



# NORGES HØYESTERETT

Den 6. januar 2011 avsa Høyesterett dom i

**HR-2011-00031-A, (sak nr. 2010/1148), straffesak, anke over dom,**

A (advokat John Christian Elden)

B (advokat Harald Stabell)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Lars Erik Alfheim)

## S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Bårdsen**: Saken gjelder straff for advokatoppdrag som gikk ut på å inndrive gjeld, der advokatene visste at pengene som var lånt ut høyst sannsynlig var utbytte av straffbare handlinger. Ankene gjelder saksbehandlingen og lovanvendelsen under skyldspørsmålet.
- (2) Ved Oslo statsadvokatembeters beslutning 1. juli 2008 ble A og B tiltalt for overtredelse av straffeloven § 317 første, jf. tredje ledd, slik bestemmelsen lød før 30. juni 2006. Grunnlaget var følgende:

”Nr. 1 A

a)

I tidsrommet desember 2002 til oktober 2003 i Oslo, etter å ha påtatt seg et advokatoppdrag for C, bistod A med innkreving av ca 6,5 millioner norske kroner fra D til tross for at han var klar over at hovedstolen, et lån på ca 5 millioner norske kroner, var utbytte fra en eller flere straffbare handlinger. Oppdraget hadde sammenheng med

at C tidligere hadde lånt ca 5 millioner norske kroner til E og F med D som selvskyldnerkausjonist. Pengene ble levert kontant i en koffert. Lånet ble misligholdt. A tilskrev deretter D og hans advokat flere ganger i ovennevnte periode med krav om betaling og fremmet også en konkursbegjæring til Asker og Bærum skifterett mot D. Selvskyldnerkausjonisten betalte ikke penger og konkursbegjæringen ble avvist av retten.

Nr. 2 B

b)

I tidsrommet oktober 2003 til mai 2004, etter å ha påtatt seg et advokatoppdrag for C, bistod B med innkreving av ca 6,5 millioner norske kroner fra D til tross for at han var klar over at hovedstolen, et lån på ca 5 millioner norske kroner, var utbytte fra en eller flere straffbare handlinger. Oppdraget hadde sammenheng med at C tidligere hadde lånt ca 5 millioner norske kroner til E og F med D som selvskyldnerkausjonist. Pengene ble levert kontant i en koffert. Lånet ble misligholdt. Selvskyldnerkausjonisten betalte ikke penger. B representerte C i forbindelse med behandlingen av den i litra a nevnte konkursbegjæring mot D for Asker og Bærum skifterett. Skifteretten avviste begjæringen fordi den fastslo at pengene som dannet grunnlag for begjæringen stammet fra en straffbar handling. B påkjærte avgjørelsen til Borgarting lagmannsrett og fastholdt kravet om at begjæringen skulle tas til følge. Begjæringen ble siden trukket i forbindelse med at advokat Tor Erling Staff overtok advokatoppdraget for C.”

