

Hva bør beskyttes av advokaters taushetsplikt? Noen kommentarer til advokaters taushetsplikt og intervensjonsadgang

Av førstestatsadvokat Morten Eriksen

Høyesterett har nylig behandlet et spørsmål om rekkevidden av advokaters taushetsplikt, omtalt i Advokatbladet nr 1 2008. Under saken påberopte Advokatforeningen kjæremålsadgang etter strpl § 377. Dette tillot ikke Høyesterett (4:1), noe jeg er enig i, om enn med ambivalens.

Spørsmål som gjelder intervensjonsadgang er vanskelige. Straffesaken bygger på et enkelt og noe snevert partsbilde; den offentlige (påtalemyndigheten) er anklager, og mistenkte/tiltalte er anklaget. Ofrene skal slippe belastningen ved selv å ta oppgjør med gjerningspersonen. Saksbehandlingen blir dessuten mer nøytral om noen som ikke har personlige interesser i saken gjennomfører anklageprosessen.

Begrunnelsen er god i sin kjerne, men ikke uten svakheter. Ofrene – individene eller de offentlige interesser som er påført tap, skader eller lidelser – har begrensede rettigheter i straffeprosessen. Dette gjelder også tilgang til grunnleggende menneskerettigheter; til tross for at ofrene er beskyttet av Menneskerettighetskonvensjonen av 1950 (EMK). Statens positive (hensynet til ofrene) og negative (hensynet til mistenkte) konvensjonsplikter skal balanseres ("fair balance-prinsippet"). Likevel er ofrenes rettigheter i praksis fraværende når menneskerettslige spørsmål drøftes for norske domstoler.

Grunnen er enkel. Få ofre har krefter til en mangeårig kamp i rettsapparatet for å forfølge sine grunnleggende rettigheter, og påtalemyndigheten har ikke klagerett til Menneskerettighetsdomstolen på ofrenes vegne (noe den kanskje burde ha). Derved faller ofrene utenfor den dynamiske rettsutviklingen menneskerettighetskonvensjonen bygger på.

Noen bør ha intervensjonsadgang på vegne av offergruppene. En rekke organisasjoner kan tenkes å ha konkrete og mer prinsipielle interesser i utfallet av ulike sider av en straffesak; bl.a. bransjeorganisasjoner, yrkesorganisasjoner, natur- og miljøvernorganisasjoner, voldsofferorganisasjoner, etniske grupper, organisasjoner som målbærer ytringsfriheten, eller Advokatforeningen.

Når mange individers interesser berøres, ivaretas disse gjerne gjennom offentlig reguleringslovgivning; forurensningsloven, produktkontrollloven, ressursforvaltningslovgivningen, skattelovgivningen osv. Ved brudd på reguleringslovgivningen har *krenkeren* menneskerettslig beskyttelse, noe individene lovgivningen skal beskytte ikke har – uansett hvilke skader individene er påført. Slik kan det ikke være.

I flere stater har Non Governmental Organisations (NGO) krevet og fått både intervensjonsrett og rett til å saksøke/anklage virksomheter som er mistenkt for miljølovbrudd, bestikkelser i utviklingsland m.v. Det kan bli trangt om plassen ved skranken, men det er saklig argumenter for ulike syn på utvidet intervensjonsadgang.

Spørsmålet om intervensjonsadgang er derfor viktig.

I saken for Høyesterett intervenerte Advokatforeningen. Det er uhyre sjelden dette skjer. Slik sett var det en begivenhet. Hva gjaldt saken?

Det var foretatt beslag hos en skattyter og hans rådgivere (advokaten), som begge var mistenkt for samme straffbare forhold (grovt skattesvik etter ligningsl § 12-1 og § 12-2). Påtalemyndigheten ønsket kompetente ligningsmyndigheters vurdering av de skattemessige virkningene av de fortiede opplysningene. Skattyter motsatte seg dette, åpenbart fordi det kunne få betydelige skattemessige konsekvenser. Det ble hevdet at overlevering var i strid med advokaters sterke taushetsplikt, både etter norsk internrett og EMK. Opplysningene kunne bare benyttes i straffesaken – med alle begrensninger som ligger i det – et synspunkt Advokatforeningen intervenerte for å støtte.

Klienten (som har krav på taushetsbeskyttelsen) var representert med sine egne advokater. Så hvem representerte egentlig Advokatforeningen, og hva var begrunnelsen?

