BrB följande<sup>50</sup>:

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

*Är brottet grovt, döms till fängelse, lägst sex månader och högst sex år.”*

För att ett brott ska föreligga krävs det att uppsåt finns, enligt 1 kap. 2 § första stycket BrB, detta gäller både mutbrottet och bestickningsbrottet.

Bestämmelserna om korruption finns under olika kapitel i BrB. Bestickning ligger under kap. 17 vilket har rubriken; ”Om brott mot allmän verksamhet m.m.”. Mutbrottet ligger under kap. 20 med rubriken ”Om tjänstefel m.m.”. Det är brott på den mottagande sidan som har rubriceringen mutbrott, medan brott på den givande sidan betecknas som bestickning. I princip är den straffbelagda gärningen densamma för båda typerna av brott, även kretsen av de som kan göra sig skyldiga till de bägge brotten sammanfaller.<sup>51</sup> Tre brottsförutsättningar måste vara uppfyllda för att mutbrott eller bestickning ska anses föreligga. (i) Mottagaren måste tillhöra en särskild personkrets och ska antingen vara arbetstagare eller tillhöra någon av de kategorier som anges i mutlagstiftningen (se ovan). (ii) Mutan/belöningen ska lämnas respektive mottas för mottagarens tjänsteutövning. (iii) Antingen ska det gälla en renodlad muta eller en otillbörlig belöning.<sup>52</sup>

## 3.2 Personkretsen

Ett mutbrott kan begås av alla arbetstagare samt vissa uppdragstagare. Vilka som faller in under definitionen uppdragstagare finns uppräknade under 20 kap. 2 § andra stycket BrB. Detta gäller både bestickning och mutor, under 17 kap. 7 § finns en direkt hänvisning till uppräknningen i 20 kapitlet, vilket således innebär att kretsen för de som kan göra sig skyldiga till mutbrott sammanfaller med dem som kan bli föremål för bestickning. Med arbetstagare åsyftar man här den som är arbetstagare i civilrättslig mening

<sup>50</sup> Lag (2004:404).

<sup>51</sup> SOU 2010:38 s. 57.

<sup>52</sup> Wennberg, S. *Advokatens ansvar för mutbrott – en kommentar till en ny dom från Högsta Domstolen*, Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet, 2009/10 s. 692.

vilket innebär att alla anställda omfattas oavsett om man är anställd inom den offentliga eller privata sektorn och utan hänsyn till om det rör sig om ett hel- eller deltidsarbete.<sup>53</sup>

Normalt är det tre parter som är berörda vid en korrupsionstransaktion; en givare, bestickaren, och en mottagare, arbets- eller uppdragstagaren samt den senares huvudman.<sup>54</sup> För att gärningen ska vara straffbar spelar det egentligen ingen roll vem av parterna det är som varit initiativtagande. Dock kan initiativtagaren få ett hårdare straff. Man bör i sammanhanget ha i åtanke att en förmån enbart är ett uttryck för gåvogivarens tacksamhet för en korrekt och skicklig behandling. Trots att gåvans värde kan ses som överdrivet högt kan förmånen i större utsträckning tyda på dåligt omdöme och ovetskap hos givaren än ett otillbörligt syfte. När detta är uppenbart kan gåvogivaren gå helt fri från ansvar dock behöver inte detta innebära att även mottagaren går fri från ansvar.<sup>55</sup>

### 3.2.1 Bestickaren

Då kriminaliseringen i huvudsak syftar till att skydda lojalitetsförhållandet mellan en huvudman och dennes arbets- eller uppdragstagare kan inte en huvudman besticka sina egna arbets- eller uppdragstagare. Detta innebär att förmåner vid sidan om lönen som en huvudman lämnar till sina anställda inte är att betrakta som mutor straffrättsligt dock kan de anses vara otillbörliga från skattesynpunkt.<sup>56</sup> År 1999 ändrades lagen så att inte enbart svenska arbets- eller uppdragstagare faller in under bestämmelsen. Det är nu även straffbart att besticka främmande statsminister, ledamot av främmande stats lagstiftande församling, offentlig uppdragstagare hos främmande stat eller den som utan att inneha sådan anställning eller sådant uppdrag utövar främmande stats myndighet. Detta betyder att det är ett brott mot svensk lag om en utländsk arbetstagare låter sig mutas utanför Sveriges gränser. För att ett åtal sedan ska kunna föras i Sverige krävs en anknytning.<sup>57</sup>

I Sverige är det vanligen bestickaren som även är initiativtagare, då oftast i samband med en kommersiell aktivitet. Juridiska personer kan inte, enligt svensk lag, dömas till straff. Detta innebär således att om initiativet utgår från ett företag så utkrävs ansvaret av företagets företrädare och inte av företaget. Skulle bestickningen vara av det allvarigare slaget alternativt ingå som ett led i företagets verksamhet kan en företagsbot ådömas företaget. Företagsboten kan som lägst fastställas till tio tusen svenska kronor och som högst tio miljoner kronor. När beloppet är utkrävt tillfaller pengarna staten.<sup>58</sup>

---

<sup>53</sup> SOU 2010:38 s. 58.

<sup>54</sup> SOU 1974:37 s. 83.

<sup>55</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 22.

<sup>56</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 23.

<sup>57</sup> SOU 2010:38 s. 58.

<sup>58</sup> Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*. Stockholm 2010, s. 10.

Om bestickaren handlar på uppdrag av en annan part som har intresse av att mottagaren mutas, exempelvis om huvudmannen har ett ombud alternativt en agent som sköter de rent praktiska arrangemangen, kan både bestickaren samt dennes huvudman dömas för brottet. En förutsättning är dock att åtgärden vidtas i samråd eller samverkan med honom, på hans initiativ eller med hans samtycke.<sup>59</sup>

### 3.2.2 Mottagaren

Som jag redan nämnt kan ett mutbrott begås av alla arbetstagare samt vissa uppdragstagare. Dock är inte arbetsbegreppet definierat i lag. Detta har istället utvecklats i förarbeten samt i praxis. Vid bedömningen läggs det ofta vikt vid om förhållandet är grundat på ett avtal, om det går ut på att den ena parten ska prestera arbete för den andra partens räkning, om förhållandet har stadigvarande eller regelbunden karaktär och om arbetets utförande är underkastat särskilt direktiv eller kontroll. Ofta uppstår situationer där det är svårt att dra några säkra slutsatser på förhand om huruvida det ska utgöra ett fall där arbetstagarbegreppet blir aktuellt. Ofta är en arbetsgivare antingen en offentlig myndighet eller en juridisk person inom den offentliga eller privata sektorn exempelvis ett bolag, en förening eller en stiftelse. Men en arbetsgivare kan även vara en fysisk person, en enskild företagare.

Mutansvar gäller ett stort antal uppdragstagare. Till kategorin uppdragstagare räknas de vars uppdrag är reglerat i författning, hit räknas bland annat interimförvaltare, av domstol förordnad god man, skiljemän, styrelseledamöter, revisorer i aktiebolag och konkursförvaltare. Men även riksdagsmän, ledamöter av landsting, kommunfullmäktige och sociala nämnder osv. omfattas.<sup>60</sup> HD avgjorde 2009 ett mål<sup>61</sup> vilket behandlade frågan om en offentlig försvarare har denna typ av uppdrag. Rätten kom fram till att det är en uppdragstagare som således kan göra sig skyldig till mutbrott och om denne skulle ta emot en otillbörlig förmån (mer om prejudikatet under avsnitt 5.3). Till kategorin hör även svenska statsråd och de svenska riksdagsledamöterna.<sup>62</sup> Uppräkningen i lagen täcker därmed alla som har en funktion medförande en lojalitetsplikt. Detta innebär att kretsen av personer som kan dömas för mutbrott är betydligt vidare än personkretsen vid brottet trolöshet mot huvudman vilket förutsätter en förtroendeställning till skillnad från mutbrottet.<sup>63</sup> Vidare omfattas utländska ministrar, ledamöter av ett utländskt parlament eller annat beslutande organ på regional eller lokal nivå, andra personer som utövar främmande stats myndighet, ledamöter av parlamentarisk församling i mellanstatlig eller överstatlig organisation där Sverige är medlem och slutligen domare och

---

<sup>59</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 25.

<sup>60</sup> Dahlqvist, A och Holmqvist, R. *Brotten i näringsverksamhet*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2010, s. 212.

<sup>61</sup> NJA 2009 s. 751.

<sup>62</sup> Dahlqvist, A och Holmqvist, R. *Brotten i näringsverksamhet*, Norstedts Juridik, Stockholm 2010, s. 212.

<sup>63</sup> Leijonhufvud, M. *Korruption och partifinanser*, Juridisk tidskrift vid Stockholm Universitet, 1998-99 s. 340.

andra funktionärer i internationella domstolar, vars domsrätt Sverige godtar.<sup>64</sup>

### 3.3 Tjänstesambandet

Det ska föreligga ett samband mellan lämnandet/mottagandet av förmånen och mottagarens tjänsteutövning, ett tjänstesamband. Det är inte ett måste att mottagaren har någon form av formell beslutsbefogenhet för sin huvudmans räkning, det är tillräckligt att det finns ett indirekt inflytande. Vid rena mutor är sambandet med mottagarens tjänsteutövning helt klart. Beträffande annan otillbörlig belöning är det svårare att bestämma sambandet. I lagtexten uttrycks detta genom ”för sin tjänsteutövning”. Här krävs det inte att förmånen har ett direkt samband med en specifik åtgärd inom tjänsteutövningen, att den syftar till en oriktig åtgärd eller att givaren får en fördel. Enligt förarbeten ska dock belöningen lämnats under sådana omständigheter att det kan befaras att denna kan komma att påverka mottagaren då han eller hon utövar sitt uppdrag eller arbete. Rekviritet ”för sin tjänsteutövning” har betydelse för bedömningen om en förmån ska betraktas som tillbörlig eller ej. Ofta är en förmån inte att betraktas som otillbörlig om denna inte har något samband med mottagarens utövande av sitt uppdrag eller arbete.<sup>65</sup> I ett mål, RH 1981:13, där en byggmästare lämnat presentkort som födelsedagspresent till ordföranden i kommunstyrelsen och byggnadskommittén ansågs ett samband föreligga då byggmästaren utövade ett förtroendeuppdrag som bedömdes ha ett samband med givandet av presentkortet. De båda hade känt varandra länge, dock hade de inte umgåtts privat.

Finns det en tredjeman behöver inte förmånen lämnas till en arbets- eller uppdragstagare rent fysiskt för vidarebefordran till en tredjeman, det är fullt tillräckligt att förmånen lämnas direkt till tredjeman. Det krävs någon form av koppling mellan mottagaren av förmånen och bestickaren, så att man på så vis ska kunna säga att förmånen gynnar bestickaren. Gränsen för vad som utgör en straffbar handling eller ej avgörs genom kravet på otillbörlighet samt sambandet med arbets- eller uppdragstagarens tjänsteutövning.<sup>66</sup> Exempelvis kan ett bidrag till ett politiskt parti gynna både partiet i stort och enskilda personer inom partiet. Ett dylikt bidrag som inte är förenat med någon form av villkor eller förbehåll anser man i första hand ha givits för att främja partiets politik som sådan. Dock blir det problem om bidraget har någon form av koppling med en tjänsteåtgärd.<sup>67</sup> Rätten måste, när det kommer till tjänstesambandet, avgöra mera allmänt om det kan befaras att den lämnade förmånen faktiskt skulle kunna öva inflytande på utövningen av befattningen, i relation till bestickaren.

---

<sup>64</sup> Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 11.

<sup>65</sup> SOU 2010:38 s. 61f.

<sup>66</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 27.

<sup>67</sup> Leijonhufvud, M. *Korruption och partifinanser*. JT 1998-99 s. 338ff.

### 3.4 Mutans beskaffenhet

För att straffansvar ska inträda krävs det att det är fråga om en muta alternativt annan otillbörlig belöning. Frågan om vad som utgör en belöning har bedömts i praxis och man har kommit fram till att det ska tolkas extensivt. Som tumregel kan det sägas att varje förmån som kan påverka mottagaren att utföra sitt arbete eller uppdrag på ett för givaren fördelaktigt sätt har bedömts utgöra en belöning.<sup>68</sup> Med muta åsyftas en belöning, förmån eller gåva. Detta innebär att då jag i min framställning använder begreppen otillbörlig belöning, otillbörlig förmån och otillbörlig gåva syftar jag till samma förfarande; muta. Vad mutan kan bestå av varierar kraftigt, allt från kontanter till olika typer av tjänster. Vidare kan även provisioner, resor, premier och så vidare ses som en muta. Listan kan med andra ord göras lång.<sup>69</sup> För att en förmån ska utgöra en muta behöver den egentligen inte ha ett ekonomiskt värde för mottagaren. Det brukar sägas att även sådana typer av förmåner som tillfredställer mottagarens ärelystnad, fåfänga eller njutningslystnad mycket väl kan utgöra en muta i lagens mening. Ett exempel på detta är ett fall från Hovrätten.<sup>70</sup> En bilförare hade på uppmaning av en polisman i tjänst fått ge ett alkoholutandningsprov. Då bad passageraren att man skulle släppa en kvinnlig medpassagerare och erbjöd polismannen att komma hem till henne och ”ha lite skoj”. TR fann det styrkt att det utlovats något annat än valuta och passageraren dömdes för bestickning. HovR fastställde sedan TR:s dom. En otillbörlig förmån kan även bestå i att man erbjuds medlemskap i en exklusiv klubb eller ett föremål med stort affektionsvärde för mottagaren trots att värdet är mycket ringa eller ens ha något marknadsvärde överhuvudtaget.

Det föreligger inget krav på att gåvan rent fysiskt lämnas till mottagaren. Det kan vara fullt tillräckligt att förmånen, med givarens eller mottagarens kännedom, kommit mottagaren tillhanda. Skulle mottagaren omedelbart lämna tillbaka gåvan eller visa att han eller hon inte har för avsikt att behålla den föreligger inget mutbrott. Att erbjuda en framtida belöning kan leda till mutbrott. Ett exempel som anges i förarbeten är en bilist som blir stoppad av en polis för fortkörning. Bilisten erbjuder polisen en framtida rabatt i dennes butik i utbyte mot att polisen ska undvika att rapportera händelsen. Oavsett om polisen mottager erbjudandet eller ej kan bilisten dömas till bestickning. Med uttrycket ”låter åt sig utlovas” i lagtexten avses att givaren och mottagaren kommer överens om att en otillbörlig förmån ska utgå. I detta hänseende är det, enligt förarbeten, inte relevant om förmånen i praktiken utgår. Som ett belysande exempel har vi återigen fallet med polismannen som erbjuds rabatt i den fortkörande bilistens butik. Skulle polismannen acceptera kan denne straffas för mutbrott trots att han eller hon inte utnyttjat den utlovade rabatten. Slutligen krävs det att erbjudandet eller begäran om

---

<sup>68</sup> SOU 2010:38 s. 61.

<sup>69</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 49.

<sup>70</sup> Svea HovR, Avd 9, DB 66/1990.

en otillbörlig förmån ska ha lämnats på ett klart och tydligt sätt samt att det varit allvarligt menat.<sup>71</sup>

En förhållandevis vanlig invändning i mutmål är att förmånen inte alls var någon gåva utan att tanke bakom förmånen var att mottagaren skulle betala för den och vid tiden för åtals väckande kanske man även hunnit betala för den. Dessa typer av invändningar kan ofta vara svåra att bevisa. Dock ska man i dessa fall ha i åtanke att även en kreditförmån kan värderas i pengar och därmed betraktas som otillbörlig. Om det ekonomiska värdet ska ha betydelse för frågan om förmånen ska anses otillbörlig eller ej måste arbets- eller uppdragstagaren vid mottagandet ha insett förmånens värde. Dock är det här en förutsättning att mottagaren omedelbart lämnar ifrån sig föremålet då denne inser förmånens verkliga värde, förutsatt att mottagaren någonsin inser detta. Om en gåva oförutsett stiger i värde efter det att transaktionen skett, exempelvis om det rör sig om en lott med vinst, föreligger inte skyldighet för mottagaren att avstå vinsten. Detta gäller dock under förutsättning att det inte kunde anses otillbörligt av mottagaren att ta emot en gåva med det värde lottens inköpspris uppgick till.<sup>72</sup>

### 3.5 Tidsmässigt samband

Det är möjligt att göra sig skyldig till mutbrott även innan en anställning eller ett uppdrag. Dock måste personen bli anställd eller få ett uppdrag i ett senare skede. Detsamma gäller för en person som slutat sin anställning/ sitt uppdrag. En förmån som i efterhand lämnats som belöning för vad arbets- eller uppdragstagaren gjort i sin tjänste- eller uppdragsutövning kan således leda till straffansvar. Då en efterföljande belöning av naturliga skäl inte kan ha till syfte att påverka en mottagares tjänsteutövning har straffansvar främst införts på grund av de rent praktiska svårigheter en åklagare kan ha när det gäller att motbevisa ett påstående om att förmånen inte varit utlovad eller begärd i ett tidigare skeende. Det finns även en önskan om att undvika ett system där arbets- eller uppdragstagare kan påverkas i sin tjänsteutövning av utsikten att i samband med pensionering eller liknande få en belöning för tidigare utfört arbete. En annan del är att man önskar minska risken för misstro mot den offentliga förvaltningen om en tjänsteman efter avgång börjar få förmåner av företag eller personer de tidigare arbetat med.<sup>73</sup> Efterföljande belöning beskrevs därvid som en förmån, vilken någon erhållit som erkänsla för en redan vidtagen åtgärd. Även om det betraktades som angeläget att visa återhållsamhet vid kriminalisering, ansågs en generell straffrihet för efterföljande belöning kunna få föga önskvärda följder. Lagstiftaren var orolig över att vägen skulle uppfattas som öppen för en systematisk påverkan i form av belöningar i efterhand. Här finns en risk att det skapas en förväntan om kommande förmåner, något som skulle ha lika skadliga verkningar som i förväg utlovade eller begärda mutor. En olägenhet hängde samman med svårigheterna att vederlägga en invändning

---

<sup>71</sup> SOU 2010:38 s. 60f.

<sup>72</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 50f.

<sup>73</sup> SOU 2010:38 s. 67f.

om att en förmån uteslutande hade karaktär av efterföljande belöning. Det skulle sålunda inte vara lätt att mot parternas bestridande bevisa att en påstådd belöning i själva verket var en i efterhand utgiven muta. Lagstiftaren ville även ta i beaktande att en förmån, oavsett de verkliga omständigheterna i det enskilda fallet, för utomstående kunde ge sken av att vara muta.<sup>74</sup>

I NJA 1987 s. 604, tog HD upp frågan om en efterföljande belöning. I målet hade en äldre man testamenterat sin släktgård och övrig egendom till ett vårdbiträde som utfört hemtjänst åt mannen. Det kvinnliga vårdbiträdet hade inte innan sin tjänsteutövning haft kontakt med mannen och de hade inte heller kontakt utanför tjänsten. Vid tillträddandet av tjänsten erhöll hon utbildning och även en skriftlig instruktion, där det bland annat stod att en hemsamarit inte fick ta emot gåvor eller kontant ersättning av vårdtagare för sitt arbete. När mannen avled mottog det kvinnliga vårdbiträdet lantgården. Domstolen kom fram till att förfarandet inte kunde bedömas vara otillbörligt. Detta då domstolen i en utredning kommit fram till att testatorn testamenterat egendomen till vårdbiträdet då denne fann henne pålitlig och att hon skulle kunna ta hand om gården vilken testatorn la stort värde in. Man sammankopplade därmed inte gåvan med kvinnans tjänsteutövning.

### 3.6 Påföljder

Straffet för bestickning och mutbrott är böter eller fängelse i upp till två år. Vid 2004 års lagändring infördes en särskild straffskala för grov bestickning (vilket tidigare funnits för mutbrottet) fängelse lägst sex månader och högst i sex år. Vid straffmätningen ska man beakta hur aktiv bestickaren varit. Om den som mottagit en muta intar en mer eller mindre utpräglad förtroendeställning medför även detta att bestickaren anses mindre straffvärd.<sup>75</sup> År 1993 infördes en minimigräns i straffskalan vid grovt brott i ett försök att minska överlappningen i straffskalan samt för att göra en markering om att grovt mut- och bestickningsbrott kan jämföras med grovt tjänstefel.<sup>76</sup>

Även om bestämmelserna för den offentliga och privata sektorn formellt är desamma tillämpas de vanligen av domstolarna något strängare när mottagaren är en arbets- eller uppdragstagare inom den offentliga sektorn och framförallt när det kommer till fall av myndighetsutövning. Anledningen till att man ser extra strängt på dessa är att sådana organ kan ha ett betydande inflytande över den enskilde medborgaren, oavsett om denne vill detta eller ej. Med andra ord kan den enskilde inte själv välja vem som ska handha ens ärende varpå maktförhållandet är starkt.<sup>77</sup>

---

<sup>74</sup> SOU 1974:37 s 114 f och 143, jfr prop 1975/76:176 s 30 och 35.