- (3) I dom 13. februar 2009 kom tingretten til at As og Bs bistand i objektiv forstand utgjorde *forsøk* på overtredelser av straffeloven § 317. Men begge måtte frifinnes på subjektivt grunnlag: A hadde etter tingrettens bedømmelse opptrådt bevisst uaktsomt, men ikke forsettlig. Forsøk på uaktsom forbrytelse er ikke straffbart, jf. straffeloven § 49. For Bs vedkommende forelå det ikke engang uaktsomhet; han kunne etter tingrettens vurdering ikke bebreides ”for ikke å ha fratrudd som prosessfullmektig på et tidligere tidspunkt enn han gjorde”.
- (4) Oslo statsadvokatembeter anket blant annet bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet til Borgarting lagmannsrett. I dom 21. mai 2010 kom lagmannsretten til at det for begge de tiltalte var tale om *fullendte forsøk* på overtredelse av straffeloven § 317, og at det ikke forelå straffriende tilbaketreden, jf. straffeloven § 50. Lagmannsretten fant det bevist at A ”da han sendte brevet til D 23. desember 2002, og videre frem til han frasa seg oppdraget for C, var klar over at den gjelden han bidro til å kreve inn, høyst sannsynlig var utbytte av én eller flere straffbare handlinger”. For B ble det funnet bevist at han ”senest før inngivelsen av prosesskriftet 8. mars 2004 visste at de midlene som var lånt ut, høyst sannsynlig var utbytte av en straffbar handling”.
- (5) Lagmannsrettens dom har slik domsslutning:
- ”1. A, født 24. mai 1963, dømmes for overtredelse av straffeloven § 317 første ledd, jf. tredje ledd, slik bestemmelsen lød før 30. juni 2006, jf. § 49, til en straff av fengsel i 6 – seks – måneder. Fullbyrdelsen av straffen utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 2 – to – år.
  2. B, født 26. desember 1952, dømmes for overtredelse av straffeloven § 317 første ledd, jf. tredje ledd, slik bestemmelsen lød før 30. juni 2006, jf. § 49, til en straff av fengsel i 3 – tre – måneder. Fullbyrdelsen av straffen utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52-54 med en prøvetid på 2 – to – år.
  3. I sakskostnader for tingretten betaler A 20 000 – tjuetusen – kroner.
  4. I sakskostnader for tingretten betaler B 20 000 – tjuetusen – kroner.”

- (6) Når fengselsstraffen i sin helhet ble gjort betinget, var det på grunn av tiden som var gått siden de straffbare forhold.
- (7) A har anket over lagmannsrettens saksbehandling og lovanvendelse. Det gjøres gjeldende at lagmannsretten – i lys av den frifinnende tingrettsdommen – ikke har gitt en tilstrekkelig redegjørelse for bevisbedømmelsen. Lagmannsretten har også feiltolket sentrale vitneforklaringer. Dommen bygger dessuten på uriktig lovanvendelse: A handlet innenfor rammen av et ordinært advokatoppdrag, og ikke rettsstridig.
- (8) B har anket på de samme grunnlag. Det er i tillegg gjort gjeldende at domsgrunnene er mangelfulle, ettersom lagmannsretten ikke har redegjort for hans motiv. Lagmannsretten har heller ikke behandlet spørsmålet om tilbaketreden fra forsøk.
- (9) *Jeg er kommet til at ankene ikke fører frem.*
- (10) Jeg ser først på lagmannsrettens begrunnelse for sin bevisbedømmelse under skyldspørsmålet.
- (11) Lagmannsretten var satt med meddomsrett, jf. straffeprosessloven § 332 første ledd. For slike saker bestemmer straffeprosessloven § 40 femte ledd at domsgrunnene skal angi ”hovedpunktene i rettens bevisvurdering”. I dette ligger blant annet at det må fremgå hvorfor et bestemt bevisresultat legges til grunn, jf. Rt. 2009 side 1439 avsnitt 28. I følge forarbeidene til straffeprosessloven tok man ikke sikte på en omfattende eller detaljert begrunnelse. Retten skal først og fremst redegjøre for de springende punkter ved bevisbedømmelsen, og kort angi hva som har vært avgjørende, jf. Ot.prp. nr. 78 (1992–1993) side 77–78.
- (12) Lagmannsretten behandler bevisbedømmelsen inngående, over flere sider.
- (13) For As del fremheves hans forkunnskaper om Cs kriminelle meritter, og at det gjaldt utlån av fem millioner kroner i kontanter fra en uformuende sosialklient. Også særegenheter ved lånedokumentene og forholdene ellers rundt lånet, trekkes frem. Lagmannsretten fant det også ”utvilsomt” at A bistod C fordi dette ga ”mulighet til senere forsvareroppdrag for C eller eventuelt andre personer i ransmiljøet”.
- (14) Bevisbedømmelsen for B er særlig knyttet til den kunnskap han fikk om Cs kriminelle løpebane og økonomiske forhold i forbindelse med behandlingen av konkursbegjæringen for Asker og Bærum tingrett, at B etter hvert ikke oppnådde kontakt med C, og at det manglet dokumentasjon på at midlene kunne stamme fra lovlig virksomhet. Lagmannsretten har også pekt på at B var oppmerksom på at G – som skulle ha lånt pengene til C – var under etterforskning for økonomisk kriminalitet. Lagmannsretten fant det bevist utover rimelig tvil at B allerede ved inngivelsen av kjæremålet burde ha skjönt at ”det var en betydelig grad av sannsynlighet for at pengene stammet fra straffbare handlinger”. Ut fra en samlet bedømmelse av ”den situasjonen som forelå”, fant lagmannsretten, som jeg allerede har vært inne på, at B hadde forsett ”senest før inngivelsen av prosesskriftet 8. mars 2004”.
- (15) Lagmannsrettens domsgrunner samlet sett viser hvordan den har resonnert på de sentrale punktene i bevisvurderingen, og hva den har funnet avgjørende. Kravene i straffeprosessloven § 40 femte ledd er da tilfredsstillt. Bevisbedømmelsen har ikke ledet