Det var uklart om det var av hensyn til klientene, *eller* for å beskytte "advokatprivilegiet" (som ikke er innført av hensyn til advokatene), *eller* av hensyn til et medlem som var under strafferettslig mistanke, *eller* ut fra andre "ideelle" interesser, *eller* alt sammen.

Advokater har også klienter som lider rettstap som følge av straffbare handlinger. Om mistenkte utfører handlingene i samvirke med advokater, vil det – etter Advokatforeningens oppfatning – endre skadelidtes adgang til innsyn i politiets beslag? Skal klienter til en advokat lide rettstap fordi de ikke får tilgang til avslørende opplysninger utarbeidet i straffbart samvirke mellom en annen advokat og hans klient?

Advokatforeningens intervensjon i Transocean-saken var fundert på en uklar ideologi. En ting er begrunnelsen for den sterke taushetsplikt når advokaten *ikke* har medvirket til straffbare forhold. Men når advokaten *har medvirket* til straffbare forhold kommer helt andre hensyn inn.

Det er vanskelig å forstå hvorfor en skattyter som har gitt uriktige opplysninger til ligningsmyndighetene, ikke skal kunne etterlignes *fordi* han har planlagt dette sammen med en advokat, og derfor mener han er beskyttet av advokaters taushetsplikt. Et skattesvik blir vel ikke mer beskyttelsesverdig fordi det gjennomføres sammen med en advokat, snarere tvert i mot. Advokatforeningen viste til verdien av taushetsplikten, rettssikkerheten og menneskerettighetene, i sin brede alminnelighet, men forklarte ikke hvordan eller hvorfor disse verdiene kom til anvendelse i saken som sto for Høyesterett.

Det private rom er viktige for oss alle. Men det er vanskelig å se noen legitim begrunnelse for at det bør eksistere et privat rom, som helt eller delvis skal være lukket for innsyn, og som gjør det mulig å skjule eller påføre andre tap eller skader. Heller ikke om advokater har medvirket.

Advokater opptrer i mange roller; som prosessfullmektiger i rettssaker, forsvarere i straffesaker, rådgivere i kommersielle og private forhold, styremedlemmer, investorer, privatpersoner – som lovlidige borgere og lovbrutere. Rollene kan flyte over i hverandre. Videre er det definitivt ulike beskyttelsesbehov i den private og intime sfære, og eksempelvis ved kommersiell skatteplanlegging, selv om begge deler omfattes av den sterke taushetsplikt – uten at noen har

stilt spørsmål om hvorfor det skal være slik, selv når advokater *ikke* er mistenkt for medvirkning til skattesvik.

Taushetsplikten beskytter ikke bare gode formål, men kan også påføre offentlige og private interesser betydelige skader. En av de meste kjente statsadvokatene i Italia, som bl.a. har etterforsket de største italienske korrupsjonssakene, Fabio De Pasquale, mener – ut fra erfaringene i Italia – at advokatenes ”legal privileg” er et enda større problem for avdekking av grov økonomisk kriminalitet, enn sekretessreglene i skatteparadisene. Og når de virker sammen kan skadene bli ekstra store.

Advokater står på mange barrikader, og krever åpenhet, innsynsrett, rettferdighet, gjenoppretting, kontradiksjon, offentlighet og mye mer – alt med henvisning til positive verdier som rettssikkerhet og menneskerettigheter. Dette er prisverdig. Men når det gjelder omverdenens innsyn i deres egne aktiviteter – selv når de mistenkes for straffbare forhold, skal det være størst mulig lukkethet – også det angivelig for å ivareta rettssikkerhet og menneskerettigheter.

Med økende rettsliggjøring får advokater stadig mer makt og innflytelse i samfunnet. Spenningsforholdet mellom den beskyttelsesverdige strenge taushetsplikt, og kravet om større åpenhet i lukkede rom og maktens korridorer, reiser viktige spørsmål. I en global verden er det mange eksempler på at sekretessebelagte systemer, regimer og yrkesutøvere samvirker på svært skadelige måter.

Advokatforeningens argumentasjon i saken for Høyesterett viser at det er viktig å sette spørsmålene under bred offentlig debatt – både intervensjonsadgangen og rekkevidden av advokaters taushetsplikt.