<sup>75</sup> Brottsbalkskommentaren del II, 17:31.

<sup>76</sup> Prop. 1992/93:141 s. 51.

<sup>77</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 19f.

Det finns inte någon särskild straffskala för ringa brott. Att införa detta har dock diskuterats såväl vid BrB:s tillkomst som av mutansvarskommittén i samband med kriminalisering av mutbrottet år 1977 utsträcktes. Dock lät departementschefen denna regel om straffrihet i ringa fall utgå. Istället föreslog han en regel om åtalsbegräsning inom den privata sektorn, 20 kap. 5 § tredje st. BrB. Syftet med regeln torde, enligt departementschefen, bli tillgodosett för den privata sektorn genom åtalsregeln. För den offentliga sektorns del där det finns en tämligen utbredd praxis borde förhållanden som talar för straffrihet beaktas vid bedömningen av frågan om gärningens otillbörlighet, allt detta enligt departementschefen.<sup>78</sup>

Enligt 36 kap. 1 § BrB kan domstolen utöver att döma till straff även i regel förklara mutan förverkad om inte detta är uppenbart oskäligt. Detta innebär att mottagaren måste ge mutan till staten. Finns inte mutan i behåll exempelvis om mutan bestod av förbruknings- eller konsumentvaror eller om den bestod i en immateriell förmån som exempelvis en resa ska mottagaren betala ett motsvarande belopp som det värde mutan kan beräknas ha haft för mottagaren när denne tog emot mutan. Betalningen går till staten.<sup>79</sup> Skulle mutan ha utlovats, erbjudits eller begärts och förfarandet ännu ej gått så långt att någon muta verkligen överlämnats kan av naturliga skäl inget förverkande ske. Andra påföljder som kan bli aktuella från ett fall till annat är exempelvis skadestånd om mottagarens huvudman lidit skada även konkurrenter till en bestickare kan lida skada. Man kan även skiljas från sin tjänst eller uppdrag eller så kan disciplinära åtgärder ske. En annan påföljd som kan bli aktuell är näringsförbud, förbud och förbudsföreläggande enligt marknadsföringslagen, återkallelse av auktorisation, förkastande av anbud eller ogiltighet av exempelvis ett avtal som tillkommit under påverkan av muta.<sup>80</sup>

Det finns en tämligen stor oenhetlighet i rättspraxis, både i fråga om straffvärdebedömningen och i frågan, huruvida det vid mutbrott kan finnas fog för att åberopa brottets art som skäl för fängelse. År 2003 var det hela tre fall där det dömdes till en påföljd som var strängare än böter och i alla dessa fall blev påföljden fängelse. Detta kan ställas mot kriminalstatistiken från 2007 där 32 dömdes till böter för mutbrott och tre till annan påföljd än böter. Samtliga dessa tre dömdes till villkorlig dom. Denna oenhetlighet tyder på en otydlig lagstiftning. Domstolen bör finna en stabilitet i sina domar så att det, för den enskilda personen, framgår vilket beteende som föranleder vilken påföljd. För att domstolar ska finna denna stabilitet bör det finnas en tydlig lag. Det är även möjligt att oenhetligheten grundas i att mutbrott begåtts mer av okunnighet om regler och av obetänksamhet och att dessa mål inte bör föranleda strängare straff än ett bötesstraff eller villkorlig dom. Samtidigt finns det ett antal exempel på mer avancerade fall med höga

---

<sup>78</sup> Prop. 1975/76 s. 37.

<sup>79</sup> *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*. Institutet mot mutor, s. 13.

<sup>80</sup> Cars, T. *Korruption*. Iustus förlag AB, Uppsala 2002, s. 33ff.



belopp där syftet är att snedvrیدا konkurrensen och dessa fall bör föranleda fängelse.<sup>81</sup>

### 3.7 Subjektivt rekvisit

För straffansvar för mut- eller bestickningsbrott krävs uppsåt täckande alla objektiva rekvisit, 1 kap. 2 § BrB, i enlighet med täckningsprincipen.<sup>82</sup> Beträffande otillbörligheten av en förmån innebär detta att uppsåtet måste omfatta de faktiska och rättsliga omständigheter som bildar grundvalen för omdömet att förmånen är otillbörlig. När det gäller rekvisitet otillbörlig måste inte gärningspersonen känna till att förmånen är att anses som otillbörlig, dock måste personen ha kännedom om de faktiska och rättsliga omständigheter som gör att förmånen anses otillbörlig. Att vara oaktsam leder ej till straffansvar för bestickning och mutbrott.<sup>83</sup> Bedömningen om huruvida uppsåt föreligger eller ej ställer vanligen inte till med problem då detta ofta är uppenbart i mål rörande bestickning och mutor. Det kan dock bli aktuellt med situationer där någon uttalad överenskommelse ej gjorts och där mottagaren ej insett att det rört sig om en muta. Som ett exempel på situationer där problem med uppsåtsbedömningen kan bli aktuellt är om en muta i form av pengar lämnas till mottagaren i ett förseglat kuvert utan att mottagaren är medveten om kuvertets innehåll eller begärt mutan alternativt tidigare accepterat ett löfte om mutan, kan han ej anses ha tagit emot mutan. Dock träder straffansvar in så fort mottagaren öppnar kuvertet och undersöker innehåller och därefter underlåter att lämna tillbaka pengarna.<sup>84</sup>

---

<sup>81</sup> Borgeke, M, mfl. *Studier rörande påföljdspraxis med mera*. Jure AB, Stockholm 2009, s. 518f.

<sup>82</sup> SOU 1974:37 s. 145.

<sup>83</sup> SOU 2010:38 s. 68.

<sup>84</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 39.

## 4 Otillbörlighet

För att en förmån ska betraktas som en muta och utgöra en straffbar handling krävs det att förmånen är otillbörlig. Otillbörlighetsrekvisitet är inte definierat i lagtext då det inte gått att finna en definition som lyckas täcka in alla de omständigheter som kan utgöra ansvar för mutbrott eller bestickning. I följande kapitel kommer en redogörelse för det viktiga otillbörlighetsrekvisitet.

### 4.1 Otillbörlighetsrekvisitet

För straffbarhet krävs att belöningen är otillbörlig. Otillbörlighetsrekvisitet innebär således att alla former av förmåner inte kan aktualisera straffansvar för mutbrott. Det kan sägas att en tumregel är att förmånen är otillbörlig i de fall där den inte utgör ett naturligt led i mottagarens tjänsteutövning eller då den inte kan betraktas som uttryck för allmänt godtagbara umgängesformer eller sedvänja.<sup>85</sup> Det krävs att förmånen är så pass attraktiv att den kan antas ha en inneboende påverkansseffekt. Huruvida en belöning ska anses tillbörlig eller ej avgörs således ofta efter omständigheter i det enskilda fallet.<sup>86</sup> Gränsen för vad som utgör en acceptabel förmån och en muta är vag och flytande. Det finns därmed en ”gråzon” mellan det tillåtna och det otillåtna.<sup>87</sup> De påverkande handlingar som faller inom denna ”gråzon” måste därmed bli föremål för en noggrann bedömning där ofta ett flertal omständigheter vägs mot varandra.<sup>88</sup>

I lagtexten uttrycks ingen definition av begreppet otillbörlig då man ansett det omöjligt att finna en definition som lyckas täcka in alla de omständigheter som kan utgöra ansvar för mutbrott och bestickning. Otillbörligheten varierar exempelvis från tid till annan och kan skilja mellan olika verksamhetsområden.<sup>89</sup> Ser man till förarbetena uttrycker de att vad som är otillbörligt får bestämmas på grundval av en samlad bedömning av alla omständigheter som är av betydelse i det enskilda fallet. Vidare säger lagstiftaren att varje transaktion som objektivt sett är ägnad att påverka funktionärens tjänsteutövning är otillbörlig. Transaktionen är även otillbörlig om det ligger i sakens natur att förmånens syfte inte kan vara annat än att mottagaren ska vidta en viss pliktstridig åtgärd. Om mottagaren av förmånen handlat pliktstridigt eller har han eller hon haft ett sådant syfte bör gärningen därmed anses otillbörlig.<sup>90</sup> Om inte transaktionen har en klar

---

<sup>85</sup> Dahlqvist, A och Holmqvist, R. *Brotten i näringsverksamhet*, s. 218f.

<sup>86</sup> Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 13.

<sup>87</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 51.

<sup>88</sup> Tengelin, S. *Tillåten förmån eller förbjuden muta – Vad gäller enligt korruptionsbestämmelserna i brottbalken? Vad gäller enligt marknadsföringslagen?* Industriförbundets förlag, Stockholm 1978, s. 22.

<sup>89</sup> SOU 2010:38 s. 63.

<sup>90</sup> Prop. 1975/76:176 s. 36

och tydlig inriktning mot pliktstridighet är otillbörlighetsbedömningen betydligt svårare. Vad som i dessa fall blir avgörande är om förmånen typiskt sett är ägnad att påverka mottagarens tjänsteutövning. Bedömningen är starkt beroende av förmånens ekonomiska värde.<sup>91</sup> Detta då en förmån med obetydligt värde inte riskerar att påverka en mottagares tjänsteutövning i nämnvärd betydelse. Förarbetena ger ytterligare vägledning genom att rada upp ett antal exempel på fall som utgör en otillbörlig förmån.<sup>92</sup> I övrigt är man hänvisad till rättpraxis på området.

Vid en bedömning av vad som utgör en otillbörlig förmån ska man beakta bland annat följande omständigheter; hur stark kopplingen är mellan förmånen och tjänsteutövningen, om förmånen på något vis ställer krav på motprestation från mottagarens sida, om tjänsteutövningen omfattar myndighetsutövning, förmånens beskaffenhet och ställning, partsrelationerna, eventuell personlig vänskap och huvudmannens samtycke, om syftet bakom förmånen är oskyldigt och legitimt. Bedömningen beror först och främst på till vem den riktas. Riktas förmånen till en offentlig funktionär bedöms detta hårdare än om det rör sig om en privat. Exempelvis domare, åklagare och polis som är myndighetsutövare bör i princip aldrig ta emot någon form av förmån från tredje man. Detsamma gäller de som har en särskilt känslig ställning i privat verksamhet.<sup>93</sup> Uppfattningen om vad som utgör en otillbörlig förmån är betydligt mer skiftande inom den privata sektorn än inom den offentliga men att en förmån med betydande värde omfattas av allmän sedvänja inom en viss bransch gör den inte utan vidare tillbörlig.<sup>94</sup>

En stor svårighet för lagstiftaren har varit att klassificera vissa påverkansmedel som i och för sig otillbörliga. Detta innebär att en och samma förmån kan utgöra påverkan som faller inom ramen för vad som utgör en tillbörlig förmån men samtidigt i ett annat sammanhang innefatta otillbörlig påverkan. Det som i sammanhanget är avgörande för gränsdragningen är inte påverkansmedlet som sådant utan istället i vilket sammanhang medlet har används och hur stor risken för påverkan i det enskilda fallet är.<sup>95</sup> Vidare föranleder detta att en förmån som är av obetydligt värde trots detta kan utgöra en otillbörlig förmån såtillvida att den har ett högt affektionsvärde för mottagaren. Någon undersökning av hur mutkänslig mottagaren kan tänkas vara eller dennes ekonomiska situation brukar normalt ej bli aktuellt. Om mottagarens ekonomiska situation bör vägas in i bedömningen eller ej är dock ett känsligt ämne som har diskuterats. Gör man en sådan bedömning är dock risken för osaklig påverkan större för personer med sämre ekonomi. Frågan är om man i dessa fall kan förutsätta att en förmögen person inte skulle påverkas av en förmån

---

<sup>91</sup> SOU 2010:38 s. 63.

<sup>92</sup> Prop. 1975/76:176 s. 36.

<sup>93</sup> Dahlqvist, A och Holmqvist, R. *Brotten i näringsverksamhet*, s. 220.

<sup>94</sup> JuU 1976/77 s. 9.

<sup>95</sup> Tengelin, S. *Tillåten förmån eller förbjuden muta – Vad gäller enligt korruptionsbestämmelserna i brottbalken? Vad gäller enligt marknadsföringslagen?*, s. 22.

som inte har någon betydelse för dennes levnadsstandard. Men det är inte osannolikt att även han skulle känna en tacksamhetsskuld gentemot givaren som kan komma att påverka hans kommande tjänsteutövning. Otillbörlighetsbedömningen bör därmed i princip alltid vara objektiv då det är omöjligt att mäta olika personers karaktär och mutkänslighet. Det går inte heller att relatera förmånens tillbörlighet till arten av mottagarens tjänsteförhållande. Risker för osaklig påverkan finns ofta trots att individen enbart har mindre inflytande inom organisationen.<sup>96</sup> Det här innebär således att förmånens attraktivitet egentligen ligger på det psykologiska planet. Det gäller för rätten att avgöra om förmånen framkallat känslor av tacksamhet och känslor av skyldighet, något som förmodligen inte är helt enkelt i många fall.

## 4.2 Omständigheter att beakta vid otillbörlighetsbedömningen

I redogörelsen ovan framkom ett antal omständigheter vilka särskilt ska tas i beaktande då man bedömer en förmån som tillbörlig eller ej. I följande avsnitt kommer en mer djupgående redovisning av dessa omständigheter.

### 4.2.1 Samtycke från huvudman

Enbart omständigheten att en förmån tas emot med arbets- eller uppdragsgivarens vetskap eller samtycke föranleder inte automatiskt att handlingen ska anses tillbörlig.<sup>97</sup> Detta då straffbestämmelsen inte enbart syftar till att skydda huvudmannens intresse utan även allmänheten mot korruptionens olika skadeverkningar (se mer om detta under avsnitt 2.1.2).

Då offentlig verksamhet bedrivs i alla medborgares intresse och är beroende av medborgarnas förtroende kan ingen huvudman inom den offentliga sektorn lämna sitt samtycke med befriande verkan. Om ett samtycke trots detta givits av exempelvis en chef på en myndighet kan det utgöra en förmildrande omständighet som i vissa fall kan leda till straffrihet eller mildare straff. Dock har det ingen betydelse för otillbörlighetsbedömningen i sig. Även samhällsägda företag vilka rent formellt egentligen tillhör den privata sektorn betraktas allt oftare i praktiken som offentlig verksamhet när det kommer till att avgöra huvudmans samtycke. Detta då verksamheten, precis som vid offentlig verksamhet, bedrivs i allmänhetens intresse.<sup>98</sup>

Inom den privata sektorn utgör istället en huvudmans samtycke eller vetskap inte helt sällan en så pass förmildrande omständighet att straffrihet blir aktuellt. Om en förmån erbjuds eller tas emot med huvudmannens vetskap eller samtycke bör, i många fall, handlingen inte rimligen kunna leda till lagföring eller straff. Detta har föranlett en särskild åtalsregel vilken återfinns under 17 kap. 17 § och 20 kap. 5 § BrB. Regeln säger att åtal, vid

<sup>96</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 52f.

<sup>97</sup> Prop. 1975/76:176 s. 37.

<sup>98</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 53f.

samtycke från huvudmannen, endast får väckas av mottagarens arbets- eller uppdragsgivare. Undantagsvis kan åklagare väcka åtal utan anmälan om det är påkallat från allmän synpunkt. Reglerna om särskild åtalsprövning gäller alltid då åtal för mut- eller bestickningsbrott ska väckas för anställda inom den privata sektorn. För anställda inom den offentliga sektorn gäller istället allmänt åtal. Samtycke från huvudmannen, beträffande privat sektor, ska därmed beaktas dels som en omständighet som talar mot otillbörlighet, och dels, om otillbörlighetskravet ändå anses vara uppfyllt, som ett åtalsbegränsande rättsfaktum.<sup>99</sup> I sammanhanget kan det även vara värt att tillägga att en förmån vilken tas emot i strid mot huvudmans uttryckta vilja i allmänhet ska betraktas som otillbörlig, detta även om förmånen har ett obetydligt värde.<sup>100</sup>

## 4.2.2 Förmån med villkor

Om en belöning syftar till att påverka en specifik tjänsteåtgärd är otillbörligheten tydlig. Har även mottagaren handlat pliktstridigt eller haft ett sådant syfte är otillbörligheten uppenbar.<sup>101</sup> Dock är det inte en förutsättning att tjänsteutövningen är pliktstridig eller föranleder ett beslut som kan vara till skada för huvudmannen utan detta gäller överhuvudtaget när förmånen går att anknyta till en viss prestation på mottagarens sida. Ett tydliggörande exempel är då en bilförsäljare får en flaska whisky från ett visst försäkringsbolag för var tredje försäkring han säljer.<sup>102</sup>

Det anses även vara otillbörligt om det ligger i sakens natur att syftet bakom förmånen är att en viss arbets- eller uppdragstagare ska företa en viss handling eller om ersättning begärs för att vidta en viss åtgärd i tjänsten. Trots att förmånen kan uppfattas som obetydlig för en utomstående är det just den omständigheten att förmånen begärts av mottagaren som kan leda till att denne är beredd att låta sin tjänsteutövning påverkas.<sup>103</sup>

## 4.2.3 Förmånens värde

Varken i lag eller i förarbete anges någon fast gräns för vilket värde en förmån ska ha för att betraktas som tillbörlig eller ej. Lagstiftaren har anfört att ett införande av en dylik gräns skulle kunna uppfattas som om det vore lagligt att ge lite pengar vid sidan om och att det således skulle kunna uppfattas som ett officiellt sanktionerat drickspenningsystem. Dessutom skulle en värdegräns kunna leda till att andra omständigheter förringas.<sup>104</sup> Det kan, i sammanhanget, förtydligas att en förmån till ett obetydligt värde normalt innebär lite risk för påverkan varpå dessa ofta inte anses otillbörliga.<sup>105</sup> Som exempel på denna typ av förmåner är almanackor, kulspetspennor, pennknivar, nyckelringar och enklare cigarettändare. Dock måste man, så snart det inte rör

<sup>99</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 54.

<sup>100</sup> SOU 1974:37 s. 144.

<sup>101</sup> Prop. 1975/76 s. 36.

<sup>102</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 55.

<sup>103</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 56.

<sup>104</sup> SOU 1974:37 s. 112f. och Prop. 1975/76:176 s. 35.

<sup>105</sup> Prop. 1975/76 s. 36

sig om bagateller, ta hänsyn även till andra faktorer.<sup>106</sup> Dock brukar det rent schematisk sägas att en förmån som är värd tvåsiffriga belopp, räknat i svenska kronor, normalt inte är att anse som otillbörliga undertiden förmåner vilka uppgår till ett värde på ett fyrsiffrigt belopp och därutöver är otillbörligt, såvida det inte utgör ett naturligt led i mottagarens tjänsteutövning.<sup>107</sup> Som exempel på förmåner som utgör ett led i mottagarens tjänsteutövning är studieresor, kurser och konferenser. Dock finns det många gränsfall. Avgörande är om en konferens har ett seriöst upplägg och ett kvalificerat innehåll vilket även de inbjudna deltagarna sedan kan ha användning för i sin tjänsteutövning.<sup>108</sup>

I de fall där en belöning inte direkt är kopplad till en pliktstridig tjänsteåtgärd är det även svårare att bedöma om belöningen är otillbörlig eller ej.<sup>109</sup> I dessa fall brukar man istället göra sin bedömning efter om förmånen allmänt sett är ägnade att påverka mottagarens tjänsteutövning exempelvis genom att skapa en känsla av tacksamhetsskuld vilket ger ett beroendeförhållande till bestickaren. Vid denna bedömning blir ofta förmånens värde avgörande.<sup>110</sup> Observera att det här är värdet för mottagaren som är avgörande inte vad förmånen faktiskt har kostat gåvogivaren.