til et resultat i strid med vitterlige kjensgjerninger eller klare og uomtvistelige faktiske forhold, jf. Rt. 2009 side 801 avsnitt 17. Domsgrunnene inneholder heller ikke uklarheter eller selvmotsigelser som tilsier opphevelse av dommen.

- (16) Utover dette har Høyesterett ikke anledning til å prøve lagmannsrettens bevisbedømmelse under skyldspørsmålet, jf. straffeprosessloven § 306 andre ledd. Høyesterett kan ikke overprøve lagmannsrettens tolkning av de enkelte vitneutsagn, heller ikke når påstander om feiltolkning søkes underbygget ved vitneutsagn fremkommet etter lagmannsrettens dom. Jeg viser til Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 6. desember 2010, hvor fremleggelse av skriftlige erklæringer fra advokatene Jarl Fronth, Vegard Aaløkken og Ellen Holager Andenæs ble nektet, og hvor det heller ikke ble gitt samtykke til bevisopptak fra de nevnte vitner.
- (17) Jeg går da over til lovanvendelsen.
- (18) Straffeloven § 317 retter seg mot befattning med utbytte av en straffbar handling, ved å ramme den som mottar eller skaffer seg eller andre del i slikt utbytte eller bistår ved å sikre dette for en annen. Straffebudet skal gjøre det vanskelig for en lovbrøyer å dra nytte av verdier som er skaffet til veie ved straffbare handlinger. Det bygger også på det syn at det er straffverdig å bidra til at andre tjener på kriminalitet, jf. Ot.prp. nr. 53 (1992–1993) side 14.
- (19) Reglene på dette området er de senere år utviklet og utvidet, både internasjonalt og i norsk rett. Straffeloven § 317 ble senest endret i 2006, i første rekke med det for øye å legge til rette for ratifikasjon av FN-konvensjonen mot korrupsjon, jf. Ot.prp. nr. 53 (2005–2006) side 5. Men vår sak skal bedømmes etter straffeloven slik den lød før endringen i 2006:
- ”Den som mottar eller skaffer seg eller andre del i utbytte av en straffbar handling, eller som yter bistand til å sikre slikt utbytte for en annen, straffes for heleri med bøter eller fengsel inntil 3 år. Som å yte bistand regnes blant annet det å innkreve, oppbevare, skjule, transportere, sende, overføre, konvertere, avhende, pantsette eller la investere utbyttet. Likestilt med utbyttet er gjenstand, fordring eller tjeneste som trer istedenfor utbyttet.”**
- (20) Det er alternativet om å yte bistand til å sikre et straffbart utbytte for en annen som er aktuelt i vår sak. Selv om lovgivningen først i 2006 innførte ”hvitvasking” som betegnelse for slik bistand, benytter jeg dette uttrykket som stikkord i det følgende. Jeg vil først peke på et par mer generelle forhold.
- (21) Uttrykket ”utbytte av en straffbar handling” er meget vidt. Forarbeidene forutsetter at § 317 gjelder uavhengig av hvilken type straffbar handling som har gitt utbyttet, jf. Ot.prp. nr. 53 (1992–1993) side 24. For domfellelse kreves ikke konkretisering. Men man må utelukke at verdiene skrives seg fra lovlige kilder, jf. Rt. 2006 side 466 avsnitt 21–22. Det kan domfelles for forsettlig overtredelse uten at det foreligger forsett med hensyn til hvilke straffbare forhold som har gitt utbyttet. Det er tilstrekkelig at forsettet omfatter det forhold at verdiene stammer fra straffbare handlinger, jf. Ot.prp. nr. 53 (1992–1993) side 27 og Rt. 2004 side 598 avsnitt 39.
- (22) Overtredelse av straffeloven § 317 første ledd første setning andre straffalternativ karakteriseres ved at gjerningsmannen *yter bistand* til å sikre utbyttet for en annen. Med

uttrykket ”yter bistand” sikter loven til det å hjelpe – ”å foreta en handling som er til nytte”, jf. Ot.prp. nr. 45 (1987–1988) side 21–22 og Ot.prp. nr. 53 (1992–1993) side 26. Loven nevner selv *eksempler* på bistandshandlinger, nemlig det å ”innkreve, oppbevare, skjule, transportere, sende, overføre, konvertere, avhende, pantsette eller la investere utbyttet”. Dette er handlinger som uten videre skal anses som bistand i lovens forstand. Også andre bistandshandlinger vil kunne rammes. Jeg viser til Ot.prp. nr. 45 (1987–1988) side 22–23, hvor det i tilknytning til narkotikaheleri blant annet heter:

**”Oppregningen ... av slike bistandshandlinger som rammes, er ikke uttømmende. Det er heller ikke noe krav at bistanden skal være av samme art som den som er nevnt ... Bistanden kan i prinsippet være av enhver art. Rådgivning om hvordan utbyttet kan sikres, kan f eks etter omstendighetene straffes.”**

(23) Dette videreføres, og utvikles, i Ot.prp. nr. 53 (1992–1993) side 26:

**”Oppregningen av bistandshandlinger er ikke uttømmende. Det er ikke noe krav at bistanden skal være av samme art som de eksemplene som er nevnt. Bistanden kan for eksempel bestå i utstedelse av falske gevinstkvitteringer for spill eller lotterier med skattefri gevinst, eventuelt salg av slike kvitteringer, opprettelse av såkalte frontselskaper som skal brukes til å tilbakeføre penger til gjerningspersonen for den opprinnelige straffbare handlingen, dobbeltfakturerering eller skriving av falske fakturaer.”**

- (24) Paragraf 317 første ledd tredje setning slår fast at likestilt med utbytte er gjenstand, fordring eller tjeneste som trer istedenfor utbytte – såkalt surrogatheleri. Loven fanger med dette opp bistand i forbindelse med innfrielse eller inndrivelse av en fordring som er etablert ved at utbytte fra en straffbar handling lånes ut.
- (25) Dette leder meg over til forholdene i vår sak.
- (26) De tidligere instanser har lagt til grunn at det forelå *forsøk*, ut fra den rettsoppfatning at det ved bistand i form av innkreving først foreligger fullbyrdet forbrytelse dersom hele eller deler av utbyttet blir utbetalt fra den som kreves. Påtalemyndigheten har – utenfor anken – gjort gjeldende at dette er uriktig lovtolkning. Etter omstendighetene tar jeg ikke stilling til spørsmålet, jf. straffeprosessloven § 342 andre ledd. Jeg viser til at A sendte betalingsoppfordringer til D, og også utarbeidet konkursbegjæring til tingretten. B innga prosesskriv etter kjæremål. Det er tale om så vidt selvstendige bistandshandlinger at det for begge de domfelte i alle fall er tale om *fullendte* forsøk. A overlot oppdraget til en ny advokat på grunn av interessekonflikt, mens B trakk seg fra kjæremålssaken da han ikke fikk kontakt med klienten. Det foreligger ikke tilbaketreten som kunne ha medført straffrihet etter straffeloven § 50.
- (27) Jeg kan ikke se at domsgrunnene på dette punktet – når de leses i sammenheng – er mangelfulle, heller ikke for Bs del. Til anførselen om at domsgrunnene er mangelfulle fordi lagmannsretten ikke har tatt stilling til hva som var Bs motiv for å bistå C, bemerker jeg kun at skyldkravet etter § 317 første ledd er forsett. Noe bestemt motiv kreves ikke. Det var da ikke feil av lagmannsretten å la dette tema ligge.
- (28) Det følger av det jeg har sagt så langt at de objektive og subjektive vilkår for fellelse etter straffeloven § 317 er oppfylt for både As og Bs bistand til C, ettersom de begge visste at kravet mot D høyst sannsynlig bygget på utlån av verdier skaffet til veie ved straffbare