I NJA 1993 s. 539 hade ett företag skickat erbjudanden till ett stort antal arbetstagare vid olika arbetsplatser, såväl offentliga som privata arbetsplatser, alla de inbjudna var namngivna. Gåvan som erbjöds var en bärbar ljudspelare om arbetstagaren beställde produkter ur en katalog till ett visst minsta belopp. Gåvans värde var 298 kr. Beträffande förmånens värde bedömde HD att det inte var så obetydligt och att det därmed förelåg en beaktansvärd risk att syftet med erbjudandet skulle uppnås. Detta föranledde således att förmånen betraktades som otillbörlig trots att erbjudandet lämnats helt öppet och att denna typ av erbjudandet inte var helt ovanliga. Företrädaren för företaget som erbjudit den bärbara ljudspelaren dömdes för bestickning till 30 dagsböter. Det kan i sammanhanget tilläggas att två av fem justitieråd var skiljaktiga och ansåg att erbjudandet inte var otillbörligt enligt BrB:s bestämmelser om bestickning men tillade att det däremot kunde anses vara otillbörligt ur marknadsföringssynpunkt.

I NJA 1981 s. 1174, instämde HD i den sammanfattning rörande otillbörlighetsbegreppet som riksåklagaren lämnat i målet. Målet gällde ett byggföretag som bjudit några kommunala förtroendemän och tjänstemän på en resa till Stockholm för att där studera ett byggprojekt. Resan som bekostades av byggföretaget omfattade en och en halv dag med övernattningslunch samt en middag på Operakällaren. Rätten skrev i domen att begränsningen av det straffbara området uttrycks så att den ifrågasatta förmånen ska vara otillbörlig. Vidare sa rätten att bedömningen om en förmån ska anses tillbörlig eller ej är beroende av sed och allmän

---

<sup>106</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 56.

<sup>107</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 54.

<sup>108</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 68f.

<sup>109</sup> Prop. 1975/76:176 s. 36.

<sup>110</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 56.

uppfattning och att det därmed kan förekomma variation från tid till annan och inom olika verksamhetsområden. Rätten sa även att utgångspunkten för bedömningen av otillbörlighetsbegreppet bör vara syftet bakom straffbudet. Bedömningen bör således fastställas, med utgångspunkt från mutansvarets skyddsobjekt, från fall till fall på grundval av en samlad bedömning av samtliga för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter. Vidare kom domstolen fram till att huruvida förmånen är ägnad att påverka funktionärens tjänsteutövning i hög grad är beroende av värdet på förmånen och vilken beskaffenhet den tjänst eller det uppdrag arbets- eller uppdragstagaren har. Andra faktorer HD belyste var graden av öppenhet och att verksamhet som innebär myndighetsutövning ska bedömas strängare. Trots att HD, efter en samlad bedömning, ansåg att måltiden på Operakällaren var dyrare än vad som var tillbörligt kom man fram till att resan inte var otillbörlig.

#### 4.2.4 Mottagarens ställning

En omständighet som ska tas med i bedömningen av huruvida en förmån är tillbörlig eller ej är vilken typ av uppdrag eller tjänst mottagaren har. Det är något restriktivare med arbets- eller uppdragstagare inom den offentliga sektorn än inom den privata.<sup>111</sup> Med hänsyn till det traditionellt starka skyddsintresse som är förenat med myndighetsutövande verksamhet intar personer som utövar sådan verksamhet en särställning. Det är därför naturligt att otillbörlighetsbegreppet får en vidare innebörd när verksamheten innefattar myndighetsutövning än när så ej är fallet.<sup>112</sup> Bedömningen bör även göras strängare ju mer betydelsefullt och inflytelserikt uppdrag mottagaren har i sin tjänsteutövning. Bedömningen är strängast när det rör sig om person som utövar myndighet exempelvis poliser, åklagare, domare, länsstyrelsetjänstemän, ledamöter och tjänstemän i kommunala byggnads- och hälsoskyddsnämnder.<sup>113</sup> Utrymmet att ta emot förmåner är därmed mycket begränsat för denna kategori av arbets- eller uppdragstagare och i princip alla belöningar till personer som på ett eller annat vis berörs av myndighetsutövningen är otillbörliga.<sup>114</sup>

Det finns ett antal prejudikat som stärker ställningstagandet att myndighetsutövare ska bedömas strängare, exempelvis ett mål från 1979 där en polis som både var i tjänsteutövning samt bar sin uniform mottog en gåva i form av två stereohögtalare till sin egen personbil från en försäljare på ett bilföretag. Högtalarnas försäljningsvärde var, år 1979, 98 kr. Polismannen dömdes till mutbrott och försäljaren till bestickning.<sup>115</sup>

En strängare bedömning bör även göras när det gäller integritetskänsliga befattningar, även om det inte rör sig om en tjänst inom den offentliga

---

<sup>111</sup> Prop. 1975/76:176 s. 37.

<sup>112</sup> JuU 1976/77:17 s. 10

<sup>113</sup> Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 19.

<sup>114</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 58.

<sup>115</sup> Svea HovR, Avd 1, DB 169/1979.

sektorn. Hit kan exempelvis räknas; personal inom sjukvården, skiljemän, advokater, revisorer, kontrollanter, besiktningsmän, vissa befattningar inom bank- och försäkringsväsendet liksom inom press, radio och TV.<sup>116</sup> Den näst, efter denna kategori, strängaste otillbörlighetsbedömningen gäller personer med avgörande inflytande på ekonomiskt betydelsefulla beslut. Här har man tidigare godkänt gåvor så som blommor, frukt, godis, matvaror, böcker eller en enstaka flaska vin om gåvan ges i samband med exempelvis julhelg, större högtidsdagar eller sjukdom.<sup>117</sup>

En något friare bedömning görs för övriga kategorier av arbets- eller uppdragstagare. Förutsättningen är dock fortfarande att förmånerna ska vara sakligt motiverade med hänsyn till mottagarens arbetsuppgifter samt att kostanden för belöningen står i proportion till nyttan. Här gäller således att maskerade nöjes- eller semesterresor är att anse som otillbörliga och förmånen får inte heller omfatta andra personer än arbets- eller uppdragstagaren.<sup>118</sup>

I NJA 1981 s. 1174 åkte några kommunalmän från Skåne på studieresa till Stockholm. Studieresan var enligt HD inte att betrakta som otillbörlig trots att resan varit mer omfattande än vad som varit motiverat med hänsyn till syftet med resan och att vissa inslag ändå varit av högre standard än tillbörligt.

I RH 1997:33 mottog kommunala befattningshavare från Bollnäs en gratis lunch för 30 kr, middag för 350 kr och inträdesbiljetter till VM-tävlingar i friidrott i Göteborg. Syftet bakom inträdesbiljetterna var att demonstrera en viss golvbeläggning som användes vid idrottsevenemang. Detta ansåg ej vara otillbörligt då man ansåg att det låg inom arbetstagarnas tjänsteutövning.

## **4.2.5 Betydelsen av personliga relationer mellan inblandade parter**

Man bör företa särskild försiktighet när det gäller att erbjuda eller ge förmåner till personliga vänner. Det brukar nämligen sägas att personlig vänskap medför en större mutkänslighet. Detta då en vänskap enbart genom att vara en vänskap kan påverka en arbets- eller uppdragstagares tjänsteutövning. Observera dock att gåvor som parterna brukar ge varandra betraktas som en gåva vänner emellan och ej en muta. Detta innebär således att en vänskapsrelation även kan fungera som ett försvar. Å andra sidan kan en dylikt givande göra gåvan särskilt känslig.<sup>119</sup> Det är framförallt känsligt om det råder en obalans mellan gåvoutbytet exempelvis om enbart ena parten ger gåvor. Betydelsefullt är även att gåvans värde inte överstiger den

---

<sup>116</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 62.

<sup>117</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 62f.

<sup>118</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 63.

<sup>119</sup> Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 22.



personliga generositet som normalt visas inom den aktuella ungängeskretsen.<sup>120</sup>

I mål rörande mutor och bestickning är det inte helt ovanligt att man hänvisar till ett personligt vänskapsförhållande som invändning. Detta är dock, enligt ovanstående resonemang, en faktor domstolen sällan godtar som ursäkt. I sammanhanget tål det att tilläggas att om ett vänskapsförhållande med part inom den är mycket påtagligt eller djupgående kan man, på grund av jävbestämmelser, vara tvungen att avhålla sig från ett visst uppdrag i vilket vännen är part.<sup>121</sup>

#### 4.2.6 Öppenhet

En annan omständighet som kan tas i beaktande vid bedömningen om en förmån är tillbörlig eller ej är förmånens grad av öppenhet i förhållande till mottagarens huvudman och allmänheten i övrigt. Korruption förknippas ofta med hemlighetsmakeri och det ligger i sakens natur att transaktioner sker under viss diskretion.<sup>122</sup> Skulle en förmån erbjudas helt öppet på marknaden exempelvis genom annonsering kanske detta förfarande inte syftar till att påverka förtroendeförhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare vilket föranleder att förfarandet inte bedöms som otillbörligt.<sup>123</sup> Exempel på denna typ av annonsering är om en leverantör i syfte att göra reklam för sin egen verksamhet går ut med erbjudanden till anställda inom detaljhandeln.

Inom den offentliga sektorn där bedömningen ofta är hårdare är det tveksamt om en huvudmans vetskap eller samtycke gör en förmån rättsenlig. Om en ideell förening eller annan form av organisation bjuder in representanter från myndigheter, företag och andra organisationer till sitt årsmöte med en efterföljande lunch eller middag betraktas detta mycket sällan som otillbörligt. Detta dels med hänvisning till öppenheten bakom förfarandet och på det sakliga värdet för både arrangörer och gäster av det informationsbyte som möjliggörs genom ett dylikt arrangemang.<sup>124</sup> JO har dock konstaterat att stor restriktivitet bör företas när tjänstemän vid offentliga myndigheter inbjuds till arrangemang som bekostas av privata bolag.<sup>125</sup>

#### 4.2.7 Privat sektor

Som jag redogjorde för under avsnitt 4.1.1 krävs det i regel att en huvudman anger brottet till åtal för att åtal ska kunna väckas mot en muttagare inom den privata sektorn. Då detta så sällan sker beträffande mindre allvarliga korruptionsbrott har jag inte lyckats finna några rättsfall som berör just detta förhållande. Således är det svårt att mer bestämt ange var gränsen mellan

---

<sup>120</sup> Prop. 1975/76:176 s. 36.

<sup>121</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 63f.

<sup>122</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 64.

<sup>123</sup> SOU 1974:37 s. 117.

<sup>124</sup> Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, s. 65.

<sup>125</sup> JO:s årsberättelse 1978/79 s. 356f.

tillåtna och otillåtna åtgärder av representationskaraktär (kontakt- och relationsfrämjande åtgärder) går. IMM ger som vägledning ut en skrift<sup>126</sup> som underlättar bedömningen om vart gränsen för en otillbörlig eller tillbörlig förmån ska sättas när det gäller den privata sektorn. Nedan följer en sammanfattning av några av de kriterier som IMM anser ligga till grund för en dylik gränsdragning.

En kontakt- och relationsfrämjande åtgärd som präglas av måttfullhet och öppenhet i förhållande till såväl mottagarens huvudman som givarens konkurrenter bör framstå som tillåten. Detta krav på måttfullhet innebär att förmånen, objektivt sett, ska framstå som intet förpliktigande. Kravet på öppenhet innebär att förmånen på förhand ska vara godkänd eller accepterad av det företag hos vilket mottagaren är arbets- eller uppdragstagare. De personliga förmåner som utnyttjar eller vädjar till girighet och penningbehov som exempelvis kontanter och bonusförmåner bör ej bedömas som tillbörliga. Om en åtgärd förutsätter en motprestation i form av att en handling företas eller underlåts är den som regel otillbörlig. Skulle åtgärden däremot uppfattas som ett legitimt led i att främja eller upprätthålla goda affärsmässiga relationer samtidigt som kravet på måttfullhet är uppfyllt bör i regel inte åtgärden bedömas som otillåten. Slutligen bör man även ta in åtgärdens påverkanskraft och hur attraktiv åtgärden uppfattas av mottagaren i bedömningen.<sup>127</sup>

Vidare framgår det av förarbetena att företeelser vilka utgör ett naturligt led i vedertagna umgängesformer inom näringslivet är att betrakta som tillbörliga. Inom den privata sektorn är det vanligt förekommande med förmåner av reklam- och representationskaraktär med legitima syften och som således är att betrakta som tillbörliga. Detta gäller så länge förmånen inte är inriktad på att arbets- eller uppdragstagaren ska åsidosätta sina skyldigheter.<sup>128</sup>

---

<sup>126</sup> *Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet*. Institutet mot mutor, Stockholm 2010.

<sup>127</sup> *Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet*. Institutet mot mutor, Stockholm 2010.

<sup>128</sup> SOU 2010:38 s. 65.

# 5 Rättspraxis

År 2008 avgjorde Högsta domstolen två rättsfall i ett försök att klargöra otillbörlighetsrekvisitet. År 2009 avgjordes ännu ett mål som hjälpt till att skilja ut otillbörlighetsrekvisitet från rekvisitet om tjänstesamband. I kommande framställning kommer en grundlig genomgång av de tre rättsfallen med betoning på HD:s tolkning av otillbörlighetsrekvisitet.

## 5.1 NJA 2008 s. 705 - Älgjaktsfallet

Målet handlar om en verkställande direktör (hädanefter refererad till som K.E) i ett skogsbolag (SCA) som bjöd in en landshövding (hädanefter refererad till som M.M) för att delta i en älgjakt. Jakten pågick under en och en halv dag och bolaget bekostade övernattnings i en jaktvilla, två middagar samt en lunch i fält. I målet uppgav K.E att avgiften SCA brukade ta vid dessa evenemang var 150 kr men av de medverkande vid den aktuella jakten avkrävdes inga avgifter. Frågan som togs upp var om M.M tagit emot en muta och om K.E lämnat mutan (bestickning). Vad rätten därmed hade att avgöra var om älgjakten kunde bedömas vara otillbörlig för M.M:s tjänsteutövning som landshövding och statlig uppdragstagare. I befattningen som landshövding är man chef för länsstyrelsen som i sin tur hanterar bland annat frågor kring skog och jakt, däribland frågor om älgutdelning. Vid tiden för älgjakten var M.M utsedd av regeringen till särskild utredare för att se över och utvärdera den svenska skogspolitiken. M.M var även ordförande i Jämtlands läns Hushållningssällskap. Sällskapet äger en skogsfastighet och på denna fastighet finns bland annat en jaktvilla vilken SCA hyr. SCA arrenderar även jakträtten på hela fastigheten. M.M hade kontakt med SCA i samtliga sina befattningar.

Under jakten var J.S jaktledare. Några dagar efter händelsen ansökte J.S hos länsstyrelsen om extra älgutdelning med 10 vuxna djur. Länsrätten beslutade om ytterligare utdelning med fem vuxna djur.

### 5.1.1 Tingsrättens bedömning

Tingsrätten inleder sin bedömning med att gå igenom relationen mellan M.M och SCA och kommer fram till att de båda parterna haft kontakt även innan den aktuella älgjakten. Rätten argumenterar även för att tjänsten som ordförande i hushållningssällskapet lätt kan sammanblandas med rollen som landshövding, inte minst i allmänhetens ögon. Vidare skriver TR att det ligger i landshövdingens ämbets natur att landshövdingen är länets representant. TR:s slutsats blev att M.M inte kunde anses ha erhållit förmånen enbart i sin egenskap som ordförande för Hushållningssällskapet utan även som landshövding. Vad gällde tjänsteutövningen fann TR att det fanns ett klart tjänstesamband mellan SCA, såsom givare, och M.M, såsom mottagare, utifrån hennes befattning som landshövding och skogsutredare och att M.M därmed kunnat gynna SCA i sitt arbete. Efter detta kommer TR

in på otillbörlighetsbedömningen. Då landshövdingens ämbetet innefattar både myndighetsutövande och offentlig verksamhet menade TR att det måste ställas extra höga krav på en landshövding vid mottagandet av gåvor och förmåner. Vidare utredde rätten förmånens ekonomiska värde. När det kommer till myndighetsutövning är även bagatellartade förmåner att betrakta som otillbörliga och tingsrätten fann att älgjakten var värt ett betydligt högre belopp än de 150 som är den avgift som vanligen tas ut. Således fann rätten det som uppenbart att förmånen haft ett sådant betydande värde för M.M att den var att anse som otillbörlig. TR utdömde ansvar för mutbrott respektive bestickning.

## 5.1.2 Hovrättens bedömning

Hovrätten valde att först utreda i vilken egenskap M.M deltagit i jaktarrangemanget och kom fram till att det var i M.M:s egenskap som landshövding hon deltagit i jakten. Detta då inbjudan var sänd till länsstyrelsen, landshövdingens sekreterare hade besvarat inbjudan och att M.M senare berättat om jakten i ett nyhetsbrev på länsstyrelsen. Efter denna slutsats utredde hovrätten om jaktförmånen haft ett samband med tjänsteutövningen. Vid en samlad bedömning kom hovrätten i detta avseende fram till att M.M:s möjligheter att som landshövding gynna SCA i den mening som avses i 20 kap. 2 § BrB framstår som utomordentligt små när hon verkar inom ramen för det regelsystem som gäller vid länsstyrelsen vid beredningen av ärendet och fattandet av beslut. Därmed kom domstolen fram till att det var mycket tveksamt om det överhuvudtaget skulle anses föreligga ett sådant samband mellan jaktförmånen och M.M:s tjänsteutövning och att sambandet under alla förhållanden var att betrakta som mycket svagt.

Då erbjudandet i sig ansågs utgöra en straffbar förmån och att ett tjänstesamband trots allt kunde urskiljas, även om sambandet var litet blev således nästa steg i rättens utredning att bedöma otillbörligheten. Hovrätten inledde otillbörlighetsbedömningen med att säga att M.M:s uppdrag som landshövding innefattade flera delar och att en del bestod i att vara "länets hövding". I denna del av uppdraget argumenterade rätten för att det i målet framkommit att det bland annat ingår att landshövdingen ska utgöra en förbindelselänk mellan företrädarna för olika företag, organisationer och intressen inom länet för att utbyta idéer och i syfte att stimulera företagsamhet och arbetsmarknad, att hålla sig informerad om utvecklingen inom länet på olika områden samt att representera och medverka vid olika evenemang, invigningar, konferenser m.m. Enligt HovR föll jakten under denna kategori då de menar att det fanns otvivelaktiga inslag i det jaktarrangemanget som gav stöd för att det inte enbart handlade om rekreation och avkoppling. HovR kom således till slutsatsen att det inte var att anse som främmande för M.M:s tjänsteutövning att medverka i ett jaktarrangemang när inte huvudinslaget utgjordes av rekreation och avkoppling. Därmed kunde inte heller värdet på förmånen anses ha överstigit vad som annars kunde anses rimligt. Förmånen kunde således, enligt HovR:ns bedömning, inte vara ägnad att påverka M.M i dennes

tjänsteutövning i någon viss riktning och därmed var den ej att betrakta som otillbörlig. HovR ogillade åtalet.

### 5.1.3 Högsta domstolens bedömning

HD inledde med en genomgång av korruptionsbrotten i stort och kom fram till att kärnpunkterna i förevarande mål var om förmånen haft samband med M.M:s tjänsteutövning och om den var att betrakta som otillbörlig. HD kom fram till att när det gäller frågan om det fanns ett samband mellan M.M:s tjänsteutövning som landshövding är det tillräckligt att mottagaren överhuvudtaget har möjlighet till påverkan eller inflytande i något avseende som berör givaren. HD argumenterade i efterföljande stycke för att landshövdingens arbetsuppgifter och beslutsbefogenheter i allt väsentligt gällde frågor av principiell och övergripande natur och att beredningen och beslutsfattandet vid länsstyrelsen i hög grad är delegerat. M.M uppgav i målet att hon undertecknat det årliga beslutet om jakttider medan alla övriga frågor om älgjakt enligt arbetsordningen var delegerade i rättsenheten. HD kom fram till att M.M haft övergripande chefsuppgifter och att det därmed funnits en möjlighet för henne att överta beslutanderätten i enskilda ärenden eller i att det åtminstone funnits möjlighet att påverka beslutsfattandet genom att uttrycka sin uppfattning på olika sätt. Detta föranledde således att M.M, enligt rättens bedömning, kunnat påverka beslut rörande SCA och i frågor angående älgförvaltningen i länet i en gynnande riktning. Därmed ansågs det föreligga ett tjänstesamband mellan förmånen och M.M:s tjänsteutövning som landshövding. HD kom även fram till att M.M erhållit förmånen endast i egenskap av landshövding i Jämtlands län och inte i egenskap av ordförande i Hushållningssällskapet då inbjudan ställts till landshövdingen M.M under länsstyrelsens adress.

Efter att domstolen utrett tjänstesambandet kom man in på otillbörlighetsbedömningen där rätten inledde med att beskriva att utgångspunkten för bedömningen är det intresse straffbestämmelsen avser att skydda och att denna bedömning kan variera beroende på den ställning och de uppgifter mottagaren har. Myndighetsutövning har ett särskilt starkt skyddsintresse och domstolen förkunnade att det således är naturligt att otillbörlighetsbegreppet får en vidare innebörd när verksamheten innefattar myndighetsutövning. I detta avseende kom rätten fram till att en landshövding visserligen har en formell möjlighet att fatta beslut som innebär myndighetsutövning mot enskild. Dock är inslaget av myndighetsutövning i landshövdingens arbete underordnat och att otillbörlighetsbedömningen i sådana fall bör vara mindre sträng och att den allmänna utgångspunkten i dylika mål är att endast en förmån som objektivt sett är ägnad att påverka mottagarens tjänsteutövning är otillbörlig. HD kom fram till att denna bedömning avgörs genom en utredning av arten av och värdet på förmånen satt i relation till hennes befattning som landshövding, samt omständigheterna i övrigt. HD:s bedömning av värdet på förmånen var att det inte var så lågt att detta i sig kunde utesluta ansvar.

HD argumenterade för att det i landshövdingens uppdrag ingår att främja kontakter och samverka mellan olika grupper inom både den offentliga och den privata sektorn, i och utanför länet. Detta innebär således att representation och deltagande i olika sociala sammanhang utgör ett viktigt led i en landshövdingens uppdrag. Dock kom domstolen fram till att även om det här är fallet så är utrymmet för mottagande av förmåner begränsat, även när dessa ingår som ett led i landshövdingens representativa och verksamhetsfrämjande uppgifter men att utrymmet trots allt är större än vad som allmänt gäller för chefer inom offentlig förvaltning.

Slutligen kom HD fram till att arten av förmånen inte i sig kan antas ha varit beteendepåverkande då rätten ansett det naturligt och legitimt att landshövningen deltar i denna typ av aktiviteter. Varken den tidsmässiga omfattningen eller den närmare utformningen av arrangemanget medförde en annan bedömning. Även öppenheten, genom att M.M skrivit om jakten i ett veckobrev, indikerade att förmånen skulle betraktas som tillbörlig. Sammanfattningsvis ledde denna samlade bedömning till att förmånen M.M erhållit inte kunde anses otillbörlig och hon friades helt. Även K.E friades.

## 5.1.4 Kommentar

Rättsfallet belyser tillämpningsproblematiken runt mut- och bestickningsbrotten väl. Vid TR:s bedömning la rätten förhållandevis stor vikt vid förmånens värde och att den haft ett högt attraktionsvärde och rekreativvärde. Dock fäste inte rätten någon vikt vid det faktum att om en förmån har ett omedelbart samband med och ingår som ett naturligt och nyttigt led i funktionärens tjänsteutövning blir förmånen tillbörlig. Något jag finner underligt och jag anser att domstolen missar ett viktigt element i detta avseende.

I HovR ändrades TR:s dom och rätten fann att det var tveksamt om det överhuvudtaget förelåg ett samband mellan jaktförmånen och M.M:s tjänsteutövning som landshövding. Otillbörlighetsbedömningen är, som jag tidigare redogjort för, starkt beroende av förmånens värde. Med detta sagt måste dock inte en förmån ha ett ekonomiskt värde för mottagaren för att kunna betraktas som otillbörlig, utan även andra värden kan beaktas. En förmån som inte kan värderas i pengar kan ändå tänkas påverka en arbetstagare i dennes tjänsteutövning. I förevarande mål var det svårt att bedöma det ekonomiska värdet. Det står dock klart att jaktutflyktens värde i vart fall överstigit 1000 kronor. Förmånens värde hade därmed inte varit obetydligt. HovR kom dock fram till att värdet inte överstigit vad man, enligt rätten, får anse vara rimligt. Då vistelsen till synes torde ha uppgått till en förhållandevis hög summa ställer jag mig lite frågande till detta. Det kan möjligen vara grundat på att det i uppdraget som landshövding innefattar viss representation. Det verkar i sammanhanget som om rätten, baserat på detta förhållande, anser att värdet är rimligt. Vad jag här ställer mig frågande till är om detta faktum verkligen ska avgöra bedömningen av förmånens värde. Om det inte bör utgöra två skilda bedömningsgrunder.

I HD frikändes M.M och K.E. Rätten kom fram till att det framstod som naturligt och legitimt att landshövdingen deltagit i jakten grundat på att älgjakten har en så pass stor betydelse för Jämtlands län. Angående arten av förmånen ansågs det således inte kunnat vara beteendepåverkande. Här skiljer sig därmed HD:s bedömning om vad som kan bedömas vara naturligt och legitimt från TR:ns otillbörlighetsbedömning. En del i denna skilda bedömning tror jag kan ha att göra med att rätten måste ta in och göra en samlad bedömning av alla omständigheter som är av betydelse för det enskilda fallet. Här måste således rätten även ta in händelser som talar för den tilltalade. Då TR gick in på och omedelbart förkunnade att ämbetet som landshövding innefattade myndighetsutövning gick rätten aldrig in på och bedömde om förmånen varit ägnad att påverka M.M:s tjänsteutövning. Därmed gick man inte heller in på och förde en diskussion om beteendepåverkan och attitydpåverkan. Jag tolkar HD:s dom som att otillbörlighetsbedömningen utgick från vad som i målet kunde anses vara naturligt och legitimt. Således la rätten arten av förmånen till grund för otillbörlighetsbedömningen och om förmånen varit ägnad att påverka mottagarens tjänsteutövning. HD valde här att inte fokusera på M.M:s faktiska möjlighet att påverka i sin tjänsteutövning utan istället på faran för detta. Vad som i målet därmed blev avgörande var den tilltalades möjlighet att påverka beslutsprocessen.

## **5.2 NJA 2008 s. 812 – Svensk bilprovning**

Målet berörde två anställda vid Svensk bilprovning. De hade av personer anställda vid bilföretag, vilka kontinuerligt besiktigade fordon på deras besiktningssanläggning, fått eller till ett förmånligt pris fått köpa öl och sprit. De anställda vid bilföretagen har köpt alkoholen i Tyskland i samband med att de importerat bilar till Sverige och de har fört in alkoholen i Sverige och levererat den till besiktningsmännen. I förhållande till priserna vid inköpen i Tyskland hade besiktningsmännen betalat samma eller något högre belopp men priserna hade varit betydligt lägre än Systembolagets priser

### **5.2.1 Tingsrättens bedömning**

TR:n skriver i sina domskäl att det, i målet, inte gjorts gällande och att det inte heller framkommer att förmånerna lämnats i syfte att framkalla en pliktstridig handling. Dock är detta inte nödvändigt för att straffansvar ska inträda. Därefter gör TR bedömningen att det ligger nära till hands att befara att gåvor av den aktuella sorten trots allt lämnats för att uppnå alternativt bibehålla en smidigare och mer favoriserande handläggning. Rätten argumenterade för att det är av stor betydelse huruvida det är fråga om en typisk gåva av ringa värde som lämnats vid ett typiskt tillfälle. Denna motivering föranledde att några av gåvorna som givits i juletid bedömts vara tillbörliga då julgåvor av ringa värde ofta är att betrakta som tillbörliga. TR:n går även in och talar om att det finns en ”gråzon” mellan det tillbörliga och otillbörliga där mottagaren av gåvan visserligen kan anses olämpligt eller stridande mot interna regler men likväl inte av beskaffenhet att

föranleda straffrättsligt ansvar. Förfarandet ansågs därmed ej föranleda straffansvar för bestickning eller mutbrott enligt TR.

## 5.2.2 Hovrättens bedömning

HovR fann det styrkt att en besiktningsman vid Svensk Bilprovning till lågt pris fått köpa öl och vin och fått alkoholen levererad till sig från anställda vid bilföretag som regelbundet besiktigade fordon vid bilprovningen. Dessutom ansåg HovR det styrkt att besiktningsmannen fått alkohol i gåva vid två eller tre tillfällen om året och därutöver vid jul. HovR ansåg att gåvorna med undantag för julgåvorna varit en otillbörlig belöning för besiktningsmannens tjänsteutövning och dömde honom för mutbrott i denna del. En av de anställda vid bilföretagen har också dömts för bestickning för att han sålt och levererat alkohol till en annan besiktningsman.

HovR gick, i sin bedömning in på och förde en diskussion om att otillbörligheten är beroende av sed och allmän uppfattning och att denna bedömning kan växla från tid till annan och vara olika inom olika verksamhetsområden. Då gåvorna förekommit frekvent och då besiktningsmännen fått information om att inte ta emot gåvor ansågs straffansvar för bestickning och mutbrott förelegat.

## 5.2.3 Högsta domstolens bedömning

HD går in på och beskriver vad som utgör en otillbörlig belöning och menar att den typiska mutan är en materiell förmån av ekonomisk natur exempelvis gåvor, rabatter och provisioner samt även förtäckta förmåner såsom till ”självkostnadspris” tillhandahållna varor och tjänster. Domstolen kom fram till att alkoholen som köptes till ett lägre pris utgjorde en förmån då den levererades till de bägge männen och att de därmed inte själva behövde åka till Tyskland för att inhandla varorna. Vidare fastställde domstolen att avsikten bakom mutlagstiftningen är att förhindra inte enbart pliktstridiga handlingar av arbetstagare utan även uppkomsten av misstankar om att dessa obehörigen låtit sig påverkas av olika typer av förmåner. Lagstiftningen ska därmed ge ett långtgående skydd för vad som kan betecknas som tjänstens integritet. Det är således inte nödvändigt för straffansvar att konstatera att en förmån faktiskt haft betydande för mottagarens handlande.

HD kommer sedan in på en kärnpunkt när det kommer till otillbörlighetsbedömningen; om en viss förmån utgör en otillbörlig belöning även i andra fall än den ”typiska mutan”<sup>129</sup>. Vad rätten ställde sig frågande till var i vilken mån en otillbörlig belöning kan vara beroende av sed och allmän uppfattning och bedömningen ska avgöras på grundval av en samlad bedömning av alla för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter. HD tar här upp förarbeten som fastställt att varje transaktion som objektivt sett

---

<sup>129</sup> Med den ”typiska mutan” åsyftar rätten en förmån som lämnats med det direkta syftet att mottagaren ska ge givaren en förmån .



är ägnad att påverka en arbets- eller uppdragstagares tjänsteutövning är att betrakta som otillbörlig. Av betydelse för denna bedömning är arten av och förmånens värde satt i relation till befattningen. Vidare fastställde domstolen att otillbörlighetsbegreppet får anses ha en vidare innebörd när det gäller verksamhet som innefattar myndighetsutövning jämfört med om så ej är fallet. Just detta krav på det särskilda integritetsskydd som finns vid myndighetsutövning, menade rätten, kan i vissa fall medföra att en förmån kan vara att betrakta som otillbörlig trots att den inte objektivt sett varit ägnad att påverka mottagarens tjänsteutövning.

Domstolen skriver i sina domskäl att sambandet mellan besiktningsmännen och de anställda vid bilföretagen helt haft sin grund i tjänsten och förmånerna ska därför anses ha lämnats för tjänsteutövningen. Besiktningsmännens verksamhet vid bilprovningen innefattade myndighetsutövning. HD anförde slutligen att det utgjort en förmån att få varorna levererade sig. Att en av besiktningsmännen utnyttjat möjligheten till flera inköp visade också att erbjudandet inte var meningslöst för honom. HD beaktade det integritetsskydd som tjänstens beskaffenhet krävt och att lämnandet och mottagandet av förmånerna därmed var att anses som otillbörlig belöning och HovR:ns dom stod fast.

## 5.2.4 Kommentar

TR friade männen med hänvisning till att handlandet, trots att det kunde betraktas som olämpligt eller att det stred mot interna regler, inte var så pass olämpligt att det utgjorde ett mutbrott. HovR å andra sidan fann att det varit så pass olämpligt att straffansvar för mutbrott och bestickning förelåg framförallt då gåvorna förekommit frekvent och då besiktningsmännen fått information om att inte ta emot gåvor. Således rör det sig här om samma bevisning men att TR:n är friare i sin bedömning och HovR är snävare. I mina ögon är domarna därmed godtyckliga, det som skiljer TR från HovR är helt enkelt att TR bedömer otillbörligheten friare än HovR.

HD lägger stor vikt vid det särskilt långtgående skyddet för vad som kan betecknas som tjänstens integritet. Just detta krav på det särskilda integritetsskydd som finns vid myndighetsutövning kan i vissa fall medföra att en förmån kan vara att betrakta som otillbörlig trots att den inte objektivt sett är ägnad att påverka mottagarens tjänsteutövning och just denna bedömning gjorde HD som dömde männen till straffansvar för mutbrott och bestickning.

## 5.3 NJA 2009 s. 751 – Offentlig försvarare

En advokat (hädanefter refererad till som P.L) åtalades för grovt mutbrott sedan han år 2003 tagit emot en vinkyl av vice vd:n i Vin-Trädgårdh AB, samtidigt som han försvarade givarens far, tillika vd i företaget (hädanefter refererad till som S.D), i Systembolagshärvan. Vice vd:n (hädanefter refererad till som N.D) åtalades för bestickning. Vinkylen var ny och hade ett värde av 23.715 kr inkl. tillbehören. I målet framkom att P.L och N.D var

vänner och att även andra gåvor utdelats, bland annat barnvagn och eldriven bil till barnen.

### **5.3.1 Tingsrättens bedömning**

TR menade att det för att en förmån ska betraktas som otillbörlig ska samtliga omständigheter av betydelse beaktas och att en förutsättning för att förmånen ska anses otillbörlig är att den bedöms skada något intresse som anses straffrättsligt skyddsvärt. I samband med detta konstaterar även TR att det är av ett väsentligt intresse för samhället och för en målsägande eller misstänkt eller tilltalad att en offentlig försvarare inte genom exempelvis gåvor påverkas att vidta åtgärder som strider mot åligganden som följer av försvarsuppdraget. Med bakgrund mot detta kom rätten därmed fram till att uppdraget som offentlig försvarare bör anses ha ett mycket starkt skyddsintresse. Andra faktorer som, enligt rätten, skulle tas med i bedömningen i målet var förmånens värde, och givarens och mottagarens inbördes relation. Här menar således TR att det offentliga försvararuppdragets skyddsvärde skulle vägas in i otillbörlighetsbedömningen.

Efter detta utredde TR N.D:s och P.L:s vänskapsförhållande. De båda männen hade lärt känna varandra någon gång under 1998-2000 och umgåtts på olika sätt bland annat under middagar, krogbesök och på sjön. Då N.D fick relationsproblem under 2004 slutade de att träffas men de hade fortfarande telefonkontakt flera gånger i veckan. Det framkom även att gåvor tidigare utbytts mellan P.L och N.D. TR:s konklusion var således att de måste varit åtminstone tämligen goda vänner vid den tidpunkt som avses i åtalet och att gåvan således var given och mottagen inom ramen för vänskapsrelationen. Med detta som bakgrund, tillsammans med att P.L sa sig tro att vinkylen var begagnad, ogillades åtalet.

### **5.3.2 Hovrättens bedömning**

HovR kom fram till att det ansågs föreligga ett samband mellan gåvan och P.L:s uppdrag som offentlig försvarare för S.D. Denna konklusion baserades på att vinkällaren som hade ett relativt högt värde givits som gåva kort tid efter att P.L utsetts till offentlig försvarare för S.D på grund av misstankar om brott som rörde dennes verksamhet i Vin-Trädgårdh som är ett familjeföretag där även N.D, som är son till S.D, har en ledande position. Efter detta konstaterande gick HovR över till otillbörlighetsbedömningen. De två faktorer som enligt HovR skulle begrundas vid bedömningen om otillbörlighet var mottagarens tjänst eller uppdrag och förmånens värde.

HovR menade att det finns ett starkt intresse av att en offentlig försvarare inte låter sig påverkas i sin utövning av uppdraget av möjligheten att få gåvor eller annan ersättning. Vid bedömningen om förmånens värde kom rätten fram till att den hade ett så högt värde att den kunde bedömas som en unik händelse. Till denna bedömning vägde rätten även in att kostanden för vinkylen lagts på N.D:s bolag som därmed inte själv betalat gåvan till P.L.

Baserat på ovanstående resonemang dömdes N.D till ansvar för bestickning. P.L dömdes till ansvar för mutbrott då rätten kom fram till att han måste insett att gåvan hade ett betydande värde som var högre än de gåvor de normalt gav varandra i vänskapsförhållandet.

### 5.3.3 Högsta domstolens bedömning

Domen avgjordes efter föredragande som kom fram till att en samlad bedömning visade på att gåvan uteslutande eller i allt väsentligt hade sin grund i vänskapsförhållande och att transaktionen därmed inte skulle bedömas som bestickning eller mutbrott.

HD kom fram till att uppdraget inte innefattade myndighetsutövning och att detta förhållande, liksom det att den offentlige försvararen från advokatetisk synpunkt hade den misstänkte eller tilltalade som huvudman (vilken inte kan besticka sin egen uppdragstagare) medför att utrymmet för att anse en belöning till offentlig försvarare från hans klient eller dennes närstående utgöra bestickning, och dess mottagande mutbrott, är mer begränsat. Dock poängterade domstolen att detta inte är obefintligt. HD kom således fram till att det skulle kunna betraktas som bestickning eller mottagande av muta och att detta ska avgöras beroende på omständigheterna i det enskilda fallet. En gåva till en offentlig försvarare skulle nämligen kunna leda till ett försök att förmå försvararen att prioritera uppdraget för hans räkning genom att lägga ner särskild ansträngning på gåvogivarens uppdrag.

Efter detta går HD in på bedömningen om tjänstesamband och trots att domstolen ansåg att det förelåg ett tjänstesamband mellan givaren och mottagaren kom man fram till att förmånen måste anses given uteslutande eller i allt väsentligt inom ramen för vänskapsrelationen mellan familjerna och åtalet ogillades.

### 5.3.4 Kommentar

I TR uppgav de båda vännerna att de brukade skänka saker till varandra och att avsikten var att P.L skulle få en begagnad vinkyl. TR, som fann att vinkylen var en gåva som var mottagen inom vänskapsrelationen, friade de båda åtalade. Utgången i HovR blev den motsatta. Gåvan ansågs ha tagits emot i tjänsteutövningen. Bland annat konstaterades att vinkylen hade bokförts hos bolaget på kontot för ”advokat- och rättegångskostnader”. Vidare hade givaren och mottagaren inte tidigare skänkt varandra presenter utöver blommor och någon flaska vin.

HD konstaterar att uppdraget som offentlig försvarare inte innefattar myndighetsutövning. Det förhållandet, liksom det att den offentlige försvararen från advokatetisk synpunkt har den misstänkte eller den tilltalade som huvudman medför att utrymmet för att anse en belöning till offentlig försvarare från hans klient eller dennes närstående utgöra bestickning, och dess mottagande mutbrott, är mer begränsat. Jag kan här urskilja ett problem då lagtexten inte uppställer någon dylik begränsning av

partsförhållandet. Därmed förstår jag inte fullt ut hur det kommer sig att rätten framför denna begränsning under frågan om partförhållandet. Frågan är om inte denna bedömning egentligen ska ligga under otillbörlighetsbedömningen. Något jag finner intressant är att HovR och HD gör skilda bedömningar av ansvarsfrågan men att denna bedömning inte primärt har med bevisvärderingen att göra. Istället är det den rent rättsliga bedömningen som är avgörande och som därmed skiljer sig åt.

Enligt Suzanne Wennberg har ofta åklagare och domstol svårigheter med att göra åtskillnad mellan de resonemang som har med tjänstesambandet att göra och de som har med otillbörlighetsrekvisitet att göra. Wennberg menar att det finns tendenser till glidningar mellan de båda rekvisiten och att man har lånat över bättre passande argument från det ena rekvisitet till det andra. Hon beskriver det som en verktygslåda med flera alternativa verktyg än de som lagstiftaren avsett att erbjuda. Dock menar hon att HD i detta mål skapar klarhet i denna gränsdragning och således välkomnar hon domen.<sup>130</sup>

Jag kan hålla med Wennberg. När det kommer till att rätten inte tar upp en bedömning om förmånens värde i anslutning till diskussionen om tjänstesamband stämmer detta exempelvis väl. Denna diskussion hör hemma under otillbörlighetsbedömningen och bör inte vägas in i bedömningen om tjänstesamband. Föreligger inget tjänstesamband innebär detta därmed att någon otillbörlighetsbedömning inte behöver vidtas, vilket inte heller gjordes i förevarande mål. I HovR där P.L dömdes för mutbrott och N.D för bestickning ansågs tjänstesambandet vara uppfyllt då fakturan för vinkylen ställts till N.D:s bolag och bokförts under kategorin ”Advokat- och rättegångskostnader”. I detta avseende finner jag det förvånande att HovR här inte går in på frågan om vilken betydelse vänskapsförhållandet haft för mottagandet och lämnandet av vinkylen. Förevarande resonemang innebär således att man i princip hoppade över rekvisitet om tjänstesamband och istället gick man in i otillbörlighetsbedömningen och här blev vinkylens värde avgörande. Vänskapsförhållandet berörs därmed enbart under otillbörlighetsbedömningen vilket jag anser gjorts felaktigt då denna bedömning ej i sammanhanget ska ligga under detta rekvisit.