handlinger. Spørsmålet er om de likevel skal frifinnes, med den begrunnelse at bistanden ble ytt innenfor rammen av advokatoppdrag.

- (29) Lovgiver har vært oppmerksom på at ansvaret etter straffeloven § 317 er vidtrekkende, og det er i paragrafens siste ledd gjort uttrykkelige unntak for den som mottar utbytte av en straffbar handling ”til vanlig underhold av seg selv eller andre fra en som plikter å yte slikt underhold”, og for den ”som mottar utbyttet som normalt vederlag for vanlige forbruksvarer, bruksting eller tjenester”. Det er imidlertid ingen indikasjoner på at man har sett for seg noe generelt unntak for bestemte yrkesgrupper.
- (30) Spørsmålet blir da om det etter omstendighetene likevel er riktig med en innskrenkende tolkning av straffeloven § 317, basert på strafferettens *alminnelige rettsstridsreservasjon*. Dette må i så fall bygge på en avveining mellom de hensyn straffebudet skal verne, og andre hensyn som det er grunn til å beskytte, jf. Rt. 1979 side 1492.
- (31) Partene har i denne sammenhengen vært inne på hvitvaskingsloven 2003, som trådte i kraft 1. januar 2004. Loven påla visse organisasjoner og grupper av personer å foreta identitetskontroll av sine kunder. I tillegg skulle det foretas registrering og oppbevaring av en del opplysninger som identitetskontrollen avdekket. Loven påla også en *undersøkelsesplikt* blant annet ved mistanke om transaksjoner som hadde tilknytning til utbytte av en straffbar handling, og en *varslingsplikt* til Økokrim dersom undersøkelsene ikke avkreftet mistanken. Paragraf 4 andre ledd nr. 7 bestemte at også advokater etter forholdene var omfattet. Rapporteringsplikten for advokater var imidlertid begrenset av § 12 med hensyn til ”forhold som de har fått kjennskap til gjennom arbeidet med å fastslå klientens rettsstilling, eller om forhold som de har fått kjennskap til før, under og etter en rettssak, når forholdet har direkte tilknytning til rettstvisten”. Hvitvaskingsloven 2003 var basert på EUs *andre* hvitvaskingsdirektiv (2001/97/EF). Direktivet er senere erstattet at EUs *trede* hvitvaskingsdirektiv (2005/60/EF), som ligger til grunn for hvitvaskingsloven 2009, se nærmere Ot.prp. nr. 3 (2008–2009) side 12. Advokatreglene fremgår nå av § 4 andre ledd nr. 3 og § 18 andre ledd, og har i hovedsak samme innhold som i 2003-loven. Jeg viser til Høyesteretts kjennelse 22. desember 2010 (HR-2010-02212-A) avsnittene 38–54.
- (32) I den grad man ved rettsstridsvurderingen overhode bør legge vekt på utviklingen i tilknytning til hvitvaskingslovgivningen og hvitvaskingsdirektivene, er det etter mitt syn ikke noe i dette materialet som tilsier en innskrenkende tolkning av straffeloven § 317 for tilfeller som i vår sak. Det er tvert om understreket at advokatens taushetsplikt *ikke* gjelder der ”advokaten vet at klienten søker juridisk bistand med henblikk på hvitvasking av penger”, se fortalen til tredje hvitvaskingsdirektiv punkt 20. Og man har argumentert for at gjennomført varsling til Økokrim er en straffrihetsgrunn, dersom advokaten deretter bistår på en måte som ellers rammes av straffeloven § 317. Jeg viser til Axelsen og Hopsnes i Tidsskrift for Strafferett 2005 side 9–46, på side 36–37. En slik straffrihet har bare interesse dersom handlingen ellers anses rettsstridig.
- (33) Jeg finner det klart at hensynet til advokaters uavhengighet, til at advokater ikke skal identifiseres med sine klienter, til å beskytte fortroligheten mellom klient og advokat, og til å sikre et åpent og tilgjengelig rettsapparat, taler mot straffansvar for advokater basert på uregelmessigheter ved partens krav. Og det er vesentlig at advokater ikke møtes med så strenge forventninger til undersøkelser og aktsomhet at bare parter som uomtvistelig har rett kan påregne bistand. Jeg viser til Europarådets anbefaling 25. oktober 2000 om fri