I och med denna dom har HD klargjort att flera samband mellan givaren och mottagaren, både ett tjänstesamband och ett vänskapsband, inte per automatik föranleder att tjänstesambandet är uppfyllt, man har klargjort vilket band som varit styrande. Om en vänskapsrelation är styrande innebär detta att man inte ens behöver gå in på en bedömning av otillbörlighetsrekvisitet.

---

<sup>130</sup> Wennberg, S. *Advokatens ansvar för mutbrott – en kommentar till en ny dom från Högsta domstolen*, Juridiska tidskriften vid Stockholm Universitet, 2009-10 s. 692.

## 5.4 Sammanfattning av rättsläget enligt praxis

Undersöker vi ovanstående prejudikat ser vi att utgångspunkten för otillbörlighetsbedömningen är att det ska ske en samlad bedömning av samtliga för det enskilda fallet betydelsefulla omständigheter och att domstolarna konsekvent inleder sina domskäl med att konstatera detta. Jag anser dock att det är ett vagt konstaterande som jag får en känsla av att rätten tar upp mer för att de ska göra detta konstaterande men att det inte står klart vad det egentligen innebär, vilka omständigheter som egentligen är avgörande i det enskilda målet domstolen har att avgöra. Gemensamt för rättsfallen är att det sedan sker en uppräkningslista av de omständigheter jag redogjort för under mitt avsnitt om otillbörlighetsbegreppet (avsnitt 4). Efter detta går domstolarna in på och tar upp de faktorer som i det enskilda fallet kan påverka otillbörlighetsbedömningen, här tas både faktorer som väger för och emot upp, något som i viss mån gör domarna svårtolkade men det är ett måste. Ser vi exempelvis till NJA 2008 s. 705 skilde sig TR:s dom från HD:s och till stor del beror detta på just detta de facto; att TR inte även vägde in vad som vägde för att det inte skulle utgöra en otillbörlig belöning. Vid bedömningen av både älgjaktsfallet och fallet med Svensk bilprovning tar rätten, vid bedömningen, in faktorer såsom förmånens ekonomiska värde, beskaffenheten av den tjänst funktionären innehar, graden av öppenhet med vilken förmånen lämnats och huruvida det är fråga om myndighetsutövning. Men det ges egentligen inte någon direkt vägledning, av domstolen, kring hur dessa kriterier skall tolkas.

Vid studien av svensk rättspraxis framstår det som att problemen ofta inte består i att avgöra vad som hänt och vilka bevis som finns. Svårigheten är istället hur rekvisiten ska tolkas i förhållande till de fakta som anbringats i målet. Ett tydligt exempel på detta är NJA 2009 s. 751 där det inte var bevisvärderingen som skilde HovR:ns dom från HD:s utan det var den rent rättsliga bedömningen som blev avgörande. I sig är detta inte ett problem, att domstolen haft all relevant bevisning är en stor fördel, problemen består istället i att bedömningen blir så skild trots att man haft exakt samma bevisning i de olika instanserna. Enligt min mening är detta en tydlig indikator på hur otydlig och svårtillämpad lagen är.

Något som förarbeten tydligt pekar mot och som även praxis visar är att beskaffenheten av mottagarens tjänst har en framträdande roll. Bedriver mottagaren myndighetsutövning eller om det rör sig om en funktionär i offentlig sektor är bedömningen väsentligt mycket hårdare än om det skett inom den privata sektorn. Det är även något som Thorsten Cars starkt framhåller, vilket jag i tidigare avsnitt redogjort för. Utrymmet bör här vara mycket begränsat, om jag läser Cars uttalanden och förarbetena finner jag det till och med ännu mer begränsat än vad ovanstående prejudikat indikerar. Dock saknar jag en god vägledning om vad som utgör en otillbörlig belöning i de fall där mottagaren är verksam inom den privata sektorn.

En komplicerad faktor som framförallt blir tydlig i och med NJA 2009 s. 751 är hur en förmån skall bedömas i de fall det föreligger ett vänskapsförhållande mellan parterna i målen. Dock kom rätten i förevarande mål fram till att då ett vänskapsförhållande förelåg fanns det i detta fall inte heller något tjänstesamband vilket innebar att en otillbörlighetsbedömning hade blivit överflödig. Det torde inte vara speciellt ovanligt att affärspartners även blir vänner privat, men då måste de enligt praxis på området iaktta stor försiktighet vad gäller givande av gåvor, då det lätt kan leda till misstankar. NJA 2009 s. 751 bör inte läsas som mutbrott och bestickning per automatik utesluts om ett vänskapsförhållande existerar. Föreligger fortfarande ett tjänstesamband ska saken avgöras under otillbörlighetsbedömningen där man väger in faktorer som hur lång vänskapsrelationen är, om man brukar ge gåvor osv. Denna bedömning, där rätten ska bedöma hur nära vänner parterna är, finner jag komplicerad och risken för godtycklighet är dessvärre stor.

## 6 Otillbörlighetsrekvisitet inom annan lagstiftning

Otillbörlighetsbegreppet används inte enbart i BrB och i motsammanhang. Nedan följer en redogörelse av ett antal andra sammanhang där otillbörlighetsbegreppet används. Under varje kapitel gör jag även en mindre komparation med otillbörlighetsbegreppet i motsammanhang för att se till skillnader och även för- och nackdelar.

### 6.1 Skydd mot otillbörlig konkurrens genom marknadsföringslagen

Det finns två huvudtyper av konkurrenslagstiftning, lagstiftningen mot otillbörlig konkurrens (kallas även illojal konkurrens) och lagstiftningen mot konkurrensbegränsning. Jag kommer kort redogöra för den första huvudtypen, otillbörlig konkurrens. Otillbörlig konkurrens är ett samlingsbegrepp för konkurrensåtgärder som kan betraktas som otillbörliga gentemot andra näringsidkare, enkelt uttryckt ohederligt beteende.<sup>131</sup> De mest generella reglerna om otillbörlig konkurrens finns i marknadsföringslagstiftningen (2008:486).

Det kan sägas att MFL:s generalklausul om otillbörlig marknadsföring kompletterar bestickningsbestämmelsen i BrB. Till viss del kan man säga att bestickning och korruptiv marknadsföring överlappar varandra exempelvis i de fall då ett bestickningsbrott sker i sälj- eller inköpsfrämjande syfte.<sup>132</sup>

År 2008 ersattes den tidigare marknadsföringslagen från 1995 med en ny som införts för att genomföra EG:s direktiv (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder. I direktivet finns en generalklausul (art. 5.1) som anger förbudet mot otillbörliga affärsmetoder. Som vägledning till vad som utgör otillbörlig affärsmetod finns artiklarna 5.2-5.5. Exempelvis anges fallet om metoden strider mot god yrkessed och innebär, eller sannolikt kommer att innebära, en avsevärd snedvridning av det ekonomiska förhållandet i förhållande till produkten hos den genomsnittskonsumert som affärsmetoden riktar sig till eller som nås av metoden, eller den genomsnittliga gruppmedlemmen om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp. Generalklausulen kompletteras även genom två presumptionsregler vilka föreskriver att en affärsmetod ska anses otillbörlig om den är antingen vilseledande eller aggressiv (art. 5.4).<sup>133</sup>

---

<sup>131</sup> Bernitz, U mfl. *Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens*, s. 310.

<sup>132</sup> Lindhe, T. *Muta eller annan otillbörlig förmån?*, Svensk skattetidning nr 6-7 2004, s. 401

<sup>133</sup> *EG:s direktiv (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder*

I MFL finner vi bestämmelsen om otillbörlig marknadsföring i 4 §. Denna generalklausul är tänkt att definiera vad som utgör otillbörlig marknadsföring. De vanligast förekommande otillbörliga åtgärderna är olika former av vilseledande. Detta föranleder att det finns specialbestämmelser vid sidan om generalklausulen. Specialbestämmelserna reglerar således vilseledande samt aggressiva marknadsmetoder.<sup>134</sup> För att en marknadsföringsåtgärd ska betraktas som tillbörlig ska den följa god marknadsföringssed och ej i märkbar mån kunna påverka eller sannolikt kunna påverka mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut, 5-6 §§.

För att avgöra vad som utgör god marknadsföringssed finns det bland annat utomrättsliga normsystem som har utvecklats inom näringslivet främst Internationella handelskammaren (ICC) grundregler för reklam, men det finns även andra uppförande- och branschkode. God marknadsföringssed är således inte ett statiskt begrepp då det innefattar ny eller ändrad domstolspraxis, nya uppförandekoder och vedertagna förändringar i branschpraxis.<sup>135</sup> Till EG:s direktiv (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder bifogas även en kod med 31 stycken förfaranden som under alla omständigheter är otillbörliga. I den nya MFL från 2008 valde man att införa denna kod som lag i Sverige genom att införa listan som en bilaga till lagen.<sup>136</sup>

MFL verkar till synes inte ha samma problem med otillbörlighetsbegreppet och dess otydlighet. En förklarande faktor, som jag funnit under min undersökning, är de olika former av uppförandekoder som finns inom marknadsföringslagstiftningen. Det finns till och med en "svart lista" till EG:s direktiv (2005/29/EG) om otillbörliga affärsmetoder. I listan uppräknas 31 affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga. Det är således klart och tydligt vad som utgör ett otillbörligt handlande i dessa sammanhang. Listan är även införd som lag i Sverige. Det finns inte på samma sätt inom mutlagstiftningen vilket möjligen kan bidra till att oklarhet råder. I det nya betänkandet vilket publicerades 2010, SOU 2010:38 som jag redogör för mer om under avsnitt 7, föreslås en uppförandekod för näringslivet (se Bilaga 1). Det är möjligt att denna kod kan hjälpa till att sprida ljus över otillbörlighetsbegreppet även i mutsammanhang. Tanken bakom denna kod är dock inte att det ska fungera som lag. Istället ska den fungera som en vägledande rekommendation. Man kan fråga sig hur stor hjälp koden verkligen kommer att vara? Det råder i dagsläget viss tveksamhet om hur koden ska behandlas. Den kanske inte hjälper helt men jag tror ändå att all extra vägledning är ett steg i rätt riktning. Kanske skulle det krävas en mer konkret lista över förfaranden som måste betraktas som otillbörliga för att tydligheten ska finnas. Dock kommer här svårigheter med att samhället är konstant föränderligt och svårigheterna som kan uppkomma då man ska uppställa en dylik lista som ska gälla som lag. Området är komplext och jag kan nog ändå ställa mig

---

<sup>134</sup> Prop. 2007/08:115 s. 69.

<sup>135</sup> Prop. 2007/08:115 s. 69f.

<sup>136</sup> Prop. 2007/08:115 s. 106ff.



tveksam till att en ”svart lista” som den i MFL skulle vara lämplig även inom straffrätten.

Ett annat problem som uppdagas då man har en lista eller kod av denna typ är legalitetsprincipen. Risken för att lagen blir otydlig finns då man måste söka extra vägledning i koder. Att ha en lång kod på flera sidor kan i sammanhanget ställa till problem då det tas för givet att varje enskild person i princip ska känna till vad som denne får och inte får göra. Även om det inte är optimalt kan kanske ändå en ”enbart” rekommenderande lista vara bra i sig då den förhoppningsvis kan sprida lite mer ljus över problematiken runt det otydliga otillbörlighetsbegreppet.

## 6.2 Otillbörlighet inom skatterätten

Under 1999 infördes ett absolut förbud för avdrag för mutor och andra otillbörliga belöningar i skattelagen. Avdragsförbudet ligger under 9 kap. 10 § IL<sup>137</sup>. I förarbetena lämnades en redogörelse för det internationella samarbetet mot korruption och för det resultat arbetet lett fram till. Man pekade på en deklARATION som tagits fram inom FN och en OECD-rekommendation från 1996 om skattebehandlingen av mutor. I deklARATIONEN åtog sig medlemsländerna bland annat att vägra avdrag vid inkomsttaxeringen för mutor och enligt rekommendationen skulle de medlemsländer som inte redan vägrade avdrag för sådana utgifter se över sin skattelagstiftning i syfte att införa ett avdragsförbud för mutor till utländska statstjänstemän.<sup>138</sup>

Lagstiftaren valde att införa terminologin som även används i BrB, ”muta eller andra otillbörliga belöningar”. Dock ansåg några av remissinstanserna att man inte borde införa dessa begrepp och pekade på svårigheterna med att objektivt avgöra vad som är att betrakta som muta eller annan otillbörlig belöning. Lagstiftaren ansåg ändå att terminologin skulle gälla av såväl praktiska skäl som rättssäkerhetsskäl. I förarbetena kom man även fram till att den närmare innebörden av begreppen ska avgränsas av den praxis som utvecklats i anslutning till BrB:s bestämmelser. Detta trots att man i förarbetena tog upp gränsdragningsproblematiken runt otillbörlighetsbegreppet i BrB:s bestämmelser. Således ska bedömningen i IL vara densamma som i BrB och vägledning ska finnas att tillgå i praxis på området.

Enligt förarbetena behöver inte Skatteverket invänta en lagakraftvunnen dom angående mutbrott med hänvisning till den fria bevisprövningen som en grundläggande processrättslig princip, nämligen att rätten efter samvetsgrann prövning av allt som förekommit ska avgöra vad i målet som är bevisat. Denna princip tillämpas även i förvaltningsprocesser och en ordning som skulle förutsätta en lagakraftvunnen dom från allmän domstol skulle alltså innebära en avvikelse från normala förvaltningsrättsliga

---

<sup>137</sup> SFS (1999:1229)

<sup>138</sup> Prop. 1998/99:32.

principer. Vidare menade lagstiftaren att det är den skattskyldige som har bevisbördan beträffande avdragsyrkandena och att det åligger Skatteverket endast att pröva ett avdragsyrkande och att Skatteverket sålunda inte ska avgöra skuldfrågan. Även effektivitetsskäl talade för att en lagakraftvunnen dom från allmän domstol inte ska behöva föreligga.<sup>139</sup> Det här innebär i praktiken att Skatteverket gör en helt egen bedömning om vad som utgör en muta eller annan otillbörlig belöning.

Enligt Torbjörn Lindhe, kanslichef för institutet mot mutor, är detta beklagligt. Han ifrågasätter förfarandet framförallt när det rör sig om den privata sektorn. Om både åklagare och domstolar har problem med att avgöra vad som bör bedömas som muta eller annan otillbörlig belöning blir det nog inte lättare för Skatteverket att göra denna bedömning. Han menar även att Skatteverket tenderar att allt oftare använda sig av denna möjlighet bland annat för att begränsa företagets avdragsrätt för marknadsföring. Lindhe säger även att det nu är extra viktigt med en klar och tydlig lagtext som då även Skatteverket kan tillämpa. Vidare framhäver han vikten av vägledande etiska regler som IMM:s ”Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet” och ICC:s ”Regler för säljfrämjande åtgärder”.<sup>140</sup>

Personligen ifrågasätter jag denna lösning då man känner till vilka gränsdragningsproblem som finns till och med för HD. Frågan är om man inte ger Skatteverket en lite för stor möjlighet att göra en egen skönsmässig bedömning. Jag anser att det är viktigt att upprätthålla rättssäkerheten vid beskattningen. Om avgörandet överlämnas till Skatteverket kan det möjligen göras gällande att förutsebarheten minskar. Jag tror att den bästa lösningen här istället vore att införa en regel om att det ska finnas en lagakraftvunnen dom så att domstolen redan fått möjlighet att göra sin bedömning alternativt skapa en egen reglering som är tydligare.

## 6.3 Otillbörlig marknadspåverkan

Syftet med reglerna om otillbörlig marknadspåverkan är att minska förekomsten av vissa beteenden som skadar de finansiella marknaderna och strider mot god sed. Ett nyckelbegrepp i förekommande normer är otillbörlighet. Bestämmelsen om otillbörlig marknadspåverkan återfinns under 8 § i lagen om straff för marknadsmissbruk vid handel med finansiella instrument<sup>141</sup>. Lagen kom till 2005 efter ett direktiv från Europaparlamentet och rådet; 2003/6/EG av den 28 januari 2003 om insiderhandel och otillbörlig marknadspåverkan (marknadsmissbruk).<sup>142</sup> Bestämmelsen motsvarar i princip den tidigare bestämmelsen om otillbörlig kurspåverkan i insiderstrafflagen<sup>143</sup> som upphävdes i och med lagen om straff för

---

<sup>139</sup> Prop. 1998/99:32 s. 81ff.

<sup>140</sup> Lindhe, T. *Muta eller annan otillbörlig förmån?*, Svensk skattetidning nr 6-7 2004, s. 402f.

<sup>141</sup> SFS (2005:377)

<sup>142</sup> Prop. 2004/05:142 s. 1.

<sup>143</sup> SFS (2000:1086)

marknadsmissbruk vid handel med finansiella medel. I artikel 4 i det s.k. genomförandedirektivet (Kommissionens direktiv 2003/124/EG av den 22 december 2003 om genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG när det gäller definition och offentliggörande av insiderinformation och definition av otillbörlig marknadspåverkan) finns en uppräknning av icke uttömmande omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av om ett förfarande utgör otillbörlig marknadspåverkan. I artikel 4 anges ett antal förhållanden som anses kunna signalera att ett agerande utgör en otillbörlig marknadspåverkan. Det bör i sammanhanget dock tilläggas att signalerna inte nödvändigtvis innebär att det skett en otillbörlig marknadspåverkan men det ska beaktas när den behöriga myndigheten överväger huruvida ett visst agerande ska betraktas som otillbörligt. I princip samtliga uppräknade signaler på otillbörlig marknadspåverkan förutsätter även något ytterligare moment eller syfte för att kunna anses vara otillbörliga.<sup>144</sup>

Med otillbörlig marknadspåverkan avses att en aktör bland annat genom transaktioner, handelsorder eller informationsspridning ger falska alternativt vilseledande signaler till värdepappersmarknaden om tillgång, efterfrågan eller pris på finansiella instrument. Detta innebär att otillbörlig marknadspåverkan är ett vidare begrepp än det tidigare begreppet otillbörlig kurspåverkan och påminner egentligen närmast om brottsbalkens bestämmelser om svindleri. Det finns dock en skillnad från både otillbörlig kurspåverkan och svindleri och det är att marknadsmissbruksdirektivet inte innehåller något krav på att det ska ha funnit en avsikt att påverka priset för att förfarandet ska förbjudas.<sup>145</sup>

Kritik har riktats mot ett användande av rekvisitet otillbörlig i detta sammanhang bland annat av Per Samuelsson som menar att man genom otillbörlighetsrekvisitet öppnar upp för vitt skilda tolkningar alltefter uttolkarens allmänna attityd till näringslivets seder och villkor.<sup>146</sup> Samuelsson pekar på att begreppet ”god sed” inte blir definierbart med normala rättsliga analysmetoder utan funktionen hos begreppet otillbörligt. Samuelsson ser det som ofrånkomligt att det sker en förskjutning från en konventionell tolkning till en skönsässig bedömning och att det inte tillräckligt noggrant skett en analys av de involverade institutionernas beslutsformer för att normbildningen skall vara effektiv och rättssäker.<sup>147</sup> Lagen blir svårdefinierad, otydlig och således svår att tillämpa.

Det som kännetecknar en otillbörlig åtgärd är alltså att syftet med åtgärden har varit otillbörlig.<sup>148</sup> Innebörden av otillbörlighetsrekvisit ska ses i ljuset av en de olika signaler som är uppräknade under artikel 4 i genomförandedirektivet som vid varje given tidpunkt kommer att påverka huruvida handlingen som genomförts är att anse som otillbörlig. Alla de

---

<sup>144</sup> Prop. 2004/05:142 s. 69

<sup>145</sup> Prop. 2004/05:142 s. 69.

<sup>146</sup> Samuelsson, P. *Normbildning om otillbörlig kurspåverkan*, SvJT 2002 s. 877.

<sup>147</sup> Samuelsson, P. *Normbildning om otillbörlig kurspåverkan*, SvJT 2002 s. 893.

<sup>148</sup> Se exempelvis Svea hovrätt dom 2002-06-20 B1461-01

faktorer som får inverkan på rekvisitet otillbörligt i lagens mening är ständigt under förändring och domstolarna står därför alltid inför en svår uppgift när de skall avgöra huruvida rekvisitet är uppfyllt i det enskilda fallet. Min uppfattning är ändå att rättsläget blivit tydligare genom införandet av den nya lagen och de direktiv som ger en, till stor del, god vägledning. Trots att det finns en förhållandevis god vägledning i vad som utgör ett tillbörligt förfarande finns hela tiden problemet med den förändrande samhällsbilden, helt nya förfarande kan uppstå som betraktas som otillåtet, utan aktörens vetskap om att det kan komma att klassificeras som otillbörligt. Utifrån legalitetsprincipen är detta ett problem här precis som otillbörlighetsrekvisitet är i mutsammanhang. Skillnaden mellan otillbörlighetsrekvisitet i mutsammanhang och vid marknadspåverkan är att man vid otillbörlig marknadspåverkan har ett direktiv med tydliga signaler som vägledning, något jag tror minskar risken för en skönsmässig bedömning av domstolen. Således (som jag även redogjorde för under avsnitt 6.1) tror jag att någon form av tydligare uppräknande lista, som föreslagits i SOU 2010:38 för den privata sektorn, är ett steg i riktningen mot en förhoppningsvis tydligare mutlagstiftning.

# 7 Nytt betänkande – SOU 2010:38

Den 19 mars 2009 beslutade den svenska regeringen att en översyn av mutbrottet skulle göras och det tillkallades en särskild utredare. Utredningen, som kom att kallas *Utredningen om mutor*<sup>149</sup>, fick i uppdrag att i huvudsak utreda tre delar och den främsta uppgiften var att se över den straffrättsliga regleringen av mutbrott och bestickning.<sup>150</sup>

## 7.1 Allmänt

I direktivet som låg till grund för betänkandet, Direktiv 2009:15, tas bland annat problematiken runt otillbörlighetsbegreppet upp genom att säga att de finns skäl att på nytt överväga om den avvägning som idag finns gjorts på ett ändamålsenligt sätt. Man gav därmed utredaren i uppdrag att utreda och ta ställning till om det fanns några förändringar som var påkallade exempelvis genom att otillbörlighetsbegreppet ersätts av en tydligare formulerad förutsättning för straffansvar eller att dess innebörd på annat lämpligt sätt förtydligas. Dock ingick det inte i uppdraget att bestämma innehållet i begreppet genom att ange bestämda värdegränser för tillåtna belöningar eller förmåner.<sup>151</sup> Då jag i mitt arbete valt att fokusera på otillbörlighetsbegreppet har jag valt att lyfta fram de delar som behandlar otillbörligheten men i sammanhanget bör det förtydligas att betänkandet även utrett ett antal andra problemområden runt mutbrottet exempelvis uppräkningsen av personkretsen som ansetts vara svårtillämpad och att en kod för näringslivet borde införas. Betänkandet var färdigt i juni 2010 och presenterades i SOU 2010:38, *mutbrott*.

## 7.2 Otillbörlighetsbegreppet

Utredningen menar att lagtexten kan ge sken av att det är belöning, det vill säga pengar eller andra förmåner, som i sig är otillbörlig men att bestämmelsen inte ska läsas så. Otillbörligheten ska istället hänföras till transaktionen i sin helhet. Vad som ska krävas för straffbarhet är att belöningen påverkar myndighetsutövning eller annan offentlig upphandling alternativt att det påverkar mottagarens sätt att fullgöra sina arbetsuppgifter eller sitt uppdrag. Det bör även krävas att denna handling framstår som otillbörlig vid en samlad bedömning. Utredningen menar att detta måste framgå av lagtexten så att man på så vis lägger fokus på det otillbörliga agerandet och effekterna av att en förmån erbjuds eller lämnas. Därmed föreslår utredningen att uttrycket som idag finns i lagtexten ”muta eller annan otillbörlig belöning” ersätts med ”otillbörlig påverkan”. Detta innebär

---

<sup>149</sup> Ju 2009:05.

<sup>150</sup> Dir. 2009:15, s. 1.

<sup>151</sup> Dir. 2009:15, s. 6.

att straffansvar inte blir aktuellt om belöningen utgör en acceptabel påverkan på den anställdes arbete eller uppdrag. Utredningen säger även att om en arbetsgivare i ett privat företag inte har något emot att en anställd tar emot en belöning från någon utomstående föreligger ej någon otillbörlig påverkan, förutsatt att något annat beaktansvärt skäl inte finns. Med konkurrens och konsumentintresse i åtanke bör det vara otillåtet att ge inköpare i ett företag privata förmåner. Skulle det dock förekomma att spelreglerna inom just den aktuella branschen ett visst fall berör kan förmånen ändå vara tillbörlig med hänvisning till den aktuella branschens sedvana. Slutligen föreslår utredningen att en näringslivskod (se bilaga A) ska införas och så länge åtgärden ligger inom ramen för denna kod föreslår utredningen att någon otillbörlig påverkan inte ska anses föreligga.<sup>152</sup>

---

<sup>152</sup> SOU 2008:38, s. 157.

## 8 Kritik mot nuvarande mutlagstiftning

Det finns en hel del kritik som riktats mot otillbörlighetsbegreppet genom åren. Viss del av kritiken riktades mot begreppet redan då lagen stiftades 1977. I följande kapitel presenteras den kritik som framförallt riktats mot otillbörlighetsrekvisitet.

### 8.1 Legalitetsprincipen och otillbörlighetsbegreppet

En grundläggande del i den svenska strafflagstiftningen är den så kallade legalitetsprincipen. Denna grundläggande princip ger straffrätten en speciell karaktär. Principen innebär att medborgarna i ett samhälle ska kunna förutse vilka beteenden som kan komma att föranleda straffansvar.<sup>153</sup> Denna princip, ihop med principen om att lika fall ska behandlas lika, gör att det måste ställas höga krav på utformningen av strafflagstiftningen och klarhet bör då vara ledordet. Brotsrubriceringarna ska i så stor mån som möjligt vara deskriptiva och generalklausuler bör undvikas.<sup>154</sup>

Otillbörlighetsbegreppet har fått kritik då man ansett att det inte helt lever upp till legalitetsprincipen. Suzanne Wennberg har uttryckt det som att otillbörlighetsrekvisitet är om inte komplicerat så i vart fall oprecist. Hon menar även att det är dåligt synkroniserat med det andra rekvisitet om tjänstemannasambandet som lagen uppställer.<sup>155</sup> Otillbörlighetsbegreppet är tänkt att samla en rad omständigheter samtidigt som avgränsningen är otydlig.

### 8.2 Muta eller annan otillbörlig belöning

Ett problem med benämningen ”muta eller annan otillbörlig belöning” vilken anges i lagtexten är att man delat upp ”muta” respektive ”annan otillbörlig belöning” i två olika kategorier. En lagtext ska formuleras och tolkas så att delar inte riskerar att bli överflödiga.<sup>156</sup> Då muta och annan otillbörlig belöning består i precis samma gärning skulle en av dessa formuleringar kunna strykas. Detta är även något som föreslås i mutbrottskommitténs betänkande, SOU 2010:38, där det föreslås att begreppet ”muta” ska strykas och ändra begreppet *belöning* till *påverkan*.

---

<sup>153</sup> Jareborg, N, *Allmän kriminalrätt*, Iustus Förlag, Västerås 2009, s. 57.

<sup>154</sup> Thornstedt, H, *Legalitet och teleologisk metod i straffrätt*, Juridiska Föreningen, Stockholm 1970, s. 235 f.

<sup>155</sup> Wennberg, S, *Varför är korruptionsbrotten – mutbrott och bestickning – så svårtillämpade*, Juridisk tidskrift vid Stockholm Universitet, 2008/09 s. 487

<sup>156</sup> Peczenik, A, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Fritzes Förlag, 1995, Göteborg s. 332.

Blir förslaget realitet innebär detta således att det nya brottsmedlet bli ”otillbörlig påverkan”. Detta finner jag positivt då det i dagsläget inte finns någon lagteknisk skillnad mellan ”muta” och annan ”otillbörlig belöning”, vilket i sig enbart orsakat förvirring enligt min mening.

Ett annat problem med benämningen ”annan otillbörlig belöning” är att lagtexten ger sken av att det är belöningen, det vill säga pengar eller andra förmåner som i sig är otillbörliga. Men så ska bestämmelsen inte läsas. Otillbörligheten ska nämligen hänföras till transaktionen i sin helhet. Detta vill mutbrottskommittén råda bot på genom att byta ut benämningen ”belöning” till ”påverkan”.<sup>157</sup>

### 8.3 Generöst tolkningsutrymme

Som jag, i min framställning, redogjort för är otillbörlighetsrekvisitet tänkt att innefatta en rad omständigheter men samtidigt är dess avgränsning oklar. I och för sig bör rekvisit vara utformade med viss grad av generalitet så att bestämmelsen ska kunna tillämpas från tid till annan, annars skulle den bli verkningslös. Dock finner jag att otillbörlighetsbegreppet, när det kommer till mutbrottet och bestickning, lämnar ett väl generöst tolkningsutrymme åt rättstillämparen med en bristande förutsebarhet som följd av detta. Enligt förarbeten ska uttrycket tolkas utifrån bestämmelsernas skyddsintressen.<sup>158</sup> Detta innebär således att lagstiftaren har förutsatt att tolkningen ska ske i enlighet med bestämmelsens ändamål. Dock är denna typ av teleologisk tolkningsmetod inte helt oproblematiserad inom straffrätten. Thornstedt har framhållit problematiken här då han menar att även om lagstiftarens rättspolitiska värderingar tydligt framgår i förarbeten så ska domstolen vara bunden av lagen och ej motiven.<sup>159</sup> Det finns här en risk för att legalitetsprincipen kränks då den teleologiska tolkningsmetoden ger ett vidare otillbörlighetsbegrepp än om uttrycket istället skulle tolkas utifrån allmänna sociala värderingar, sedvänja och hur samhället i stort ser ut vid den aktuella tiden.

### 8.4 Olika skyddsintressen

En annan del som blivit kritiserad är utgångspunkten för otillbörlighetsbedömningen som ska vara brottets skyddsintresse för den aktuella personkategorin. Detta föranleder således att bedömningen varierar beroende på vilken huvudkategori mottagaren tillhör. Man kan dela upp det i tre olika huvudkategorier. (i) Om mottagaren är en tjänsteman som ägnar sig åt myndighetsutövning mot enskild, (ii) om mottagaren är en offentlig tjänsteman som har andra uppgifter, (iii) om mottagaren är en anställd inom den privata sektorn.

---

<sup>157</sup> SOU 2010:38 s. 15.

<sup>158</sup> SOU 1974:37 s. 112.

<sup>159</sup> Thornstedt, H, *Legalitet och teleologisk metod i straffrätten*, s. 359f.



Detta medför att bedömningen kan variera även om det rör sig om exempelvis samma tillställning men den inbjudna skaran består av personer från olika kategorier. När det kommer till den första kategorin är kraven stränga och Wennberg skriver i ett debattinlägg att det till och med kan vara så strängt att otillbörlighetsbegreppet står i konflikt med rekvisitet om tjänstesamband. För denna kategori, med myndighetsutövande tjänstemän, kan nämligen kravet på otillbörlighet vara uppfyllt trots att förmånen inte varit ägnad att påverka personens tjänsteutövning. Tjänstesambandet innebär sedan att om mottagaren inte haft någon möjlighet att påverka eller haft inflytande i något avseende som berör bestickaren föreligger inget tjänstesamband.<sup>160</sup>

När det kommer till den andra huvudkategorin är otillbörlighetsbedömningen mer komplicerad. Inom denna kategoris verksamhet ingår förhållandevis stor kontakt med näringslivet. Det kan således bli en svår balansgång mellan yrkesutövandet som offentlig funktionär och kontakten med näringslivet. Vad som utgör en otillbörlig handling för denna kategori är varje transaktion som objektivt sett är ägnad att påverka funktionärens tjänsteutövning. Detta medför att det finns ett krav som inte nödvändigtvis behöver vara uppfyllt för att straffansvar ska gälla, transaktionen ska vara ägnad att påverka funktionärens beteende i tjänsten. Dock är förmånen tillbörlig om den ingår som ett naturligt och nyttigt led i funktionärens tjänsteutövning.<sup>161</sup>

Den sista kategorin om privatanställda är den kategori som har minst stränga krav. Vid otillbörlighetsbedömningen ska man här ta in förhållanden i det enskilda fallet och se till sedvänjor inom branschen.<sup>162</sup>

---

<sup>160</sup> Wennberg, S, *Varför är korruptionsbrotten – mutbrott och bestickning – så svårtillämpade*, JT 2008-09 s, 487f.

<sup>161</sup> Wennberg, S, *Varför är korruptionsbrotten – mutbrott och bestickning – så svårtillämpade*, JT 2008-09 s, 488.

<sup>162</sup> Wennberg, S, *Varför är korruptionsbrotten – mutbrott och bestickning – så svårtillämpade*, JT 2008-09 s, 489.

## 9 Analys och slutsatser

Vilket framgått av min undersökning är lagstiftningen runt mutbrottet och bestickning inte helt glasklar. En del av problematiken gäller det otydliga otillbörlighetsrekvisitet. I skrivande stund utreds den nu gällande lagstiftningen beträffande mutbrottet och bestickning. Enligt min bedömning, en välbehövlig utredning. Korruption och mutbrottet beskrevs redan under medeltiden i några av de gamla landskapslagarna. Det är således inte ett nytt fenomen och lagen har genomgått en rad reformer under årens lopp. Dock är dagens lagstiftning om mutbrottet och bestickning daterad 1977 vilket enligt min mening gör den omodern. Ett annat problem som uppstod då man under 1970-talet sammanförde mutbrott och bestickning inom det privata området från lagen om illojal konkurrens med brottsbalkens bestämmelser om mutbrott och bestickning inom den offentliga sektorn är att lagstiftningen får skilda skyddsintressen. Ett de facto som, enligt min bedömning, skapar förvirring och gör lagen svårtillämpad.

### 9.1 Lagtekniska svårigheter

Då vi lever i ett samhälle som ständigt genomgår förändringar måste det finnas lagar som enkelt kan anpassas till nya samhällsförhållanden. Bestämmelserna om mutor och bestickning består till stor del av en lagstiftning som är mycket allmänt hållen, detta för att tillfredsställa behovet av en heltäckande lagstiftning som kan leda till straffansvar även för nya förfaranden som tidigare ej behandlats. Dock leder det även till att korruptionsbestämmelserna, enligt min mening, är bristfälliga ur ett rättssäkerhetsperspektiv. Vad jag grundar detta påstånde på är att det efter en ingående analys av lagtexten inte är möjligt att bilda sig en, i mina ögon, tillfredställande uppfattning om vilka beteenden som kan komma att föranleda straffansvar. Enligt min bedömning har denna oklarhet uppstått bland annat genom den tvetydiga tolkningen av otillbörlighetsrekvisitet.

### 9.2 Tolkning av otillbörlighetsrekvisitet

Det huvudsyfte jag valt att arbeta utifrån är att försöka utreda var gränsen går för vad som är otillbörligt. Denna typ av undersökning är viktig då en tydlig gränsdragning är av yttersta vikt för att kunna uppnå en effektiv lagföring av mutbrottet och bestickning. Den mycket allmänt hållna lagtexten ger ingen ledning i vad som innefattas i otillbörlighetsrekvisitet, det vill säga vad det är som gör en belöning straffbar. Den otydlighet som lagtexten leder till i längden gör att bestämmelserna blir ineffektiva. Som jag redogjort för under min undersökning ska otillbörligheten avgöras efter en samlad bedömning av alla omständigheter i det enskilda fallet då otillbörligheten varierar från tid till annan och då det kan skilja mellan olika verksamhetsområden. Efter att ha studerat både förarbeten och prejudikat kan jag konstatera att dessa inte heller ger en helt tydlig bild av vad som utgör en otillbörlig förmån. En stor svårighet för lagstiftaren har varit att klassificera vissa påverkansmedel som

otillbörliga. Detta innebär att en och samma förmån kan utgöra påverkan som faller inom ramen för vad som utgör en tillbörlig förmån men samtidigt, i ett annat sammanhang, innefatta otillbörlig påverkan. Det som i sammanhanget är avgörande för gränsdragningen är inte påverkansmedlet som sådant utan istället i vilket sammanhang medlet har använts och hur stor risken för påverkan i det enskilda fallet är.

En annan faktor, som jag under min undersökning upptäckt föranleder svårigheter vid gränsdragningen av otillbörligheten, är att det ska vägas både för och nackdelar mot varandra. Detta förhållande blir exempelvis tydligt i NJA 2008 s. 705 (älgjaktsfallet) där TR tog in andra bedömningsfaktorer än vad HD i senare instans valde att göra. Det kan även medföra att en handling ansetts otillbörlig enligt lagens mening men att straffansvar trots detta inte föreligger. Jag tror att det här är en del av vad som gör straffbestämmelsen så komplicerad. Att hela tiden väga för och emot gör av naturliga skäl att domarna bli oklara. Jag får även en känsla av att en viss grad av godtycklighet från domstolens sida här riskerar att bli ett avgörande moment. Detta då det i praktiken är helt beroende av först och främst vilka faktorer rätten väljer att utreda och i andra ledet hur rätten väljer att bedöma de faktorer man valt att ta in i bedömningen.

I min undersökning har jag redogjort för ett antal faktorer som ska vägas in vid otillbörlighetsbedömningen. Jag ämnar nu analysera och sammanfatta de faktorer jag i min undersökning upptäckt att domstolen lägger extra stor vikt vid bedömningen av otillbörlighetsrekvisitet.

Om en huvudman lämnat ett samtycke ska det inte automatiskt föranleda att handlingen blir tillbörlig. Detta har med straffbestämmelsens skyddsintresse att göra. Rör vi oss inom den offentliga sektorn syftar nämligen bestämmelsen till att inte enbart skydda huvudmannens intresse utan även allmänhetens. Inom den privata sektorn har vi ett annat skyddsintresse vilket innebär att om en förmån erbjuds eller tas emot med huvudmannens vetskap eller samtycke bör det i många fall inte föranleda lagföring eller straff. Det skilda skyddsintresset har skapat och skapar problem vid lagtolkningen och det har även riktats kritik mot just detta faktum. Enligt förarbeten ska nämligen uttrycket tolkas utifrån bestämmelsernas skyddsintresse. Jag finner denna teleologiska tolkningsmetod inte helt oproblematiserad då vi rör oss inom straffrätten. Frågan är om inte domstolen borde vara bunden av lagen och inte av motiven. Jag ser risken för att legalitetsprincipen här kan komma att kränkas då den teleologiska tolkningsmetoden ger ett vidare otillbörlighetsbegrepp än om uttrycket skulle tolkas utifrån allmänna sociala värderingar, sedvänja och hur samhället i stort ser ut vid den aktuella tiden. Att bedömningen varierar beroende på vilken huvudkategori mottagaren har innebär att bedömningen kan variera även om det rör sig om samma tillställning men den inbjudna skaran består av personer från olika kategorier. Enligt mig bidrar detta i stort till den otydliga tolkningen av otillbörlighetsbegreppet.

En faktor som ska beaktas vid otillbörlighetsbedömningen är hur högt värde belöningen har. Att det inte finns en lagstadgad gräns finner jag positivt då detta skulle kunna indikera att mutor till ett lägre värde inte skulle föranleda lagföring och straff vilket skulle vara en olycklig utveckling. Något som i sammanhanget har diskuterats är om det bör ske en undersökning om mottagarens mutkänslighet eller dennes ekonomiska situation. Ett problem jag här kan urskilja är en risk för att domstolen skulle göra en tuffare bedömning av en person med sämre ekonomi än en förmögen person. Jag tror att trots att en muta rent ekonomiskt inte skulle påverka en mottagares levnadsstandard kan denne trots allt känna en tacksamhetsskuld som därmed kan föranleda särbehandling. Enligt min mening är det av största vikt att bedömningen är helt objektiv. Jag tror att det vore förhastat av domstolen att i detta fall stirra sig blind på förmånens ekonomiska värde. Istället anser jag att förmånens attraktivitet egentligen ligger på ett psykologiskt plan. Svårigheter för domstolen är att avgöra vilka känslor förmånen framkallat, något som av naturliga skäl föranleder en ofta mycket komplicerad och ofta skönsmässig bedömning av rätten. I detta avseende menar jag därmed att rätten måste vara ytterst försiktig och göra en djupare analys om vad förmånen kan ha framkallat för känslor hos mottagaren.

Mottagarens ställning ska vägas in i otillbörlighetsbedömningen, något som jag funnit att domstolen tenderar att bedöma på samma vis som tjänstesambandet. Dock är rekvisitet om tjänstesamband och otillbörlighetsrekvisitet skilda åt. Innan domstolen ska utreda otillbörligheten i målet ska de utreda tjänstesambandet och finns det inget tjänstesamband behöver man inte gå in på otillbörlighetsbedömningen då straff för muta eller bestickning i dessa fall ej blir aktuellt. Jag ser det här som att rätten allt för ofta för en diskussion om tjänstesambandet under otillbörlighetsrekvisitet och framförallt då man ska avgöra mottagarens ställning. Ett tydligt exempel på detta är NJA 2009 s. 751 där HovR gör just detta misstag och där HD sedan går in och visar på en tydlig gränsdragning mellan tjänstesambandet och otillbörlighetsbedömningen. En utveckling jag bedömer som mycket positiv och som jag anser kan komma att förtydliga kommande domar där tjänstesambandet ska utredas i förhållande till en bedömning av otillbörlighetsrekvisitet.

En faktor som både kan väga för och emot en tillbörlig förmån är, som jag redogjort för, om parterna har en personlig relation, exempelvis om de är vänner vilket domstolen fann i NJA 2009 s. 751. Jag har under min undersökning upptäckt att det inte är helt ovanligt att man hänvisar till ett personligt vänskapsförhållande som invändning. NJA 2009 s. 751 till trots så bedömer jag det som att domstolen sällan godtar en dylik ursäkt. Något jag finner naturligt och det är enligt min mening något domstolen bör hålla sig till. Enligt min bedömning torde det istället vara en strängare bedömning i dessa mål då man här borde vara extra påverkningsbar och att aktörer med nära relationer istället, så långt det är möjligt, bör avhålla sig från uppdrag vari en vän är part.

Dagens lagstiftning är från 1970-talet. Affärslivet då jämfört med idag skiljer sig mycket åt. I SOU 2010:38 föreslås en näringslivskod som kan fungera som en vägledning för aktörer inom näringslivet. Tidigare har IMM gett vägledning och det är även denna vägledning som den föreslagna näringslivskoden bygger på. Även om jag inte tror att den föreslagna koden kommer vara hela lösningen på problematiken runt tolkningen av otillbörlighetsrekvisitet välkomnar jag ändå den då extra vägledning är välbehövligt. Koden borde då fungera som en vägledning men jag vill här förtydliga att jag anser att det är viktigt att det tydligt framgår att det fortfarande är domstolen som ska pröva varje enskilt mål. Koden skulle även kunna ge en god vägledning för åklagare innan denne väcker åtal (ett utförligare resonemang om detta finns under avsnitt 9.4).

### **9.3 Otillbörlighetsrekvisitet inom annan lagstiftning**

För att finna ytterligare vägledning vid tolkningen av otillbörlighetsrekvisitet har jag i min framställning valt att undersöka rekvisitet i ett antal andra sammanhang. Syftet med detta har varit att utreda hur man valt att tolka otillbörlighetsbegreppet i dessa sammanhang och således få klarhet i hur man valt att behandla rekvisitet i andra fall.

Min uppfattning är att de problem som otillbörlighetsrekvisitet förorsakar inom straffrätten inte på samma vis existerar inom marknadsrätten och MFL. Vad detta delvis grundar sig i tror jag har att göra med att det finns en tydlig ”svart lista” som även gäller som lag. Ser vi till MD:s domar har man därmed valt att tydligt hänvisa till vilken punkt i listan som blivit kränkt. På så vis skapas en tydlig reglering. Dock förespråkar jag inte en dylik ”svart lista” inom straffrätten istället välkomnar jag en vägledande kod (som även föreslagits i och med SOU 2010:38). Ett annat problem som en dylik kod skulle medföra är att det kan bli komplicerat att söka vad som utgör en tillbörlig eller otillbörlig handling. I det här avseendet riskerar man att bryta mot den viktiga legalitetsprincipen.

Det finns ett absolut förbud för avdrag för mutor och andra otillbörliga belöningar i IL. Här valde lagstiftaren att föra in den terminologi som även används i BrB, något som kritiserades från flera remissinstanser då man identifierade den problematik terminologin medfört inom straffrätten. Att det i dessa mål är Skatteverket som avgör vad som bör betraktas som otillbörligt ifrågasätter jag då jag under min undersökning upptäckt de gränsdragningsproblem som finns till och med för HD. Frågan är om man genom denna lagstiftning ger Skatteverket lite för fria tyglar. Rättssäkerheten även inom skatterätten är enligt min mening viktig att upprätthålla. Enligt min bedömning bör det även införas en bestämmelse om att det ska finnas en lagakraftvunnen dom så att domstolen redan fått möjlighet att avgöra frågan i rätten. En annan lösning skulle vara att skapa en tydligare lagtext och tydligare vägledning i förarbeten.

Avslutningsvis har jag tittat närmare på otillbörlig marknadspåverkan som syftar till att minska förekomsten av vissa beteenden som skadar de finansiella marknaderna. Ett nyckelbegrepp i förekommande normer är otillbörlighet. Lagstiftningen som fick sin nuvarande utformning efter ett EG-direktiv hänvisar till en artikel i direktivet som har en icke uttömmande uppräkningslista av omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av otillbörligheten. De fungerar således som faktorer vilka signalerar att det skett en otillbörlig marknadspåverkan. Inte heller här har man funnit en helt tillfredställande utformning av otillbörlighetsrekvisitet. Kritik har här riktats mot lagen som betraktas som svårdefinierad, otydlig och således svår att tillämpa i och med det vaga otillbörlighetsrekvisitet. Skillnaden mellan otillbörlighetsrekvisitet i mutsammanhang och marknadspåverkan är att det vid otillbörlig marknadspåverkan finns ett direktiv med tydliga signaler som vägledning något jag tror minskar risken för en skönsmässig bedömning av domstolen. Min uppfattning är därmed att rättsläget blivit tydligare genom direktivet som ger god vägledning. Trots denna goda vägledning kvarstår problemet med den ständigt förändrade samhällsbilden, helt nya förfaranden kan komma att betraktas som otillåtna, utan aktörens vetskap om att agerandet kan komma att klassificeras som otillbörligt. Med legalitetsprincipen som utgångspunkt finns därmed samma problematik här som i mutsammanhang. Min bedömning är således att otillbörlighetsbegreppet i detta sammanhang inte verkar helt tillfredställande. Med detta sagt är min mening ändå att någon form av tydligare uppräkningslista, som föreslagits i SOU 2010:38 för den privata sektorn, är ett steg i riktningen mot en förhoppningsvis tydligare mutlagstiftning.

Sammanfattningsvis kan vi härmed, även inom annan lagstiftning, identifiera en liknande gränsdragningsproblematik med otillbörlighetsrekvisitet som även finns i mutsammanhang. Min slutsats är att den lösning som finns inom marknadsrätten och regelverket med otillbörlig marknadspåverkan, med en vägledande kod, i dagsläget är den bästa lösningen på tolkningsproblematiken. Dock anser jag att det bör ske en utredning inriktad på otillbörlighetsrekvisitet för att undersöka om det kan ersättas med ett bättre lämpat begrepp. Denna slutsats baserar jag på att problematiken runt otillbörlighetsrekvisitet till synes existerar oavsett i vilket sammanhang det tillämpas. Därmed tyder detta, enligt min bedömning, på att rekvisitet i sig skapar en otydlig lagtext som inte är tillfredställande ur ett rättssäkerhetsperspektiv.

## **9.4 Förslag på en modernare lagstiftning**

Dagens lagstiftning som kommer från 1970-talet är omodern, det är inte heller konstigt med tanke på att den tillkom för snart 40 år sedan då det svenska näringslivet såg helt annorlunda ut än vad det gör idag. Att en ny modernare lagstiftning behövs är jag inte ensam om att förespråka och i skrivande stund arbetas det med att ta fram ett nytt lagförslag. Under hösten 2010 publicerade mutbrottskommittén sitt betänkande, SOU 2010:38. Utredningen har dock fått en hel del kritik. Exempelvis menar IMM att

lagtexten enligt förslaget fortsättningsvis kommer att vara vag och svårtolkad. De menar till och med att utredningen har försummat tillfället att göra en särskild lag mot mutor som är tydlig. Jag vill inte gå riktigt så hårt fram i min kritik mot betänkandet. Jag inser problemet med att i lagtext ge alltför detaljerade och konkreta riktlinjer om när en förmån utgör en muta. Det man skulle riskera genom att ha en dylik lagtext är att den blir statisk och svår att anpassa till den ständigt förändrade samhällsbilden.

Som jag redan redogjort för i mitt arbete välkomnar jag den näringslivskod som kommittén föreslår. Enligt min bedömning är det tydligt att mer vägledning behövs och att koden därmed är ett steg i rätt riktning. Exempelvis kommer åklagaren kunna ges en god vägledning innan denne väcker åtal. Dock kan jag identifiera ett problem med den föreslagna koden och det är att man utlovar straffrihet om koden efterlevs. Att på detta vis garantera en straffrihet är vanskligt framförallt om man ser till att lagtexten inte ens hänvisar till koden. Jag anser således att koden inte ska betraktas som en garanti för straffrihet något jag tycker borde förtydligas i förarbeten om koden ska införas.

Ett problem jag har belyst i min framställning är att lagtexten i dagsläget ger saken av att det är en belöning som i sig är otillbörlig men att det inte är tänkt att bestämmelsen ska läsas så. Ett annat problem jag upptäckt under mitt arbete är att det i dagens lagtext finns två kategorier av samma gärning. Vad jag här åsyftar är benämningen ”muta” och benämningen ”annan otillbörlig belöning”. Då det handlar om samma gärning skulle något av begreppen kunna strykas då den i dagsläget är överflödigt. Som en lösning på båda dessa problem föreslås att det nya brottsmedlet ska vara ”otillbörlig påverkan”. Förslaget är bra då det tydligare framgår att det inte enbart är pengar eller andra förmåner som är otillbörliga i sig. Otillbörligheten ska istället hänföra sig till transaktionen i sin helhet.

## 9.5 Avslutande reflektioner

För att avsluta min framställning vill jag poängtera att jag tror det finns flera problem i den svenska mutlagstiftningen som skapar problem. Det är således inte enbart själva otillbörlighetsbegreppet som är nyckel till framgång. Det krävs förmodligen ett omfattande arbete för att få fler att anmäla brott, att upptäcka brott, att skydda de som anmäler brott, en bättre fungerade företagsbot än de 10 miljoner som idag kan dömas ut, att få en smidigare lagföring och så vidare. Det positiva i sammanhanget är att frågan på senare år kommit upp till ytan både genom den nya utredningen och genom ett flertal uppmärksammade fall. Att fler får reda på att mutbrott inte enbart är ett problem i andra länder och kulturer är något som behöver uppmärksammas och jag tror att den senaste utvecklingen pekar mot en förbättring av mutlagstiftningen och därmed en minskad korruption i samhället.

Det som jag till viss del tror har legat till grund för att just detta varit så svårt att lagstifta om och hitta en god balans i är att utgångspunkten vid

tolkningen och bedömningen av mut- och bestickningsbrotten är att påverkan av andra människor är nödvändig och värdefull. En viss grad av påverkan måste få förekomma (här syftar jag framförallt till den privata sektorn) i ett öppet samhälle. Vi har oskrivna regler och moralföreställningar vilka ger oss en indikation på vad god sed inom näringslivet är när det kommer till påverkan. Det blir således problematiskt att hitta den fina balans som krävs för ett fungerande företagssamhälle och en fungerande korruptionsbestämmelse. Jag tror att utvecklingen går mot införande av mer konkreta förhållningsregler. Inom exempelvis MFL kan vi redan se detta genom införandet av direktivet som givit oss den ”svarta listan” att förhålla oss till. Inom straffrätten är det nu förslag på en liknande lista som är tänkt att ge vägledning. En förhoppning jag har är att den även ska sprida lite ljus över otillbörlighetsbegreppet.

Jag ser med spänning fram emot att se den kommande lagens utformning och domstolens framtida tillämpning av otillbörlighetsrekvisitet. Min förhoppning är att en tydligare vägledning i lagtext och förarbeten även kommer leda till tydliga domar vilket i slutänden resulterar i en lagstiftning som lever upp till legalitetsprincipen och som verkar effektiv.



# Bilaga A

## Förslag till Svensk kod om gåvor, belöningar och andra förmåner i näringslivet

### SVENSK KOD OM GÅVOR, BELÖNINGAR OCH ANDRA FÖRMÅNER I NÄRINGSLIVET

#### SYFTE

Denna kod har till syfte att vägleda företag i frågor om hur gåvor, belöningar och andra förmåner i näringslivet får användas för att främja företagets verksamhet. Med stöd av koden ska företag kunna bedöma vad som utgör en tillåten förmån, vad som kan utgöra en otillåten förmån och hur företag bör förhålla sig för att inte bryta mot god sed i affärlivet.

Avsikten med koden är även:

- att tillgodose företags intresse av att deras anställda inte låter sig påverkas att agera till nackdel för företaget genom att ge eller ta emot otillåtna förmåner
- att främja marknadens intresse av effektiv och sund konkurrens innebärande att alla marknadsaktörer konkurrerar på lika villkor
- att öka förtroendet för näringslivet, eftersom samhället måste kunna förlita sig på att marknaden fungerar väl ur ett affärsetiskt perspektiv

#### INLEDNING

Friheten att påverka andra och att själv disponera sina tillgångar är en viktig del i samhället och näringslivet. Den civilrättsliga grundprincipen om avtalsfrihet måste respekteras. Även om utgångspunkten är att det står var och en fritt att ge gåvor och förmåner, får denna frihet inte gå hur långt som helst. Användandet av otillbörliga förmåner påverkar såväl marknaden som allmänhetens förtroende för marknaden negativt.

För att motverka sådana negativa effekter är det viktigt att marknadens aktörer upprätthåller en hög etisk standard. Målsättningen med denna kod är att etablera en etisk standard genom vilken näringslivet ställer högre krav på sig självt än vad den svenska mutlagstiftningen gör. Detta medför att företag som följer koden ska kunna förlita sig på att företaget därigenom inte ska behöva riskera att bryta mot mutlagstiftningen. Om någon däremot avviker från koden innebär det inte med nödvändighet att agerandet är straffbart för den som erbjudit eller tagit emot förmånen.

Koden utgör en ram för hur företag ska förhålla sig till förmåner

i näringslivet. Den kompletteras av branschregler och liknande regler om sådana finns eller tas fram.

## DEFINITIONER

I denna kod har följande begrepp den nedan angivna betydelsen:

”Agent” Den som i näringsverksamhet har avtalat med ett företag att självständigt verka för företagets räkning.

”Andra samarbetspartners” De som, utan att vara agenter, har en aktiv kundfrämjande roll för ett företag gentemot tredje man, inklusive personer som för egen räkning säljer företagets produkter.

”Annat företag” Ett företag enligt p. 1 i koden och företag i utlandet som är registrerade eller annars får anses bedriva näringsverksamhet. Företag som bedriver näringsverksamhet och som ägs av offentligrättsliga subjekt omfattas av begreppet. (Avser mottagarsidan)

”Attitydpåverkande” Handlande som typiskt sett fungerar relationsfrämjande men inte påverkar vare sig beslut eller beteenden.

”Beteendepåverkande” Handlande som typiskt sett påverkar beslut eller sättet att fullgöra arbetsuppgifter.

”Företag” Ett företag enligt p. 1 i koden. Företag som bedriver näringsverksamhet och som ägs av offentligrättsliga subjekt omfattas av begreppet.

”Förmån” En gåva, belöning eller annan form av ersättning där någon utan eller med begränsat krav på motprestation lovar eller fullgör något av värde för någon annan. Både materiella och immateriella ersättningar kan utgöra en förmån.

”Koncernföretag” Ett företag som ett svenskt moderföretag har ett bestämmande inflytande över. Med bestämmande inflytande avses att moderföretagets ägande ska ge möjlighet att utöva rösträtten för mer än hälften av rösterna i dotterföretaget, ensamt, genom eller tillsammans med andra koncernföretag, eller genom avtal med andra delägare i dotterföretaget.

”Offentliga organ” Offentligrättsliga subjekt som utövar offentlig verksamhet. Det avser bland annat riksdag, regering, myndigheter, domstolar, kommuner, kommunstyrelser, landsting och kommunala nämnder. Definitionen omfattar inte privaträttsliga subjekt, t.ex. aktiebolag, som ägs av offentliga organ.

”Otillbörligt” Det som ur ett allmänt perspektiv är att betrakta som oönskat eller är illojalt mot mottagarens arbets- eller uppdragsgivare eller annan.

”Uppdragstagare” Den som har åtagit sig att utföra ett uppdrag för någon annans räkning och inte är anställd av denne. (Avser mottagarsidan).

## A – TILLÄMPNINGSSOMRÅDE

### 1. Koden omfattar företag som är bokföringsskyldiga enligt bokföringslagen eller lagen om utländska filialer m.m.

Ett utländskt företag omfattas inte av koden endast på grund av att företaget har en filial i Sverige som omfattas av koden. Filialer ”smittas” således inte företag utomlands.

## **2. Koden omfattar alla slags gåvor, belöningar och andra förmåner.**

Även förmåner utan ekonomiskt värde omfattas av koden. Det kan t.ex. avse ett medlemskap i en exklusiv klubb, en prestigefylld utmärkelse och förmåner som utan att ha ett ekonomiskt värde har ett personligt värde för mottagaren.

## **3. Innehållet i denna kod ska också gälla koncernföretag i utlandet, om det inte finns särskilda skäl eller hinder mot det.**

Företag ska så långt det är möjligt se till att koncernföretag i utlandet följer denna kod, eller värderingarna i denna. Det kan förekomma att motsvarande kod antagits i det land där koncernföretaget finns och att koncernföretaget därigenom omfattas av en sådan kod. Det kan också tänkas att koden i något avseende avviker från vad som är möjligt i det andra landet.

## **B – OM FÖRMÅNER**

### **OTILLÅTNA FÖRMÅNER**

#### **4. Företag får inte erbjuda, utlova eller lämna en förmån till någon i syfte att otillbörligt påverka myndighetsutövning eller offentlig upphandling.**

Myndighetsutövning och offentlig upphandling styrs av noggranna och för en rättsstat väsentliga regelsystem. Det är därför under inga förhållanden tillåtet att erbjuda, utlova eller lämna en förmån som är avsedd att otillbörligt påverka tillämpningen av ett sådant regelsystem. Detta oavsett om det föreligger någon risk för fel i det konkreta fallet.

Förmånen behöver inte lämnas till den som ska utöva myndighetsutövningen eller den offentliga upphandlingen för att vara otillåten. Förmånen kan även riktas till annan, t.ex. beslutsfattarens kollega eller make, med avsikt att denne ska försöka påverka beslutsfattaren.

Myndighetsutövning och offentlig upphandling kan även ske genom privaträttsliga subjekt (t.ex. aktiebolag).

#### **5. Företag får inte erbjuda, utlova eller lämna en förmån till anställda eller uppdragstagare i myndigheter eller andra offentliga organ, om förmånen är sådan att den typiskt sett otillbörligt påverkar mottagarens sätt att fullgöra sina arbetsuppgifter.**

Även om avsikt att påverka inte föreligger kan förmåner riktade till anställda eller uppdragstagare i offentliga organ ofta vara otillåtna. För anställda och uppdragstagare inom offentliga organ gör sig särskilda skyddsintressen gällande. Det finns därför särskild anledning att iakta försiktighet när det gäller förmåner lämnade till sådana personer.

Alla förmåner som är beteendepåverkande ska i normalfallet

bedömas som otillåtna. En attitydpåverkande förmån som överensstämmer med vad som anses som vedertagna umgängesformer mellan näringslivet och offentliga organ är i normalfallet tillåten. Vid utländska förhållanden ska särskild hänsyn tas till vad som lokalt anses som vedertagna umgängesformer mellan näringslivet och offentliga organ.

Frågan om en förmån typiskt sett otillbörligt påverkar mottagarens sätt att fullgöra sina arbetsuppgifter måste avgöras mot bakgrund av alla betydelsefulla omständigheter i det enskilda fallet. De omständigheter som ska beaktas särskilt vid denna bedömning är följande:

#### *Förmånens värde*

Risken för beteendepåverkan ökar med förmånens värde (ekonomiskt eller personligt värde) och frekvensen av förmåner till en anställd eller uppdragstagare. I allmänhet ska därför försiktighet iakttas när det gäller förmåner av inte oansenligt värde, förmåner som förekommer frekvent och förmåner med personligt värde. Förmånens värde bör även vara rimligt i förhållande till vad som är avsikten med förmånen (proportionellt).

#### *Mottagarens position*

Det är betydelsefullt vilken anställning eller vilket uppdrag mottagaren av förmånen har. Om den anställda eller uppdragstagaren arbetar med myndighetsutövning eller offentlig upphandling intar denne en särställning och särskild försiktighet bör därför iakttas när förmåner lämnas till sådana personer. Att erbjuda förmåner till anställda i offentliga organ som beslutar i pågående ärenden vid myndighetsutövning eller offentlig upphandling rörande företaget är otillåtet.

#### *Förmånens art*

Risken för att en förmån är att bedöma som otillbörlig ökar ju svagare anknytningen är till mottagarens arbetsuppgifter. Det är alltså betydelsefullt att förmånen har ett tydligt samband med och ingår som ett naturligt och nyttigt led i mottagarens arbete. Med det avses t.ex. att diskutera arbetsrelaterade frågor över en måltid, eller en studieresa där arbetsrelaterade programpunkter ingår.

#### *Mottagarkretsen och formerna för erbjudandet av förmånen*

En förmån av evenemangskaraktär bör om möjligt riktas till en obestämd krets av personer snarare än till särskilt utvalda personer. Det är vidare av betydelse att förmånen lämnas öppet. Kravet på öppenhet innebär att en förmån normalt ska riktas direkt till det offentliga organet, vara/antas vara godkänd av det offentliga organet eller vara förenlig med det offentliga organets etablerade policy i fråga om förmåner.

#### *Varningsflaggor*

Företag bör iaktta särskild försiktighet:

- i.) Om förmånen har ett högt värde eller ges frekvent
- ii.) Om mottagaren av förmånen har arbetsuppgifter som innefattar myndighetsutövning eller offentlig upphandling
- iii.) Om förmånen inte har ett tydligt samband med mottagarens arbete eller uppdrag
- iv.) Om förmånen inte ingår som ett naturligt och nyttigt led i mottagarens arbete eller uppdrag
- v.) Om den anställda eller uppdragstagaren bjuds in till evenemang med privat sällskap
- vi.) Om förmånen (av evenemangskaraktär eller liknande) riktas till särskilt utvalda personer
- vii.) Om förmånen inte lämnas öppet
- viii.) Om förmånen är oproportionerlig i förhållande till syftet med förmånen
- ix.) Om förmånen avviker från vedertagna umgängesformer mellan näringslivet och offentliga organ
- x.) Om förmånen initieras av mottagaren

**6. Företag får inte erbjuda, utlova eller lämna en förmån till anställda eller uppdragstagare i ett annat företag eller offentliga organ om förmånen avser exempelvis:**

- a) Penninggåvor och liknande
- b) Penninglån, ställande av säkerheter, eftergifter av fordringar och liknande förmåner som inte är marknadsmässiga
- c) Arbete hos mottagaren eller leverans av varor eller tjänster, där förmånen är avsedd för privat ändamål
- d) Förmåner som är förenade med villkor att utföra något för givaren och som inte är godkända av arbets- eller uppdragsgivaren
- e) Dold provision/kickback till anställd eller uppdragstagare (dvs. annan än företaget)
- f) Nöjesresor och liknande

De förmåner som anges i denna punkt är förmåner som i sig är sådana att de inte är tillåtna. Någon särskild otillbörlighetsbedömning behöver därför inte göras. Uppräkningen är inte uttömmande.

**TILLÅTNA FÖRMÅNER**

**7. Företag får erbjuda, utlova eller lämna en förmån till anställda eller uppdragstagare i ett annat företag om det:**

- a) Sker öppet,
- b) är måttfullt, och
- c) Förmånen inte heller i övrigt är sådan att den typiskt sett otillbörligt påverkar den anställdes eller uppdragstagarens sätt att fullgöra sina arbetsuppgifter

Den allmänna utgångspunkten är att en förmån är tillåten om den är måttfull och lämnas öppet. Förmåner som har ett funktionellt eller socialt berättigande och som kan ses som ett naturligt led i vedertagna umgängesformer inom näringslivet är normalt sett tillåtna. Vid utländska förhållanden ska särskild hänsyn tas till vad

som lokalt anses som vedertagna umgängesformer inom näringslivet.

### *Öppenhet*

Kravet på öppenhet innebär att en förmån normalt ska riktas direkt till det andra företaget, vara/antas vara godkänd av det företaget eller vara förenlig med det företagens etablerade policy i fråga om förmåner.

### *Måttfullhet*

Kravet på måttfullhet innebär att förmånen typiskt sett inte får framstå som beteendepåverkande för mottagaren. Förmånens ekonomiska eller personliga värde ska alltså ställas i relation till den anställdes integritetskänslighet och personliga påverkbarhet, varvid faktorer som befattning, arbetsuppgifter, ålder och erfarenhet kan utgöra en del av den helhetsbedömning som ska göras. Vad som är måttfullt eller inte måttfullt är alltså beroende av såväl givaren som mottagaren. Det är vidare beroende av företag och bransch. Lokala seder och bruk ska också beaktas vid bedömningen av vad som är måttfullt.

Om flera förmåner erbjuds till en och samma anställd eller uppdragstagare ska dessa förmåner bedömas i ett sammanhang. En förmån som i sig är måttfull är alltså inte måttfull om den tillsammans med andra förmåner riktade till samma mottagare typiskt sett framstår som beteendepåverkande för mottagaren.

### *Övriga otillbörliga förmåner*

Även om en förmån är måttfull och lämnas öppet kan den vara otillbörlig. Det kan t.ex. röra sig om oetiska förmåner.

### *Evenemang*

Vid bedömning av om ett evenemang (event) riktat till en viss krets av personer är tillåtet eller inte ska inledningsvis punkterna 7 a-c ovan beaktas. Generellt sett är det mindre risk för att erbjudandet ska betraktas som otillbörligt om det riktas till ett flertal personer än om motsvarande erbjudande riktas till en begränsad krets. Är parterna i affärsförhandlingar alternativt befinner sig inför sådana bör man vara mer återhållsam med sådana evenemang. Ett evenemang som riktar sig till en större krets av personer, som är till nytta i tjänsten för den som deltar i evenemanget och i övrigt inte är extravagant är i normalfallet tillåtet.

### *Varningsflaggor*

Företag bör iaktta särskild försiktighet:

- i.) Om förmånen har ett högt värde eller ges frekvent
- ii.) Om den anställda eller uppdragstagaren erbjuds varor eller tjänster som kan nyttjas privat
- iii.) Om förmånen i tiden sammanfaller med affärsförhandlingar med mottagaren

- iv.) Om förmånen (av evenemangskaraktär eller liknande) riktas till särskilt utvalda personer
- v.) Om förmånen inte är känd för mottagarens chef
- vi.) Om förmånen avviker från vedertagna umgängesformer inom näringslivet

## **MOTTAGANDE AV FÖRMÅNER**

**8. Vad som sagts i denna kod om företags möjligheter att lämna förmåner, gäller också vad företag får tillåta anställda och uppdragstagare att ta emot som förmåner. Företag bör se till att dess anställda eller uppdragstagare, till företaget redovisar förmåner som riskerar att avvika från denna kod.**

En förmån som redovisas av mottagaren till sin arbets- eller uppdragsgivare är typiskt sett inte beteendepåverkande för mottagaren. Därför bör förmåner som riskerar att vara otillåtna redovisas av den anställda eller uppdragstagaren till företaget för en bedömning av om förmånen får tas emot eller behållas. Om någon tar emot en förmån och utan onödigt dröjsmål redovisar förmånen för företaget ska mottagaren inte anses ha brutit mot denna kod. Förmåner som är godkända enligt företagets policy eller i övrigt är tillåtna enligt denna kod och eventuella branschregler, omfattas inte av kravet på redovisning.

## **C – AGENTER OCH ANDRA SAMARBETSPARTNERS**

**9. Företag ska vid behov kontrollera integriteten hos agenter och andra samarbetspartners innan avtal sluts eller annat samarbete inleds.**

Agenter och andra samarbetspartners anges i koden som ”samarbetspartners”. Att arbeta med samarbetspartners är ett effektivt och i många fall nödvändigt sätt att utveckla, utöka och bibehålla företagets affärsverksamhet. Om sådana samarbetspartners inte väljs noggrant och/eller agerar otillbörligt kan det medföra väsentlig skada för företagets goodwill och kan föranleda rättsligt ansvar för företaget och dess företrädare.

De allra flesta samarbetspartners svarar själva för sin verksamhet och det torde saknas behov av att genomföra någon särskild kontroll av företaget.

### *Varningsflaggor*

Behovet av att kontrollera integriteten hos en samarbetspartner är av särskild vikt:

- i.) Om samarbetspartnern är en agent och ska ersättas med en för agenten inte obetydlig provision
- ii.) Om samarbetspartnern ska ges långtgående befogenhet att agera för företagets räkning
- iii.) Om samarbetspartnern ska erhålla pengar i förskott
- iv.) Om samarbetspartnern kräver ovanligt stor ersättning i

förhållande till det arbete som ska utföras

v.) Om samarbetspartnern verkar i en korruptionsutsatt bransch eller i ett korruptionsutsatt område

vi.) Om samarbetspartnern önskar att betalning ska erläggas till tredje man, kontant eller till ett annat land än det där samarbetspartnern verkar

vii.) Om samarbetspartnern har rekommenderats av en beslutsfattare i ett offentligt organ

viii.) Om samarbetspartnern ger ovanligt stora eller frekventa politiska bidrag

ix.) Om det som kvalificerar samarbetspartnern är dennes inflytande på beslutsfattare i ett offentligt organ

x.) Om försäljning av företagets produkter/tjänster utgör en stor del av samarbetspartnerns verksamhet

Kontrollen bör inledningsvis inriktas på samarbetspartnerns eventuella policy avseende motverkande av korruption, samt om samarbetspartnern tidigare förekommit i korruptionssammanhang. Om det vid en sådan inledande kontroll framkommer någon omständighet som ger anledning till att ifrågasätta samarbetspartnern bör kontrollen utvidgas.

En sådan utvidgad kontroll bör omfatta en analys av samarbetspartnerns ägarstruktur, bakgrund, kvalifikationer, tekniska och finansiella situation.

Avtal med samarbetspartners bör i lämpliga fall innehålla villkor om att samarbetspartnern förbinder sig att inte lämna otillbörliga förmåner och att företaget kan frånträda avtalet om samarbetspartnern lämnar otillbörliga förmåner.

**10. Oavsett vilken form av arvode som betalas till samarbetspartnern ska sådant arvode så långt det är möjligt baseras på objektiva grunder. Arvodet bör motsvara en rimlig och skälig ersättning för de uppgifter samarbetspartnern utför. Betalning i kontanter eller till bank i annat land än där samarbetspartnern är aktiv eller registrerad får endast ske i undantagsfall och bara om det finns affärsmässiga skäl för det.**

Arvoden kan beräknas och fastställas på många olika sätt. Det är viktigt att inte arvode utbetalas utan att det går att härleda till vem och varför ersättningen utbetalas. Med att härleda till vem utbetalningen sker avses bl.a. att företaget har kännedom om vem den slutliga betalningsmottagaren är. Betalning på annat än sedvanligt sätt ska om det är möjligt undvikas.

Betalning ska i normalfallet ske via bankväsendet till det land där samarbetspartnern verkar eller är registrerad. En samarbetspartner kan ha fullgoda skäl för att använda en bank i ett annat land, t.ex. om bankväsendet är otillfredsställande i det land där samarbetspartnern verkar. Därför bör undantag från huvudregeln godtas endast om det finns affärsmässiga skäl för det. I särskilda fall kan kontant betalning godtas.

## **D – ÅTGÄRDER FÖR ATT FÖREBYGGA MUTBROTT**



## OCH OTILLBÖRLIG PÅVERKAN

**11. Företag bör om det behövs för verksamheten anta en policy med åtgärder mot otillbörlig påverkan. Policyn ska vara anpassad till företagets storlek, art och ägarförhållanden, den verksamhet som bedrivs och risken inom företaget för otillbörlig påverkan. Policyn kan innehålla:**

- a) Ett uttalande att företaget följer denna kod
- b) Riktlinjer för vilka förmåner som företagets anställda får ta emot för egen räkning och hur redovisning till företaget ska ske
- c) Riktlinjer för vilka förmåner som företagets representanter får lämna till anställda i andra företag
- d) Riktlinjer för identifiering och analys av risken för mutbrott och otillbörlig påverkan inom företaget
- e) Riktlinjer för utbildning av anställda
- f) Riktlinjer för vem eller vilken avdelning som svarar för företagets policy och till vem företagets anställda kan vända sig för rådgivning eller för att lämna upplysningar om misstänkta oegentligheter
- g) Riktlinjer för att minska risken för att samarbetspartners lämnar förmåner i strid med denna kod, eventuella branschregler som företaget anslutit sig till, yrkesregler eller företagets egna policy
- h) Riktlinjer för hur koncernföretag i utlandet ska förhålla sig i frågor som berörs av denna kod.
- i) Riktlinjer för hur policyn ska implementeras
- j) Riktlinjer för översyn av policyn

Många företag i det svenska näringslivet är så små att det saknas behov av att ha en policy som är individuellt anpassad till företaget. Såvitt avser policyns närmare innehåll är det upp till varje företag att anpassa policyn efter sina egna behov. Den centrala frågan för policyns innehåll är vilka risker det individuella företaget står inför. Vid antagandet av en policy bör därför särskild uppmärksamhet fästas vid att identifiera de risker som föreligger för företaget.

**12. Företag bör följa tillämpliga branschregler om förmåner under förutsättning att dessa inte strider mot denna kod.**

Koden är överordnad branschregler och branschpraxis. Ingenting hindrar dock att branschregler och branschpraxis innehåller strängare regler än koden. Många branscher har antagit regler som är mer detaljerade och långtgående än kodens regler. De företag som omfattas av sådana regler bör alltså tillämpa dessa.

## E – FÖRVALTNING AV KODEN

**13. Denna kod förvaltas av Institutet Mot Mutor. Ikraftträdande**

Denna kod träder i kraft den ...

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentliga tryck

### Direktiv

Dir. 2009:15 – En modernare utlagstiftning och en kod för beslutspåverkan inom näringslivet.

### Propositioner

Prop. 1919:296 - Med förslag till lag med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens m.m.

Prop. 1962:10 B - Med förslag till brottsbalk.

Prop. 1975/76:176 - Om ändring i brottsbalken m.m.

Prop. 1992/93:141 – Om ändringar i brottsbalken m.m.

Prop. 1998/99:32 - Om EU-bedrägerier och korruption.

Prop. 2004/05:142 – Maktmissbruk.

Prop. 2007/08:115 – Ny marknadsföringslag.

### Nytt juridiskt arkiv avdelning II

NJA II 1920 s. 1-52.

NJA II 1931 s. 55-100.

NJA II 1941 s. 483-489.

NJA II 1948 s. 154-492.

### Statens offentliga utredningar

SOU 1944:69 - Straffkommitténs betänkande rörande förslag till lagstiftning om brott mot staten och allmänheten.

SOU 1974:37 - Mut- och bestickningsansvaret.

SOU 2010:38 – Mutbrott.

### Övriga offentliga tryck

Justitiekontorets betänkande 1976/77:17 med anledning av Prop. 1975/76:176.

JO:s årsberättelse 1978/79.

## Litteratur

Andersson, S. *Corruption in Sweden – Exploring Danger Zones and Changes*, Department of Political Science Umeå University, Umeå 2002.

Bernitz, U mfl. *Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens*, Jure AB, Stockholm 2009

Borgeke, M, Sterzel, G, Kezovska, G, Palm, M & Reimer, S. *Studier rörande påföljdspraxis med mera*. Jure AB, Stockholm 2009

Cars, T. *Mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2001.

Cars, T. *Korruption*. Iustus förlag AB, Uppsala 2002.

Dahlqvist, A och Holmqvist, R. *Brotten i näringsverksamhet*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2010.

Della Porta, D & Vannucci, A, *Corrupt Exchanges. Actors, Resources and Mechanisms of Political Corruption*, Aldine de Gruyter, New York 1999.

Holmqvist L, Leijonhufvud M, Träskman P-O, Wennberg S, *Brottsbalken En kommentar Del II*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2007.

Jareborg, N, *Allmän kriminalrätt*, Iustus Förlag, Västerås 2009.

Institutet mot mutor. *Farliga förmåner – Vad säger lagen om mutbrott, bestickning och korruptiv marknadsföring*. Stockholm 2010.

Institutet mot mutor. *Vägledande etiska regler för kontakt- och relationsfrämjande förmåner i affärsverksamhet*. Stockholm 2010.

Levin, B. *Lag med visa bestämmelser om illojal konkurrens, Lagtext och kommentar*. C.W.K Gleerups förlag, Lund 1944

Noonan, J.T. *Bribes*, University of California Press, Berkeley & Los Angeles 1984.

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Fritzes Förlag, 1995, Göteborg.

Tengelin, S. *Tillåten förmån eller förbjuden muta – Vad gäller enligt korruptionsbestämmelserna i brottsbalken? Vad gäller enligt marknadsföringslagen?* Industriförbundets förlag, Stockholm 1978.

Thornstedt, H, *Legalitet och teleologisk metod i straffrätten*, Juridiska Föreningen, Stockholm 1970.

## Artiklar

Leijonhufvud, M. *Korruption – ett svenskt problem?* Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet, 1996-97 s. 940-963.

Leijonhufvud, M. *Korruption och partifinanser*, Juridisk tidskrift vid Stockholm Universitet, 1998-99 s. 338-347.

Lindhe, T. *Muta eller annan otillbörlig förmån?*, Svensk skattetidning nr 6-7 2004, s. 398-406.

Samuelsson, P. *Normbildning om otillbörlig kurspåverkan*, Svensk juristtidning 2002 s. 873-893.

Wennberg, S. *Varför är korruptionsbrotten – mutbrott och bestickning – så svårtillämpade*, Juridisk tidskrift vid Stockholm Universitet, 2008-09 s. 486-492.

Wennberg, S. *Advokatens ansvar för mutbrott – en kommentar till en ny dom från Högsta Domstolen*, Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet, 2009-10 s. 691-696.

## Rapporter

Karlsson M, Korsell L. Brå-rapport 2007:21. *Korruptionens struktur i Sverige – ”Den korrupte upphandlaren” och andra fall om mutor, bestickning och maktmissbruk*, Fritzes, Stockholm 2007.

Transparency International, Bribe Payers Index 2008, Berlin 2008.

Transparency International, Corruption Perception Index 2010, Berlin 2011.

Transparency International, Progress report 2009 - Enforcement of the OECD convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions, Berlin 2009

Transparency International, Progress report 2010 - Enforcement of the OECD convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions, Berlin 2010

## EG-rättsliga källor

Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG av den 28 januari 2003 om insiderhandel och otillbörlig marknadspåverkan (marknadsmisbruk).

Kommissionens direktiv 2003/124/EG av den 22 december 2003

om genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG när det gäller definition och offentliggörande av insiderinformation och definition av otillbörlig marknadspåverkan.

Direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenterna på den inre marknaden och om ändring av direktiven 84/450/EEG, 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG och förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder).

### **Elektroniska källor**

<http://www.dn.se/debatt/vi-maste-ta-krafttag-mot-den-svenska-korruptionen>  
- Hämtad 2011-03-29 kl. 10.32

# Rättsfallsförteckning

## **Högsta domstolen**

NJA 1962 s. 290.

NJA 1987 s. 604

NJA 1993 s. 539

NJA 1981 s. 1174

NJA 2008 s. 705

NJA 2008 . 812

NJA 2009 s. 751

## **Publicerade rättsfall från hovrätterna**

RH 1981:13

RH 1997:33

## **Opublicerade rättsfall från hovrätterna**

Svea HovR, Avd 1, Mål nr. B 169/1979.

Svea HovR, Avd 9, Mål nr. B 66/1990.

Svea HovR, Mål nr. B 1461-01.

## **Tingsrätterna**

Dom 2011-04-28, meddelad av Göteborgs Tingsrätt, Avdelning 4, Mål nr. B 14942-10.