profesjonsutøvelse for advokater, Den europeiske advokatorganisasjonens Charter om grunnprinsipper for advokatvirksomheter i Europa og regler om god advokatskikk for europeiske advokater avsnitt 1 og 2, og til Regler for god advokatskikk avsnitt 1 og 2. Innvendingene mot ansvar er nok sterkest for bistand til å avklare parters rettsstilling. Men dette har også en side mot den rett til domstolsadgang som i praksis er innfortolket i EMK artikkel 6. Jeg viser til EU-domstolens dom i storkammer 26. juni 2007 (sak C-305/05) avsnitt 30–32, som gjaldt tolkningen av EUs *andre* hvitvaskingsdirektiv.

- (34) Disse mer alminnelige hensyn kan likevel ikke få gjennomslag der advokaten *er klar over* at han ved å utføre sitt oppdrag bidrar til å sikre det som sikkert eller overveiende sannsynlig er utbytte av en straffbar handling. Slik bistand kan etter mitt syn vanskelig forenes med advokatens alminnelige plikt til å ”fremme rett og hindre urett”, jf. punkt 1.2 i Regler for god advokatskikk. Jeg viser også til punkt 3.1.8 i disse reglene, slik dette lyder etter endring i 2002:

**”En advokat skal frasi seg et oppdrag hvis han får mistanke om at det omfatter en transaksjon som vil medføre hvitvasking av penger og klienten ikke er villig til å avstå fra å gjennomføre transaksjonen.”**

- (35) Som jeg allerede har vært inne på, skal straffeloven § 317 gjøre det vanskelig for lovbrutere å dra nytte av verdier skaffet til veie ved straffbare handlinger, ved å straffe den som yter bistand til å sikre dette utbyttet. Lot man forbudet være uvirksomt i tilfeller som de foreliggende, ville det miste kraft. Man risikerte dessuten å legge til rette for økt etterspørsel etter advokattjenester i hvitvaskingsøyemed.
- (36) Min konklusjon er at det i vår sak ikke er rom for å frifinne på grunn av manglende rettsstrid. Lagmannsrettens lovanvendelse må derfor opprettholdes.
- (37) Det er ikke anket over straffutmålingen, og den straff lagmannsretten har fastsatt bør bli stående, jf. straffeprosessloven § 344.
- (38) Jeg stemmer for denne

D O M:

Ankene forkastes.

- |      |                              |  |
|------|------------------------------|--|
| (39) | Kst. dommer <b>Sandberg:</b> | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (40) | Dommer <b>Noer:</b>          | Likeså.  |
| (41) | Dommar <b>Utgård:</b>        | Det same.  |
| (42) | Dommer <b>Bruzelius:</b>     | Likeså.  |

(43) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

Ankene forkastes.

Riktig utskrift bekreftes: