

Forsvareretikk

Etiske problemstillinger tilknyttet forsvarerrollen og hvordan best ivareta klientens interesser innenfor de yrkesetiske rammer.

Kandidatnummer: 562.

Leveringsfrist: 25. November 2017.

Antall ord: 17523.



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING.....	1
1.1	Oppgavens tema og problemstilling	1
1.2	Avgrensning og presiseringer	2
1.3	Metode	2
1.4	Begrepspresiseringer.....	3
1.5	Videre fremstilling	4
2	ETIKK I JUSSEN.....	5
2.1	Forsvareretikk	5
3	FORSVARERETIKKENS RETTSLIGE RAMMER.....	7
3.1	Gjennomgang av rettskildebildet	7
3.2	De etiske retningslinjer for forsvarere	9
3.2.1	Retningslinjenes funksjon.....	9
3.2.2	Retningslinjenes rettskildemessige verdi.....	10
4	PROBLEMSTILLINGER I FORSVARERS VIRKE.....	12
4.1	Fritt forsvarervalg og begrensninger i dette	12
4.1.1	Adgang til å avstå fra oppdrag.....	13
4.1.2	Interessemotstrid.....	15
4.1.2.1	Dobbelrepresentasjon.....	16
4.1.2.2	Oppdrag mot andre klienter eller fornærmede	18
4.1.2.3	Advokatfelleskap	19
4.2	Forsvarers uavhengighet	21
4.2.1	Uavhengighet til egen klient.....	21
4.3	Identifikasjon	24
4.4	Forsvarers rådgivningsplikt.....	26
4.4.1	Råde klienten til å forklare seg	27
4.4.2	Råde klienten til tilståelse	29
4.4.3	Rådgivning som fører til uriktig forklaring	31
4.5	Forsvarers taushets- og fortrolighetsplikt	34
4.5.1	Taushetsplikt som vilkår for innsyn i dokumenter	37
4.6	Forsvarer og media.....	40
4.6.1	Uttalelser og opptreden i media.....	41
4.6.2	Uttalelser som fører til forhåndsprosedyre	45

5	AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....	48
	LITTERATURLISTE.....	51

1 Innledning

«Forsvarere blir ofte spurt: Kan De forsvare alt, også den pure skjære ondskap? Svaret er selvsagt ja. Ikke slik at alt, også ondskap forsvares, men slik at enhver handlingsmann forsvares uansett hva han har gjort.»¹

1.1 Oppgavens tema og problemstilling

En forsvarsadvokat støter på en rekke etiske utfordringer i sin hverdag, og ofte uten nærmere veiledning, må forsvareren vurdere hva som etisk sett er riktig i situasjonen. I noen tilfeller gir yrkesetiske regler svar på hva som er etisk rett adferd. Enhver situasjon er allikevel ikke regulert, og forsvareren må da fatte beslutning med utgangspunkt i egen moral.

En forsvarers oppgave er å ivareta sin klients interesser best mulig, samtidig som forsvareren skal opptre i tråd med etiske regler. Med utgangspunkt i dette skal en forsvarer ta avgjørelser i de valg han står ovenfor. Problemstillingen for denne oppgaven er dermed; hvordan kan en forsvarer best ivareta klientens interesser innenfor de etiske rammer? Med utgangspunkt i de yrkesetiske regler belyses hvor grensene bør trekkes og videre fremheves hva som er god oppførelse. Fremstillingen vil ikke gi et fasitsvar på hvordan forsvarergjerningen skal løses.

Etikk i forsvarervirket er et samfunnsaktuelt tema. Mediebildet preges ofte av saker hvor forsvareretikk, eller mangel på sådan, står i fokus. Nylig verserte en sak hvor en advokat ble fjernet som forsvarer for sin drapssiktede klient etter det ble kjent at de hadde utvekslet over 11 000 facebook-meldinger av flørtende karakter.² Saken illustrerer et godt eksempel på en forsvarer som har overtrådt forsvarergjerningens etiske rammer. Slike saker kan bidra til en oppfatning om at forsvarsadvokater mangler moral og etiske grunnverdier. På lang sikt kan dette svekke tilliten til forsvarerstanden og vårt rettsapparat. Å rette oppmerksomhet mot forsvareretikken er et viktig ledd i å øke den enkelte forsvarers bevissthet rundt etiske problemstillinger og sikre de etiske grunnverdier. Det er også viktig for at allmenheten skal forstå den rollen forsvareren har i vårt rettssystem.

¹ Nordhus (1967) s. 201.

² Sellevold, NRK.no (2017)

1.2 Avgrensning og presiseringer

Det er den forsvareretiske adferd som belyses i oppgaven, dette med utgangspunkt i de yrkesetiske regler, hovedsakelig «Retningslinjer for forsvarere». Der disse ikke gir svar anvendes «Regler for god advokatskikk». De klart straffbare overtredelsene drøftes ikke inngående, da de interessante problemstillingene befinner seg i gråsonen mellom de etisk riktige og de etisk uakseptable handlinger. Straffeprosessloven og straffeloven gjennomgås derfor kun kort der dette er nødvendig for å behandle de etiske spørsmål.

Fremstillingen gir ikke en fullstendig gjennomgang av alle yrkesetiske regler. Oppgaven baseres på noen utvalgte retningslinjer som reiser interessante spørsmål, og ut fra dette drøftes noen problemstillinger tilknyttet forsvarervirket. Dette fordi det ikke lar seg gjøre å gi en uttømmende fremstilling av alle tenkelige scenarioer som kan oppstå.

Generell etikk drøftes ikke. Det gis kun en kort fremstilling av hva etikk er for å få en bakgrunn for juristetikken. En inngående drøftelse av generell etikk anses ikke relevant for oppgaven.

1.3 Metode

De rettskilder som vektlegges i oppgaven fraviker det tradisjonelle rettskildebildet. Ordinær juridisk metode tar utgangspunkt i lovteksten som den primære kilde,³ og det er også denne som har størst vekt blant rettskildene.⁴ Forsvarergjerningen skal skje innenfor lovens rammer, og der forsvarer overtrer gjeldende rett, vil han også nødvendigvis handle i strid med forsvareretikken. De forsvareretiske spørsmål reguleres imidlertid ikke av lov, og lovverket tillegges derfor liten vekt i oppgaven.

De yrkesetiske regler vil være den primære kilden i drøftelsen. Disse er skjønnsmessig utformet og gjennom tradisjonell metode vil det belyses hva som er gjeldende etiske normer på området. Som fremstillingen vil vise, er ikke den etiske og den juridiske grensen alltid sammenfallende. En forsvarers handlinger kan etter lov være tillatt, men likevel i strid med forsvareretikken. Etikken setter i all hovedsak snevrere ramme for forsvarerens handlinger enn det loven gjør.

³ Echhoff (2001) s. 39.

⁴ Echhoff (2001) s. 28.

Teori har tradisjonelt begrenset vekt som selvstendig rettskildefaktor.⁵ For oppgaven vil derimot teorien være relevant, særlig gjelder dette der de yrkesetiske regler ikke gir et klart svar. Oppfatninger om forsvareretikk skrevet i litteraturen tillegges derfor stor vekt i oppgaven.

Videre vil forsvareres egne refleksjoner og tanker rundt forsvareretikken benyttes som kilde til informasjon for oppgavens drøftelser. Det finnes en rekke artikler skrevet av advokater om nettopp dette. Disse gir et innblikk i det syn advokatstanden selv har til forsvareretikken og viser noen av de konkrete situasjonene forsvarere gjerne havner i. For å videre belyse hvordan etikken praktiseres ønsket jeg å snakke direkte med en forsvarsadvokat. Jeg kontaktet advokatkontorer i Oslo og fikk positivt svar fra advokat Hans Marius Graasvold som jeg gjennomførte et telefonintervju med 13.oktober 2017. Graasvold jobber ikke bare som forsvarsadvokat og hadde foreløpig ikke støtt på store etiske utfordringer. Med hans samtykke inkluderer jeg deler av dette intervjuet i oppgaven.

1.4 Begrepspresiseringer

For å oppnå en felles forståelse av innholdet i oppgaven defineres her ulike begreper som benyttes gjennomgående.

«Forsvarer» og «advokat» benyttes uten at det tillegges noen innbyrdes forskjell i disse begrepene. Det gjøres heller ingen forskjell på hvorvidt forsvareren er offentlig oppnevnt eller engasjert privat.

«Klient» benyttes om den som har behov for bistand fra en forsvarer. Tilsvarende vil begreper som «mistenkte», «siktete» og «tiltalte» anvendes.

Med «forsvarerstanden» eller «advokatstanden» siktes det til det fellesskap forsvareren i kraft av sin profesjon er en del av.

Som et samlebegrep brukes «forsvarergjeringen» om de oppgaver og den rollen forsvareren har under oppdraget for sin klient.

⁵ Echhoff (2001) s. 270.

1.5 Videre fremstilling

I oppgavens kapittel to gis en kort presentasjon av etikk og forsvareretikk, for å sette oppgaven i en større sammenheng. Videre følger en fremstilling av de rettslige kildene i etikken. Da dette fraviker det tradisjonelle rettskildet bildet, er det hensiktsmessig å gi en utfyllende redegjørelse i eget kapittel. I oppgavens hoveddel, kapittel fire, drøftes oppgavens tema og problemstilling, før det i siste kapittel gis en kort oppsummering av oppgaven samt egne refleksjoner rundt problemstillingen.

2 Etikk i jussen

Etikk kommer fra det greske «Ethos» og betyr vane eller sedvane, og er refleksjoner over hva som er rett og galt.⁶ Etikk er ikke et statisk begrep, og vil forandre seg i tråd med de holdningene som gjelder i samfunnet.⁷ De valg man treffer i bestemte situasjoner er knyttet til moral, og gjelder spørsmålet om hvordan man bør handle.⁸ Mange vil hevde at etikk er teorien, mens moral er praksis.⁹ Etikk og moral brukes ofte om hverandre, og videre tillegges disse begrepene ingen innbyrdes forskjell.

Hva som er etisk defineres ikke gjennom lov, og loven kan godt ha et innhold som er uetisk. Det vil for eksempel være uetisk og lovstridig å skade noen. Det er allikevel ikke ulovlig å la være å hjelpe en skadet person selv om det kan være uetisk.

Etikken vil i noen tilfeller være overordnet loven der det oppstår grunnleggende konflikt mellom jus og etikk. Dette illustreres godt av Nürnbergprosessen, hvor det tredje rikes offiserer, dommere og tjenestemenn ble dømt til fengselsstraffer og i noen tilfeller døden. Her fulgte samtlige sitt eget lands lov og rett, men de handlet sterkt uetisk.¹⁰

2.1 Forsvareretikk

Med forsvareretikk menes de etiske rammene for utøvelsen av yrket. Disse sier noe om hvordan man i sin profesjon bør oppføre seg.¹¹ Etikken fyller en grunnleggende viktig funksjon ved siden av den rene jussen. Det vil i selve definisjonen på hva som anses å være en god utøver av yrket være etiske komponenter,¹² man kan ikke være en god jurist og samtidig opptre uetisk.

Som følge av forsvarerens arbeidssituasjon og rolle er det ikke til å komme unna at noen etiske hjørner tidvis må kuttes.

⁶ Thommessen (1996) s. 145.

⁷ Martinsen (1991) s. 27.

⁸ Graver (2011) s. 125.

⁹ Lingås (2000) s. 24.

¹⁰ Wilhelmsen (2007) s. 17.

¹¹ Wilhelmsen (2007) s. 11.

¹² Syse (2005) s. 12.

Forsvareren har mindre mulighet til å styre sin klient enn den sivilrettslige advokaten, samtidig må en forsvarer ofte prosedere på standpunkt som er uriktige.¹³ At forsvareren ut fra et allment syn opptrer på et høyt etisk plan ovenfor sin klient vil ikke nødvendigvis innebære at han er en god forsvarer for sin klient. På samme måte trenger han ikke være en dårlig forsvarer for sin klient ved å opptre på en måte som anses uetisk.¹⁴ Altså kan en forsvarers handlinger være uetiske og samtidig fremme klientens interesser på best måte.

En god forsvarer må både ha tilstrekkelig faglig kompetanse og et fornuftig skjønn. Etter «Regler for god advokatskikk» punkt 1. 2 annet punktum, heter det:

«Advokaten plikter innenfor lovens ramme og etter beste evne å ivareta sine klienters interesser. Det skal skje uten tanke på personlig fordel eller risiko, rase, religion eller utenforliggende hensyn.»

Bestemmelsen krever mer enn en ytre overholdelse av regelen. Forsvareren må evne å se bort fra egennytte, innta klientens perspektiv og vurdere hva som best ivaretar klientens interesser.¹⁵ Her kan ikke det moralske kompass være på avveie.

Man kan mene at det ikke er juristenes oppgave å definere hva som er moralsk. Jurister kan jus og skal håndtere retten. De har ikke bedre grunnlag for å vurdere moral enn andre. Samtidig er jurister mennesker og har som enhver annen kapasitet til å handle til det gode eller onde.¹⁶ Vi trenger gode jurister, ikke bare jurister som er gode i teknisk forstand, men jurister som streber etter den gode rett, det gode samfunn og det gode liv.¹⁷

¹³ Langbach (2015) s. 46.

¹⁴ Normann (2015) s. 294.

¹⁵ Graver (2011) s. 129.

¹⁶ Graver (2011) s. 122.

¹⁷ Graver (2011) s. 122.

3 Forsvareretikkens rettslige rammer

Forsvaretikken er nedfelt i yrkesetiske retningslinjer. Retningslinjene er normative, de forteller hvordan man bør opptre i visse situasjoner. De er også skjønnspreget i den forstand at de overlater til forsvareren å til slutt velge hvordan han handler.¹⁸ Reglene er utformet for å hjelpe forsvareren å treffe riktig valg i etisk vanskelige situasjoner. Forsvareretikken kan også utredes fra skrevne regler, og videre følger en kort presentasjon av disse, samt en drøftelse av retningslinjene.

3.1 Gjennomgang av rettskildet bildet

De skrevne regler finner man i kapittel 11 i domstolloven,¹⁹ heretter dstl. Her slår dstl. §224 første ledd, fast prinsippet om «*god advokatskikk*», og setter et krav om at advokatvirket utøves i tråd med dette. I samsvar med dstl. §224 annet ledd, har advokatforeningen utarbeidet et sett etiske regler, som utgjør kapittel 12 i advokatforskriften,²⁰ «regler for god advokatskikk», heretter RGA. Reglene gir nærmere veiledning for advokatgjerningen og utdyper hva god advokatskikk anses å være. Reglene skal også ivareta det offentlige interesse i å «*fremme rett og hindre urett*» jf. RGA 1.2.

Tidligere var reglene for god advokatskikk kun internregler for advokatforeningens egne medlemmer, men ble etter lovendringen av 1. september 1995 gitt forskrifts rang. RGA gjelder nå for alle advokater uavhengig av medlemskap i advokatforeningen.²¹ Forskriften retter seg særlig mot advokatvirket med formål om å sikre at denne utføres etter etiske prinsipper jf. RGA 1.1. De advokatetiske regler er ikke uttømmende, og gir ikke svar på alle etiske spørsmål. Selv om reglene har gjennomgått hyppige endringer, er det liten veiledning å hente i forarbeidene.²²

Flere skrevne rettskilder finnes i blant annet «den europeiske menneskerettskonvensjonen»²³, heretter EMK, «straffeloven»²⁴, heretter strl., og «straffeprosessloven»²⁵, heretter stprl.

¹⁸ Wilhelmsen (2007) s. 12.

¹⁹ Lov av 13. august 1915 nr.5 om domstolene.

²⁰ Forskrift av 20. desember 1996 nr.1161 til domstolloven kapittel 11.

²¹ «Regler for god advokatskikk» med kommentarer (heretter RGA m/kommentarer)1.1.note 1.

²² RGA m/kommentarer 1.1.note 1.

²³ Lov av 21. mai 1999 nr.30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, Vedlegg 2, Den europeiske menneskerettskonvensjonen.

²⁴ Lov av 20. mai 2005 nr.28 om straff.

²⁵ Lov av 22. mai 1981 nr.25 om rettergangsmåten i straffesaker.

Disse setter absolutte grenser for hva en forsvarer kan gjøre, og vil alle være relevante ved tolkning av de etiske regler. Som eksempel kan nevnes strl. §§171, 172, og 173 om tjeneste-feil. Videre inneholder strl. §211 regulering om taushetsplikten, mens plikt til å avverge bestemte straffbare handlinger fremkommer av strl. §196.

Det er ikke domstolene som håndhever de advokatetiske regler, og rettspraksis herfra får dermed liten betydning ved tolkning av etikkreglene. Det er kun disiplinærorganene som har disiplinærmyndighet ovenfor advokater jf. dstl §227. I Rt. 2000 s.1948 uttalte Høyesteretts kjæremålsutvalg at RGA må «*anses som yrkesetiske regler som ikke kan håndheves av domstolene*». Etter advokatforskriften §5-3 tredje ledd, skal klagesaker vedrørende advokaters brudd med etikkreglene behandles av advokatforeningens regionale disiplinærutvalg som første instans, mens Disiplinærnemnda er ankeinstans for avgjørelser fattet av utvalget. Dette gjelder forøvrig kun medlemmer av advokatforeningen. Er ikke advokaten medlem, vil Disiplinærnemnda avgjøre klagen som første og eneste instans, såfremt advokaten selv samtykker til behandling i disiplinærutvalget, jf. advokatforskriften §5-3 fjerde ledd. Som alminnelig rettskildedefaktor vil ikke slike klageorganer ha særlig relevans ved juridisk metode, men på forsvareretikkens område vil beslutningene sette rammer for tolkning av de etiske reglene.

Ved tolkning må RGA suppleres med uskrevne normer for akseptabel opptreden. Normene refererer til hva som anses å være moralsk opptreden fra en forsvarer, sett fra allmenhetens side. Det forventes gjerne at forsvarere har en moralsk opptreden og holder et visst anstendighetsnivå. Det vil eksempelvis anses som et større tillitsbrudd om en forsvarer bestikker en politimann, enn om en legmann gjør det samme.²⁶

Den Europeiske advokatorganisasjonens egne etiske regler «Code of Conduct» vil være en relevant kilde ved tolkningen av retningslinjene. Dette regelverket var mønster ved utformingen av RGA og gir uttrykk for en felles europeisk oppfatning med hensyn til advokate-tikk. Den norske advokatforeningen er medlem av organisasjonen, og dermed forpliktet til å ta regelverket i betraktning.²⁷ RGA og «Retningslinjer for forsvarere» må, etter organisasjonens krav til sine medlemmer, anses å være i samsvar med «Code of Conduct» og disse reglene vil derfor ikke legges til grunn i den videre fremstillingen.

²⁶ Hall (2005) s. 152.

²⁷ RGA m/kommentarer 6.1.note 2.

3.2 De etiske retningslinjer for forsvarere

Advokatforskriften er utformet for sivilrettsadvokaten, og gir liten konkret veiledning i de etiske utfordringer en forsvarer støter på. Derfor vedtok advokatforeningen 11. november 1999 «Retningslinjer for forsvarere»²⁸, heretter RFF. Disse er en utdypning av RGA, og skal bidra til at forsvarervirksomheten utøves i tråd med etiske prinsipper. Retningslinjene er ikke en del av advokatforskriften, og har ikke samme rang som RGA.²⁹

RFF tar for seg forsvareroppgavet fra start til slutt, og kan synes å regulere alle de etiske problemene en forsvarer møter. Reglene må imidlertid tolkes, og dette skaper variasjon i hvordan de forstås og anvendes. Uansett hvordan forsvareren velger å tolke reglene, er det viktig å huske at retningslinjene gir uttrykk for en grunnleggende verdi; hensynet til klientens beste. Dette vil være den viktigste rettesnoren når reglene ikke gir et klart svar.³⁰

Ved tolkning er det viktig å huske at RFF er gitt for å markere et ideelt krav til opptreden, mens lovens regler skal markere yttergrensene for hvilken atferd rettsapparatet aksepterer. Dette begrunner at de etiske regler ofte setter strengere krav enn hva som fremkommer av lovens regler.³¹

3.2.1 Retningslinjenes funksjon

Som nevnt har ikke RFF status som forskrift, og i motsetning til RGA, er ikke retningslinjene bindende. Spørsmålet er dermed i hvilken grad en forsvarer anser seg bundet til å legge retningslinjene til grunn. Etter innledningen til RFF heter det:

«Retningslinjene for forsvarere er ikke en del av advokatforskriften, men det forutsettes likevel at retningslinjene legges til grunn av forsvarere som er medlem i advokatforeningen.»

Retningslinjene kan forstås som en avtale mellom advokatforeningen og de forsvarere som er medlemmer av advokatforeningen. At reglene forutsettes lagt til grunn indikerer at medlemmene ikke er direkte bundet av retningslinjene, samtidig foreligger det en slags forventning til at de bør etterfølges.

²⁸ Advokatforeningen (2009)

²⁹ Advokatforeningen (2009)

³⁰ By (2008) s. 51-52.

³¹ Advokatforeningen (2008) s. 32.

Det fremgår imidlertid av advokatforeningens vedtekt³² §2-4, at ethvert medlem som tas opp i foreningen må etterleve de til enhver tid gjeldende foreningsbestemte regler og forpliktelser.

Innledning til retningslinjene sier ingenting om hvilket forhold forsvarere som ikke er medlem i advokatforeningen skal ha til retningslinjene. RFF er utviklet for å veilede og hjelpe forsvareren i å treffe rett valg i etisk vanskelige situasjoner. Innledningen til etikkreglene starter slik:

«Fordi det ofte oppstår spørsmål om advokatens holdning i de spesielle situasjonene som kan oppstå i rollen som forsvarer, har advokatforeningen egne retningslinjer for forsvarere.»³³

Når formålet må være å oppnå en slags etisk standard for forsvareradferd, kan det legges til grunn at det er det ønskelig at disse reglene følges av samtlige advokater, uavhengig av medlemskap i advokatforeningen. Som nevnt er RFF en utdypning av RGA, og presumeres å være i samsvar med RGA. Når en forsvarer, medlem i advokatforeningen eller ikke, ikke legger prinsippene til grunn, vil han dermed også ha overtrådt RGA. En slik overtredelse kan igjen gi grunnlag for disiplinærreaksjon. Ut fra dette må det antas at retningslinjenes funksjon er å regulere forsvarerstandens adferd, og oppnå et tilnærmet likt utgangspunkt i møte med etiske utfordringer

3.2.2 Retningslinjenes rettskildemessige verdi

Høyesteretts Kjæremålsutvalg tok ved kjennelse stilling til RFF sin verdi ved domstolsavgjørelser i Rt. 2001 s.536. Avgjørelsen baserte seg på en forutgående kjennelse i samme sak, Rt. 2001 s.465. I sistnevnte avgjørelse la utvalget til grunn at både RGA og RFF bør tillegges stor vekt ved utilrådelighetsvurderingen etter stprl. §102. I Rt. 2001 s.536 bemerket imidlertid utvalget at når RGA og RFF bør tillegges stor vekt, betyr det ikke at reglene danner rettslige skranker for det skjønnsom skal utøves ved anvendelsen. Saken gjaldt spørsmålet om interessestrid. Selv om oppnevningen ikke ble ansett utilrådelig etter lovens regler, ble oppnevningen klaget inn for disiplinærutvalget av advokatforeningens hovedstyre. I ADA-2001-88 påpekte disiplinærnemnda at selv om oppnevningen var akseptert av domstolen, var det et helt annet spørsmål hvorvidt de etiske regler var overtrådt. Avgjørelsen viser at de advokatetiske regler tolkes strengere enn loven.

³² Advokatforeningen (2017)

³³ Advokatforeningen (2009)

Disiplinærnemnda skal håndheve brudd med formell lov, jf. dstl. §227 tredje ledd. Når rettingslinjene ikke er en del av advokatforskriften vil det av den grunn ikke finnes avgjørelser som kun tar stilling til brudd på RFF.

Etter å ha gjennomgått alle avgjørelser fra Disiplinærnemnda mellom januar 2014 frem til april 2017, lykkes det i alt finne 11 saker som dreier seg om forsvarervirke. De resterende avgjørelsene gjelder i all hovedsak sivilrettslige tvister. Der det er etiske overtramp i forsvareropdraget, er det med rot i RGA disiplinærnemnda fatter beslutninger. Der disiplinærnemnda viser til RFF, er det kun som et tolkningsmoment til støtte for RGA. Dette er fordi RFF, som nevnt, kun er en presisering av RGA. I ADA-2001-15 la Disiplinærnemnda dette til grunn og uttalte at resultatet ville blitt det samme uansett hvilke regler man tok utgangspunkt i. Er først RFF overtrådt, er sannsynligheten stor for at man også har handlet i strid med RGA.

Som selvstendig rettskilde må det ut fra dette antas at RFF har liten verdi ved domstolsavgjørelser. Hvor disiplinærorganene skal fatte beslutning, vil reglene anvendes som et tilleggsmoment ved tolkning av RGA.

4 Problemstillinger i forsvarers virke

Forsvarsadvokatens rolle og oppgaver skiller seg fra sivilrettsadvokatens rolle på mange områder. Til forskjell fra en sivil sak er det i straffesaker motparten som igangsetter saken med en tiltalebeslutning. Etter dette får forsvareren saken tildelt og må alene etablere et godt forsvar mot et velorganisert og ressurssterkt system, samt påse at klienten får en rettferdig rettergang. De klienter en forsvarer må forholde seg til er også ofte annerledes enn de advokaten møter i en sivil sak, og den tiltalte klientens situasjon er gjerne mer alvorlig. Hvor resultatet er en fellende dom, vil dette kunne få store konsekvenser for klienten.³⁴

Forsvareren er sin klients partsrepresentant og hans oppgave er å bringe frem det som taler til fordel for klienten. Som Elden poengterer er forsvareren den «ytterste skranke for å sikre at urett ikke skjer»,³⁵ og forsvareren skal etter beste evne ivareta klientens interesser så langt det lar seg gjøre, innenfor grensene av lov og god forsvareretikk.

4.1 Fritt forsvarervalg og begrensninger i dette

Retten til en forsvarer er et minimumskrav for tiltalte i en straffesak. Dette fremkommer både av EMK art.6 tredje ledd bokstav c, samt stprl. §94. Tiltalte har også rett til å velge en forsvarer selv, jf. stprl. §94 «etter eget valg», samt stprl. §102 som omhandler hvordan oppnevning av forsvarer skal foregå. Dette er også presisert i RFF punkt 1.1. Når siktede selv har ytret ønske om hvem han vil ha som forsvarer skal dette som hovedregel tas til etterretning.

Hensynet til siktede er bakgrunnen for det frie forsvarervalget. Siktede er i en sårbar posisjon og står alene mot påtalemyndigheten, et fritt forsvarervalg er et ledd i å søke utjevne denne maktbalansen.³⁶ Det er helt avgjørende at den som skal forsvare siktede er en person siktede selv har tillit til. Verken påtalemyndighetene eller domstolene skal kunne påtvinge klienten en forsvarer.³⁷

Det frie forsvarervalget modifiseres av en rekke bestemmelser og videre drøftes noen av disse, samt de etiske overveielser forsvareren står ovenfor i møte med disse reglene.

³⁴ Langbach (2015) s. 31-32.

³⁵ Elden (2006) s. 273.

³⁶ Hov (2010) s. 64.

³⁷ RGA m/kommentarer 7.3.1

4.1.1 Adgang til å avstå fra oppdrag

RFF punkt 1.6 modifierer det frie forsvarervalget ved at det til sist er forsvareren selv som avgjør hvorvidt han aksepterer et oppdrag. Etter bestemmelsen heter det:

«En advokat avgjør selv om han vil påta seg et forsvareropdrag. Han skal ikke påta seg forsvareropdrag i strid med klientens ønske. Dette gjelder ikke faste forsvarere ved vedkommende domstol, med mindre særlige forhold tilsier at han ikke påtar seg oppdraget.»

Valgfriheten gjelder ikke faste forsvarere ved domstolen, med mindre «*særlige forhold*» gjør seg gjeldende jf. RFF punkt 1.6 tredje punktum. Dette drøftes ikke nærmere.

Etter kommentarutgaven til RGA kan advokater avstå fra oppdrag om klientens standpunkt eller grunnleggende livsholdning strider mot advokatens egne. Dette anses å være en viktig forutsetning for advokaters integritet.³⁸

Spørsmålet er hvorvidt en forsvarer kan legge egen moral og etiske prinsipp til grunn ved valg av oppdrag og samtidig ivareta klientens interesser. Er det etisk forsvarlig å nekte å påta seg oppdrag som går imot egen personlig overbevisning, eller oppdrag hvor man er overbevist om klientens skyld?

Som advokat Langbach poengterer, er det viktig å huske på at man som forsvarer ikke skal forsvare en handling, men en person.³⁹ Samtidig kan det være vanskelig å måtte forsvare handlinger som strider mot egen moral eller holdninger. Et eksempel til illustrasjon er hvor klienten er en pedofil som har misbrukt barn i en årrekke, og forsvarer selv har små barn. Her kan det være svært vanskelig for en forsvarer å holde personlige holdninger separat fra sin profesjonelle rolle.

Videre kan man tenke seg tilfeller hvor klienten har et helt annet politisk eller ideologisk ståsted. Her har forsvareren et eget ansvar for å ikke identifisere seg med klientens meninger og uttalelser, samtidig kan det vise seg å være i klientens interesse å bli forsvart av noen med et annet ståsted. På den måten kan forsvareren lettere se saken fra en annen vinkel, og dra fordel av å vite motpartens argumenter.⁴⁰

³⁸ RGA m/kommentarer 1.2.note 8.

³⁹ Langbach (2015) s. 57.

⁴⁰ Langbach (2015) s. 37.

Et godt eksempel til illustrasjon hentes fra USA. I 1993 gikk KuKlux-klan (KKK) medlem, Michael Lowe, til sak mot staten. KKK hadde i lang tid, under Lowes ledelse, terrorisert sorte innflyttere i et hvitt bostedsområde i Texas. Staten begjærte KKK sine medlemslister overlevert slik at medlemmene kunne tiltales. Lowes nektet dette. Anthony Griffin, en sort forsvarsadvokat, tok oppdraget med å forsvare klanens leder.⁴¹

Videre kan det tenkes situasjoner hvor en forsvarer har en sterk fornemmelse av at klienten er skyldig, og av denne grunn vegrer seg for å ta oppdraget. Forsvareren har eksempelvis forsvart en klient som ble frifunnet for voldtekt av mindreårige jenter. Etter straffesaken tilstår klienten til forsvareren. Senere oppsøker klienten forsvareren på nytt, han er igjen tiltalt for et tilfelle av voldtekt, men hevder han er uskyldig.

Utgangspunktet er at siktede har krav på et godt forsvar, og de valg forsvareren tar skal ivareta klientens interesser. Om forsvarerens overbevisning om klientens skyld gjør at et tilstrekkelig godt forsvarerarbeid ikke kan gis, er det etisk uforsvarlig å akseptere oppdraget. Men her er det viktig å erindre at en forsvarers oppgave ikke innebærer å ta stilling til klientens skyld. Hvor bevisene er overveldende er det forsvarers oppgave å påpeke de svakheter som faktisk finnes. Advokat Blom poengterer dette fint:

«Mitt standpunkt er ganske enkelt at forsvarerens tro hverken skal være god eller ond, den skal ganske enkelt ikke være der. En forsvarer som virkelig tror på alle sine klienters uskyld vil nødvendigvis være svært naiv. [...] Enda verre bærer det avsted hvis forsvareren tror at siktede er skyldig. Da oppkaster han seg selv til dommer, hvilket er i strid med selve systemet.»⁴²

Videre kan det oppstå tilfeller hvor klientens handlinger vekker avsky i samfunnet, og forsvareren finner det vanskelig å utad måtte forsvare dette. Når advokat Lippestad skulle avgjøre hvorvidt han skulle takke ja til å forsvare «Norges mest forhatte person» Anders B. Breivik, måtte han ta en 12 timers tenkepause.⁴³ Som et utgangspunkt må forsvareren ovenfor seg selv evne å klart og tydelig skille egen person fra den han forsvare. Når Langbach hevder at det nok ikke er sunt for menneskesinnet å utvikle evnen til å distansere seg så kraftig at man blendes for hvordan klienten faktisk har handlet,⁴⁴ har han et godt poeng når han uttaler:

⁴¹ Luban (2003) s. 288-289.

⁴² Blom (1978) s. 8.

⁴³ Advokatbladet (7.Juni 2013)

⁴⁴ Langbach (2015) s. 37.

«Likevel er det åpenbart riktig å opprettholde et forsvarerideal som innebærer at man kan forsvare hvem som helst, uansett hvilke forferdeligheter vedkommende er siktet for. Et slikt ideal markerer at forsvareren og siktede er to personer, og at forsvareren ikke skal belastes med de synsmåter siktede gir uttrykk for eller de handlinger han har utført.»⁴⁵

Advokat Graasvold⁴⁶ har ikke kriterier i forhold til de oppdrag han aksepterer. Som utgangspunkt har han en «policy om å ta alt» ut fra tanken om at forsvarergjeringen er som den er. Han poengterer at man skal forsvare personen, ikke gjeringen, og at det i seg selv er en god rettledning når det gjelder de vanskelige sakene.

Til tross for at forsvareren etter RFF punkt 1.6 fritt kan avstå oppdrag, vil det for det første være etisk klanderverdig om en forsvarer avstår der dette er i påtalemyndighetens, domstolens eller samfunnets generelle interesse.⁴⁷ Videre kan det diskuteres hvorvidt det er etisk forsvarlig med en praksis der forsvareren holder klienter etter en etisk rettesnor, og basert på dette bevisst skyr de saker som vekker avsky hos en selv eller samfunnet for øvrig. Som nevnt innledningsvis er retten til en forsvarer en grunnleggende rettsikkerhetsgaranti. En slik praksis vil ikke ivareta klientens interesser, og kan i ytterste konsekvens føre til at retten til en forsvarer blir illusorisk.

4.1.2 Interesse motstrid

Reglene om interesse motstrid modifierer det frie forsvarervalget, ved å oppstille krav til at forsvareren må avstå fra oppdrag der det kan oppstå konflikt mellom interesser. Etter RFF punkt 1.7 første punktum heter det:

«En advokat må ikke påta seg forsvareroppdrag hvis det kan oppstå interesse motstrid i samme sak, eller forskjellige saker med advokatens andre klienter eller i forhold til fornærmede.»

Når klienter i samme eller forskjellige saker har uforenelige interesser, foreligger det en motstrid. Begrunnelsen for denne begrensningen er at en interesse motstrid kan true forsvarerens uavhengighet og hindre han i å ivareta sin klients interesser fullt ut.⁴⁸

RFF punkt 1.7 bestemmer at det er tilstrekkelig at det kan oppstå interesse motstrid. Etter ordlyden er det ikke bare de tilfeller motstrid er tilstede, som rammes.

⁴⁵ Langbach (2015) s. 37.

⁴⁶ Graasvold (2017)

⁴⁷ Advokatforeningen (2008) s. 30.

⁴⁸ RGA m/kommentarer 3.2.1.note 1 og 2.

Også ved en mulighet for motstrid må forsvareren avstå fra å ta oppdraget. Vurderingen må forsvareren gjøre i forkant, jf. «*hvis det kan oppstå*». I kommentarutgave til RGA bemerkes at: «*Når foreliggende risiko er tilstrekkelig, er dette fordi en skade ofte vil være skjedd, ved bruk av fortrolig kunnskap, hvis interessekonflikt på et senere tidspunkt konstateres.*»⁴⁹ Det avgjørende etter RGA 3.2.2 er om det «*foreligger*», «*oppstår*» eller er «*en klar risiko*» for konflikt. Her må altså motstriden være relativt klar for at forsvareren skal avstå. Dermed vil det lettere oppstå interessekonflikt etter RFF.

RFF punkt 1.7 regulerer tre ulike motstridssituasjoner: dobbeltrepresentasjon, oppdrag mot tidligere klient eller fornærmet og advokatfelleskap. I den videre drøftelsen belyses når prinsippet om uavhengighet går foran det frie forsvarervalget.

4.1.2.1 *Dobbelrepresentasjon*

Hovedregelen etter RFF punkt 1.7 er at en forsvarer må avstå fra oppdraget om det oppstår interessenmotstrid i samme sak. De etiske problemer oppstår når en forsvarer må definere hva motstridende interesser kan være, og ta stilling til om han kan representere klienten. Dette vil arte seg forskjellig alt etter som man er på starten av et oppdrag, eller problemene oppstår underveis.

Det er ingenting i veien for å forsvare flere siktede i samme sak. I strafferetten er dette vanlig praksis. En forutsetning er imidlertid at siktedes interesser er forenelige.⁵⁰ Et klart tilfelle av motstrid vil foreligge der to siktede i en straffesak skylder på hverandre. Eksempelvis viser det seg, etter den fornærmedes forklaring, at det bare kan være en gjerningsmann. Hvor de aktuelle siktede peker på hverandre som skyldige er det motstrid. Her må det imidlertid trekkes en grense. Det at forklaringene i seg selv er avvikende behøver ikke bety at det foreligger motstrid. Det avgjørende er hva avviket består av.⁵¹ Forklaringer kan være avvikende uten at siktede har motstridende interesser. For at motstrid skal foreligge må det være avvik ved sentrale sider ved saken, særlig med tanke på skyld- eller straffespørsmålet.⁵²

Om forklaringene i seg selv vil være motstridende etter sitt innhold kan tidvis være umulig å vurdere. Men der det viser seg at de siktede har ulike interesse i prosessuelle spørsmål og vil ha behov for uavhengig rådgivning, må motstridsspørsmålet vurderes.

⁴⁹ RGA m/kommentarer 3.2.1.note 2.

⁵⁰ Langbach (2015) s. 53.

⁵¹ Advokatforeningen (2008) s. 33.

⁵² Advokatforeningen (2008) s. 33.

Eksempelvis kan den ene siktede ønske å avgi en uforbeholden tilståelse og oppnå strafferbatt, mens medsiktede vil at ingen forklarer seg.⁵³ Et godt utgangspunkt er at det bør være like mange forsvarere som det reelt er interesser i saken.⁵⁴

I saker hvor flere har samarbeidet i et straffbart forhold, men fordeler rollene ulikt, vil det typisk oppstå motstrid. En tilsynelatende enighet i starten kan brått snu, og de siktede ender opp med å skylde på hverandre. Som Langbach poengterer vil det gjerne i slike saker, ofte vold- og narkotikasaker, oppstå motstrid. Særlig gjelder dette hvor straffeutmålingsmomentene beror på graden av straffeskyld eller hvor sentral en medvirker har vært i forhold til hovedmann.⁵⁵

I mange tilfeller vil det være vanskelig å forutse at en eventuell motstrid kan oppstå lengre ut i oppdraget. Om en forsvarer ikke finner motstridsproblematikk ved oppdragets start, taler det for at forsvareren har anledning til å representere flere klienter i samme sak. Men etter RFF punkt 1.7 gjelder et strengt krav til varsomhet for forsvareren i forkant av oppdraget. Det følger av kommentarutgaven til RGA at:

«Advokaten bør nøye vurdere kollisjonsfaren før han påtar seg å bistå flere klienter i samme sak. Om vurderingen er vanskelig og konklusjonen beheftet med noen grad av usikkerhet, bør advokaten avstå fra dobbeltrepresentasjon.»⁵⁶

Ved gjennomgang av disiplinærnemdas avgjørelser fra 2014 frem til dags dato, gjaldt ingen konflikttilfeller i samme sak for forsvarere. I ADA-2015-D221 uttalte Disiplinærnemnda at det er advokatens eget ansvar å på forhånd sette seg så godt inn i saken at man faktisk kan ta stilling til interessekonfliktsspørsmålet. Saken her gjaldt imidlertid oppdrag mot tidligere klient, hvor en kollega av innklagde forsvarer, tidligere hadde representert en av de andre tiltalte i straffesaken. Forsvareren selv uttalte at hun *«ikke kjente saken godt nok til å ta stilling til spørsmålet om det forelå interessekonflikt i saken og at klager burde gjort oppmerksom på dette»*. Disiplinærnemnda fant at forsvareren hadde handlet i strid med RGA og ble meddelt kritikk.

Det er uklart hva som avgjør hvorvidt det foreligger interessekonflikt, men som utgangspunkt må forsvareren ved oppdragets start foreta en konkret vurdering ut fra omstendighetene i den

⁵³ Advokatforeningen (2008) s. 34.

⁵⁴ Hov (2010) s. 640.

⁵⁵ Langbach (2015) s. 53.

⁵⁶ RGA m/kommentarer 3.2.2.note 2.

enkelte sak. Der forsvareren er i sterk tvil bør han avstå fra å ta eller fortsette oppdraget. Dette må vurderes ut fra hva som best ivaretar klienten.

4.1.2.2 *Oppdrag mot andre klienter eller fornærmede*

Etter RFF punkt 1.7 skal ikke en forsvarer påta seg oppdrag om det kan oppstå interesse-
motstrid i «*forskjellige saker med advokatens andre klienter eller i forhold til fornærmede.*»
Bestemmelsen regulerer de tilfeller der forsvareren får forespørsel om oppdrag for en klient
som står i et motstridsforhold til en klient forsvareren allerede har, men utenfor samme sak.

Hva som etter ordlyden skal forstås med «*andre*» klienter må tolkes slik at forbudet gjelder i
forhold til bestående klienter og tidligere klientforhold.

Et klart eksempel på motstrid kan være hvor en forsvarer har tilknytning til motparten i en
annen sak, eller kjenner denne. I en straffesak kan eksempelvis andre klienter være fornærmet
i saken. Dette er egentlig ikke en motpart slik man gjerne forstår begrepet i en sivilrettslig sak,
da det er påtalemyndighetene som er den reelle motparten. Allikevel vil RFF punkt 1.7 få be-
tydning der forsvareren sitter på kunnskap om tidligere klient som han kan bruke til urettmes-
sig fordel for nåværende klient.⁵⁷

At en forvarer ikke må påta seg oppdrag mot andre klienter, kan tolkes som at bestemmelsen
inneholder et absolutt forbud i de tilfeller motstrid foreligger. Praksis fra disiplinærnemnda
viser derimot at en forsvarer ikke er helt avskåret fra å ta oppdrag mot andre klienter i ethvert
henseende.

I ADA-2000-3 hadde innklagde påtatt seg forsvareropdrag for en klient som var siktet for
drap på en person advokaten hadde bistått under et fengslingsmøte to år tidligere. Advokaten
hadde også bistått moren til den avdøde barn i en barnevernssak, og i den forbindelse tilskre-
vet avdøde. Nemnda la til grunn at det tidligere oppdraget var av «*svært begrenset karakter*»
og fant at innklagde ikke hadde overtrådt kravet til god advokatskikk ved å påta seg forsva-
reroppdraget.

Nemndas avgjørelse viser at det tidligere oppdragets omfang og varighet vil være av betyd-
ning for hvorvidt en forsvarer er avskåret. Videre er det grunn til å anta at et visst tidsrom

⁵⁷ Langbach (2015) s. 53-54.

mellom oppdragene er et moment for at en forsvarer kan akseptere oppdrag mot tidligere klient.

Det er få avgjørelser fra disiplinærorganene hva gjelder oppdrag mot tidligere klient, og det er vanskelig å tegne et konkret bilde av hva som avgjør tvilstilfellene. Andre etiske regler kan gi en pekepinn i de situasjoner der det er tvil. Etter RGA 3.2.1 plikter advokater forut for et eventuelt oppdrag å vurdere om det er en risiko for at det kan oppstå brudd på advokatens plikt til lojalitet, fortrolighet eller uavhengighet.⁵⁸ Det bemerkes også i kommentarutgaven til RGA at hvor advokaten er i tvil ved vurderingen om det foreligger en interessekonflikt eller risiko for dette, bør ikke advokaten påta seg oppdraget.⁵⁹

Hvordan den enkelte forsvarer vurderer forholdene rundt et nytt oppdrag vil nok variere. Langbach er på sin side kritisk til å påta seg oppdrag som involverer tidligere klient, og uttaler:

«Er en tidligere klient fornærmet, bør man nok stort sett avstå fra det aktuelle forsvareroppdraget, selv om oppdraget ikke innebærer noe misbruk av opplysninger. Følelsen ved å prøve å påvise at en tidligere klient er en løgner, er ikke god.»⁶⁰

Når det er tidligere klient/fornærmet-forhold i bildet, er det ikke åpenbart hvorvidt motstrid foreligger. Vurderingselementene blir mange og tidvis uoversiktlige. Et godt utgangspunkt er at forsvareren utviser varsomhet i forhold til å ta et oppdrag når det er mot tidligere klient.

4.1.2.3 Advokatfelleskap

Etter RFF 1.7 annet punktum kan ikke en forsvarer påta seg oppdrag, om motstrid gjør seg gjeldende ovenfor en kollega ved samme kontor. Etter ordlyden gjelder dette uavhengig av om det dreier seg om samme eller forskjellige saker. Bestemmelsen sier: *«Det samme gjelder nåværende klienter til annen advokat ved samme kontor».*

De advokater man driver virksomhet i felleskap med skal altså identifiseres med en selv, og dette gjelder etter ordlyden uten unntak. Eksempelvis vil ikke en annen advokat ved samme kontor kunne bistå en klient om en selv ikke kan gjøre det.⁶¹ Bakgrunnen for dette kan være at

⁵⁸ RGA m/kommentarer 3.2.1.note 1.

⁵⁹ RGA m/kommentarer 3.2.1.note 2.

⁶⁰ Langbach (2015) s. 54.

⁶¹ Langbach (2015) s. 54.

det oppfattes uheldig om siktede med motstridende interesser bistås av forsvarere som har binding til hverandre.

Eidsivating lagmannsrett belyste i sak LE-2001-247 en rekke konkrete forhold som gjør kontorfelleskap problematisk. Her nevnes blant annet at tilgang til samme lokaler, sekretærtjenester, telefaxer med mer, gjør det vanskelig å unngå at *«fortrolige opplysninger tilflyter motparten og i alle fall kan det oppstå tvil om diskresjons- og lojalitetsplikten blir tilstrekkelig ivare tatt»*.

RFF punkt 1.7 gjelder, som nevnt, uavhengig om det dreier seg om samme eller forskjellige saker. Det er allikevel grunn til å anta at de fleste interessekonflikter oppstår der det er advokatfelleskap i samme sak. De avgjørelser fra disiplinærorganene som omhandler interesse- motstrid i straffesaker tyder på dette.

I ADA-2001-15 hadde innklagde forsvarer, på anmodning fra sin klient, bedt retten om å oppnevne medforsvarer som var i kontorfelleskap med advokaten for en medtiltalt. Spørsmålet var om den innklagede advokaten, ved sin anmodning om oppnevning, hadde brutt de etiske retningslinjene. Etter ordlyden *«påta seg»* kunne ikke utvalget se at bestemmelsen rammet den rollen advokaten hadde hatt. Disiplinærutvalget kom frem til at advokaten ikke hadde opptrådt i strid med de advokatetiske regler.

Sak ADA-2001-88 gjaldt forsvareren som utførte dobbeltrepresentasjonen. Den innklagde hadde påtatt seg oppdrag som medforsvarer for en av de siktede til tross for at han arbeidet ved samme kontor som forsvareren til en av de øvrige siktede. Utvalget anså at det var en åpenbar risiko for motstrid, og viste til at begrunnelsen for forbudet etter RFF og RGA gjorde seg fullt gjeldende. Også av hensynet til medias dekning av større straffesaker, som gjorde seg gjeldende her, anså utvalget at det er svært viktig at de etiske reglene overholdes. Det må ikke være tvil om advokatenes lojalitet og fortrolighet ovenfor klienten. Advokaten ble ansett å ha opptrådt i strid med retningslinjene. Utvalget uttrykte også uenighet til den tidligere avgjørelsen, sak ADA-2001-15, og påpekte at det måtte anses å være klart i strid med de advokatetiske regler å oppnevne en annen advokat når den anmodende advokat selv vet dette vil stride mot etikkreglene.

Når en forsvarer skal identifiseres med de han er i advokatfelleskap med, vil de vurderingselementer som gjelder ved «dobbeltrepresentasjon» og «oppdrag mot tidligere klient» også gjelde her. Hvor det ikke er mulig å påvise motstrid, kan ikke RFF punkt 1.7 tolkes slik at det gjelder et absolutt forbud mot å ta oppdraget, det bør være adgang til dette. Det kan allikevel spørres om det er lettere å overse en motstrid, bevisst eller ubevisst, når advokatene jobber på samme kontor. Allikevel bør forsvareren, om han velger å akseptere oppdraget, fortløpende

vurdere hvorvidt saken utvikler seg slik at det oppstår motstrid og i så fall revurdere forsvareropdraget slik at klientens interesser til enhver tid ivaretas fullt ut.

4.2 Forsvarers uavhengighet

Uavhengighet er et grunnprinsipp i de yrkesetiske reglene.⁶² Når forsvarerens oppgave er å bistå sin klient, er det viktig at forsvareren ikke står i et avhengighetsforhold til domstolene, påtalemyndigheten, klienten eller andre.⁶³

RFF har ingen egen bestemmelse som regulerer uavhengighet, men prinsippet følger uttrykkelig av RGA 2.1.1. Etter bestemmelsen tredje punktum heter det:

«Advokaten må unngå at hans uavhengighet svekkes, og han må ikke gå på akkord med sin profesjonelle standard for å tekkes sin klient, retten eller tredjemann.»

At en forsvarer er uavhengig av sin klient innebærer at det er tilstrekkelig avstand mellom forsvareren og klienten til at forsvareren kan vurdere saken fra et objektivt ståsted. Samtidig må det ikke være så stor distanse at forsvareren ikke forstår klienten, ikke oppfattes som en støttespiller, eller tar direkte avstand.

I det følgende drøftes noen etiske problemstillinger som utfordrer forsvarerens uavhengighet. Spørsmålet er hvor langt en forsvarer kan gå i å ivareta sin klients interesser uten at uavhengigheten svekkes.

4.2.1 Uavhengighet til egen klient

Klienten har ofte egne forventninger til resultatet i en sak eller meninger om hvordan forsvareren skal håndtere oppdraget. Som et godt utgangspunkt vil det beste for klienten være at han frifinnes, eller at en eventuell straff er mildest mulig. Det reises ingen etiske dilemmaer der forsvareren og klientens forventninger og mål er sammenfallende. Men for klienten kan det være andre sider av saken som står i fokus.

Når klientens eget syn på hva som er i hans interesse og hvordan dette skal oppnås avviker fra forsvarerens egen oppfatning, blir dilemmaet hvor langt en forsvarer bør gå i å egenhendig definere hva som best gagnar klienten og agere ut fra det.

⁶² Aarseth (2002) s. 278.

⁶³ Aarseth (2002) s. 276.

Etter beste evne skal en forsvarer ivareta klientens interesser og samtidig være dennes rådgiver og talsmann, slik det fremgår av RGA 1.2 annet og fjerde ledd. Bestemmelsens andre og fjerde ledd sett i sammenheng kan tale for at det er opp til klienten å avgjøre hva som skal være målet for forsvarerens arbeid. Etter RGA 2.1.1 gjelder advokaters uavhengighet også i forhold til «*hans råd*». Dette kan tolkes som et krav om faglig uavhengighet. Det er altså forsvareren som må gjøre seg opp en mening om hva han anser å være til klientens beste, og på det grunnlag rådføre sin klient på en faglig tilfredsstillende og tilstrekkelig objektiv måte.⁶⁴

I noen tilfeller vil klienten ha et urealistisk syn på egen sak og de mål forsvareren kan oppnå. Klienten vil eksempelvis ikke vedkjenne skyld, selv om alle bevis peker i retning av dette. En forsvarer kan ikke prosedere på skyld hvor klienten selv hevder seg uskyldig, dette fremgår uttrykkelig av RFF punkt 2.3

Graasvold⁶⁵ stiller seg tvilende til hvorvidt det finnes en plikt for en forsvarer til å søke overtale klienten til å følge de råd som gis, når klienten selv ikke er vant til å tenke så mange trekk fremover. Han inntar allikevel det standpunkt at man som advokat i utgangspunktet ikke kan gjøre noe uten en forankring hos klienten.

Videre skal en forsvarer styre hva det skal fokuseres på i prosedyren. Selve forsvarsstrategien. Hva skal løftes frem og hva skal skyves under teppet.⁶⁶ Her er spørsmålet hvorvidt klienten kan styre hvordan forsvareren legger opp saken.

Forsvareren får eksempelvis en mistanke om at klienten er utilregnelig og var dette på handlingstidspunktet, men klienten selv vil ikke vedkjenne seg dette. Lignende perspektiv gjorde seg gjeldende under «22.juli-saken». Anders B. Brevik var tiltalt for å ha drept og skadet en rekke personer i Oslo og på Utøya i juli 2011. Forutsetningen for at Brevik skulle kunne holdes strafferettslig ansvarlig for sine handlinger var at han ikke var utilregnelig. Brevik selv anså seg som tilregnelig. Det etiske dilemma her var om forsvareren skulle trosse klientens eget ønske, og gjøre det som objektivt sett var best for klienten.

For Langbach er ikke løsningen gitt, han mener noen vil hevde at en forsvarer har en plikt til å påse at ingen uskyldige dømmes, mens andre mener klienten selv må styre dette.⁶⁷ Blom inntar samme syn, han uttaler:

⁶⁴ RGA m/kommentarer 1.2.note 7.

⁶⁵ Graasvold (2017)

⁶⁶ Langbach (2015) s. 219

⁶⁷ Langbach (2015) s. 218.

«Et særskilt spørsmål er det om forsvarer er bundet av siktedes standpunkt om at han ikke ønsker å påberope seg sin sykdom. Dette er vanskelig, idet et viktig hensyn er at siktede ved en frifinnende dom på grunn av sinnsykdom vil ha dette som et belastende stempel videre i livet.»⁶⁸

En annen versjon er hvor klienten har et ønske om å skåne medtiltalte, selv om dette fører til at egne interesser ikke ivaretas. Klienten har eksempelvis erkjent straffeskyld for å oppbevare hasj i egen leilighet. Han innrømmer ovenfor forsvareren at han er uskyldig og har påtatt seg ansvaret for kjæresten. Klienten ønsker at forsvareren feier dette under teppet, og prosederer ut fra skylderkjennelsen.

Hvor langt en forsvarer kan gå i å inkriminere andre mot klientens ønske vil bero på det mulige utfallet av saken. En forsvareres oppgaver etter RGA 1.2 fjerde ledd, må sees i sammenheng med prinsippet om uavhengighet. Det er en forutsetning for at en forsvarer skal kunne oppfattes tilstrekkelig autoritær at han både i forhold til klienten, og til rettssamfunnet forøvrig, anses uavhengig sin klients ønsker og står fritt i å bestemme hvordan et eventuelt oppdrag skal gjennomføres. Samtidig som en forsvarer har et etisk ansvar i å respektere klientens ønske, skal han også ivareta rettsikkerheten og sørge for at ingen uskyldige dømmes. Hvor inkriminering av medtiltalte forhindrer en domfellelse på uriktig grunnlag, må det være etisk sett akseptabelt å trosse klientens eget ønske.⁶⁹ Utgangspunktet må være at det er forsvareren som har den tilstrekkelige faglige kompetanse til å vurdere hva som vil være det beste for klienten.⁷⁰

Advokat Stabell gir uttrykk for at klientens ønsker danner rammene for oppdraget, men at det innenfor dette er forsvarers oppgave å styre hvordan forsvarerjobben skal gjøres.⁷¹ Stabell uttaler:

«Per Orderud fryktet at min prosedyre ville belaste hans kone. Men Cato Schiøtz og jeg selv var Per Orderuds advokater, ikke hans kones. Retten påla oss å fortsette. En forsvarer skal på best mulig måte ivareta klientens interesser, men klienten kan ikke styre min forsvarerjobb. Føyer man seg, blir ikke arbeidet utført profesjonelt.»⁷²

Etter drøftelsen er det grunn til å anta at det er rom for klienten til å uttrykke de ønsker han har i forhold til forsvarerstrategien.

⁶⁸ Aas (2002) s. 33.

⁶⁹ Aas (2002) s. 33.

⁷⁰ RGA m/kommentarer 2.1.1.note 2.

⁷¹ Advokatbladet (19.juli 2013)

⁷² Advokatbladet (19.juli 2013)

De meninger en forsvarer har om oppdraget bør skje i samråd med klienten, men til sist er det opp til forsvareren selv å definere hva som rent faktisk vil bidra til å ivareta klientens interesser, og legge den strategi han anser best vil ivareta dette.

4.3 Identifikasjon

For allmennheten kan det være vanskelig å forstå hva en forvarers rolle og plikter innebærer. Samtidig som forsvareren har et etisk krav om ikke å bli identifisert med sin klient, plikter han å utad lojalt tilkjenne samme holdning til faktum som klienten har. For å unngå identifikasjon må en forsvarer være påpasselig med hvordan han opptrer og uttaler seg.

Videre drøftes hvor langt en forsvarer kan gå i å tale sin klients sak uten å overtre rammene for identifikasjon.

Det følger uttrykkelig av RGA 1.2 tredje ledd og RFF punkt 2.2. at en forsvarer har et advokatetisk krav på å ikke bli identifisert med sin klient eller de standpunkt han hevder på vegne av sin klient. En forsvarer har videre en egen plikt til å ikke selv identifisere seg med klienten.

At forsvareren *identifiserer seg* med klienten kan eksempelvis være hvor forsvareren sympatiserer med klienten eller opptrer på en slik måte at det for allmenheten fremstår som forsvareren personlig har samme syn som klienten. Det er altså et viktig utgangspunkt at en forsvarer utad holder en tilstrekkelig distanse mellom forsvarerens egen person og klienten.⁷³

At en forsvarer ikke skal *identifiseres med* egen klient betyr at han av publikum har krav på ikke å bli ansett som en og samme person som den han forsvarer. En forsvarer er en selvstendig person og de standpunkt han anfører for klienten skal ikke sees som hans egne.

Et eksempel til illustrasjon er «Julio Kopseng-saken». Forsvarer Johnny Veum ble sitert av Dagbladet på enkelte utsagn i sin prosedyre. Disse vekket sterke reaksjoner og Veum ble holdt personlig ansvarlig for sine uttalelser i en kronikk i Dagbladet, samt stemplet som en «*idiot*» av komikeren Lisa Tønne.⁷⁴ Her ble det av publikum trukket en linje mellom forsvarerarbeidet og Veums egen person.

RGA 1.2 tredje ledd regulerer identifikasjon for advokater generelt og bestemmer at advokater ikke «*bør*» identifisere seg med klienten. RFF punkt 2.2 stiller et krav om at forsvareren

⁷³ Langbach (2015) s. 238.

⁷⁴ Schmidt, Advokatbladet (2015)

ikke «skal» identifisere seg med sin klient. Ordlyden i bestemmelsene indikerer at kravet er strengere for forsvarere enn advokater. At forsvarere og advokater av andre har krav på å ikke bli identifisert med sin klient, er sammenfallende i begge bestemmelsene.

De klareste eksempler på identifikasjon vil nok være de tilfeller der det er vanskelig eller umulig å skille imellom klientens og forsvarerens personlige syn. En forsvarer bør alltid være bevisst på hvordan han fremstår og søke å formulere seg på en måte som tydeliggjør hans rolle som talsmann og rådgiver. Særlig i saker som dekkes av media bør en forsvarer klart markere for omverdenen hva som er klientens syn og hva som er hans eget syn.⁷⁵ Eksempelvis kan forsvareren i omtale av saken vektlegge at det er hans klients synspunkter han anfører.

Et annet eksempel på at de etiske rammer klart er overtrådt må være hvor en forsvarer går god for klientens uskyld. Advokat Elden er blant dem som anser det å være klart uetisk å gå for kraftig ut med oppfatninger om at klienten er uskyldig. Han poengterer at dette vil slå tilbake på advokaten og klienten, og samtidig vanskeliggjøre et godt forsvarerarbeid.⁷⁶

Det er dommerens oppgave å ta stilling til skyldspørsmålet. En forsvarer skal gi sin klient et godt forsvar utfra det som er bevist. Om forsvareren også personlig går god for klientens uskyld, vil det lett føre til at omverdenen identifiserer forsvareren med klienten.⁷⁷

Samtidig som en forsvarer skal holde avstand til egen klient, er det viktig at distansen ikke blir for stor. Eksempelvis hvor forsvareren utad fordømmer klientens handlinger, eller markerer at hans personlige syn avviker sterkt fra klientens. Lippestad høstet under «22.juli-saken» kritikk for å ta for stor avstand til sin klient, ved å offentlig omtale klienten som «*sinnssyk*», «*forstyrret*» og med en «*unik virkelighetsforståelse*».⁷⁸

Det føler av RFF punkt 2.3 at en forsvarer utad lojalt skal «*tilkjennegi samme standpunkt til faktum som klienten gjør*». Dette er viktig for at forsvareren på tilstrekkelig måte skal kunne ivareta klientens interesser. Dette tilsier at en forsvarer bør ha vide rammer for sin opptreden og uttalelser. Samtidig vil det ikke være gunstig om en forsvarer kun ser seg selv som siktedes «*talerør og forlengede arm*». Dette vil i det lange løp svekke vekten av det forsvareren anfører, som i sin tur igjen vil skade klienten.⁷⁹ Hov uttaler seg slik:

⁷⁵ RGA m/kommentarer 1.2.note 6.

⁷⁶ Elden (2006) s. 279

⁷⁷ Hall (2005) s. 151.

⁷⁸ Advokatbladet (7.juni 2013)

⁷⁹ Hov (2010) s. 643.

«Dersom forsvarere overfor seg selv, overfor siktede og overfor domstolene utelukkende opptrer som siktetes talerør og forlengende arm, så vil forsvarerens opplysninger og vurderinger i det lange løp ikke få større verdi for retten enn siktetes egne forklaringer og vurderinger. [...] Men hvis en bygger på at god forsvarerskikk tilsier at forsvareren bare skal holde seg til det han mener er sant, vil forsvarerens vurderinger overfor retten i det lange løp få en selvstendig og sterk betydning for den siktede. Den uskyldige vil altså få sin stilling forbedret i retten.»⁸⁰

Et godt eksempel på en forsvarer som kun var sin klients «*talerør og forlengede arm*», er den såkalte «Lommemann-saken» som gjaldt en rekke seksuelle overgrep mot mindreårige gutter. I media gikk forsvareren langt i å bagatellisere tiltalen ved å uttale: «*Jeg ser på saken med atskillig forundring og forbannelse. Siktelsen er relativt beskjeden*» og «*[h]erregud. Se på verden utenfor landet, da. Se hvordan unger har det. Dette er jo peanuts.*»⁸¹ Videre fortsatte forsvareren i samme spor ved å ytre egne meninger som et forsøk på å forsvare klientens handlinger, samt kritisere lovgiver ved å antyde at det klienten var tiltalt for ikke burde vært straffbart.⁸² Ytringene vekket sterke reaksjoner blant publikum, og høstet kritikk fra advokatstandens hold.⁸³ Forsvareren ble senere byttet ut av klienten selv.

Kravet om identifikasjon er en viktig forutsetning for uavhengighetsprinsippet, og for at forsvareren skal kunne ivareta sin klients interesser.⁸⁴ I straffesaker, og spesielt de tilfeller det gjelder straffbar handling som vekker sterk avsky blant publikum, er det særlig viktig at forsvareren er bevisst sin opptreden og ikke ytrer seg på en provoserende måte, eller trekker likhetstegn mellom egen person og klienten. En slik holdning vil ikke gagne klientens sak, og det er forsvarerens ansvar å holde en tilstrekkelig avstand slik at han unngår identifikasjon.

4.4 Forsvarers rådgivningsplikt

En forsvarer er sin klients hjelpende hånd og skal under oppdraget, etter beste evne, rådføre sin klient. En forsvarer skal derimot ikke bidra til at klienten avgir uriktig forklaring. Dette reiser ulike etiske dilemmaer og videre drøftes noen av disse.

⁸⁰ Hov (2010) s. 643.

⁸¹ Mæland, Nettavisen.no

⁸² Mæland, Nettavisen.no

⁸³ Dagbladet (2008)

⁸⁴ RGA m/kommentarer 1.2.note 5.

4.4.1 Råde klienten til å forklare seg

Etter RFF punkt 2.3 første punktum heter det:

«Forsvareren skal utad lojalt tilkjennegi samme standpunkt til faktum som klienten gjør, men skal gi klienten sin vurdering av bevisene i saken og om nødvendig gi råd med hensyn til skyldspørsmålet.»

Det er altså forsvarerens oppgave å rådføre sin klient om skyldspørsmålet. Når det anses å være nødvendig med rådføring gir ikke bestemmelsen videre svar på. Dette må forsvareren selv vurdere. Men med klientens interesser som det overordnede hensyn, må en forsvarer gi de råd som etter hans skjønn fører til best mulig resultat for klienten.⁸⁵

Etter RFF punkt 3.2 skal forsvareren *«gi klienten råd om det vil være i hans interesse å forklare seg for politiet»*. Dette betyr at forsvareren må legge en strategi for når det vil være mest hensiktsmessig for klienten å forklare seg. Dilemmaet er hvorvidt det vil være best for klienten å forklare seg under etterforskning eller vente med forklaring til hovedforhandling.

I de tilfeller klienten ikke ønsker å forklare seg har han ingen plikt til det. Dette følger av forbudet mot selvinkriminering, som er et grunnleggende prinsipp i norsk strafferett. For forklaring i retten fremkommer dette av stprl. §90, mens stprl. §232 regulerer prinsippet i forhold til siktedes forklaring under avhør. Kravet er også forutsatt å følge av EMK art.6 nr.1 og tolkes inn under *«rettferdig rettergang»* som en av siktedes minimumsrettigheter.⁸⁶

Om siktede er uskyldig vil han nok normalt føle et behov for å renske seg ved å snarest mulig forklare seg for politiet. Er siktede derimot skyldig er spørsmålet om forklaring ikke helt lett å besvare. Siktede som forklarer seg på et tidlig tidspunkt mens etterforskningen pågår, har en tendens til å snakke på seg mer enn hva politiet i utgangspunktet kan bevise.⁸⁷ Med det i mente kan det fra et etisk perspektiv være lurt å råde klienten til å vente med å avgi forklaring så lenge man befinner seg tidlig i etterforskningsstadiet.

Etter RFF punkt 3.2 andre ledd heter det:

«Forsvareren bør i alminnelighet ikke delta i politiavhør dersom han ikke på forhånd har fått innsyn i sakens dokumenter og hatt adgang til å snakke med klienten.»

⁸⁵ Hall (2005) s. 153.

⁸⁶ Langbach (2015) s. 177.

⁸⁷ Langbach (2015) s. 178.

Hovedregelen etter stprl. §224 er at forsvareren og klienten på begjæring har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. Det vil være i strid med god forsvareretikk å råde klienten til å forklare seg før forsvareren har fått innsyn i dokumentene og dannet seg et klart bilde av saken. Som drøftes mer inngående under delpunkt 4.5.1., vil innsynsretten i noen tilfeller begrenses. Her er det ikke uvanlig at forsvareren direkte anbefaler klienten å avstå fra å forklare seg som et slags mottrekk mot nektet innsynsrett.⁸⁸ På den andre side vil den siktede som ikke har forklart seg under avhør, men kommer med fullstendig forklaring i retten, møtes med skepsis. Her vil klient ha hatt tilgang til sakens dokumenter og hatt mulighet til å tilpasse sin forklaring.⁸⁹

Det bør være anledning for en forsvarer å rådføre sin klient til å avstå helt fra å forklare seg når dette utvilsomt er i klientens interesse, men dette kan lett slå tilbake på forsvareren der rådet slår uheldig ut for siktede. I «NOKAS-saken» hevdet en av det tiltalte at forsvareren rådet til ikke å erkjenne deltagelse i ranet.⁹⁰ Utad fremsto dette uheldig for forsvareren.

En forsvarer kan eksempelvis rådføre klienten til å ikke forklare seg der politiet utfører gjentatte avhør. Dette brukes der politiet mistenker at ny forklaring vil sprike fra siktedes tidligere forklaringer. I «Orderud-saken» ble det hevdet fra forsvarerhold at politiet spurte siktede gjentatte ganger om forhold de tidligere hadde forklart seg om. En av de fire siktede nektet til slutt, etter råd fra forsvareren, å forklare seg ytterligere.⁹¹ Dette kan i noen grad anses etisk suspekt. Her inntar forsvareren med klient en slags forhandlingsposisjon ved å prøve å styre avhørssituasjonen under etterforskningen, slik at det å nekte å forklare seg blir et slags tvangsmiddel på siktedes hånd.⁹²

Graasvold⁹³ stiller seg skeptisk til å rådføre klienten til å avstå helt fra å forklare seg. Han poengterer at det han er opptatt av, særlig i avhørssituasjoner, er å orientere klienten om hvilke rettigheter og plikter de har og hva som faktisk skal skje. Videre forklarer han konsekvensen av å forklare seg. Han uttaler: «*Det er sjelden jeg oppfordrer til ikke å forklare seg, det gagnar dem sjelden, men jeg orienterer dem grundig om hva en forklaring betyr.*»

Det fremkommer ikke av stprl. §232 om det er anledning til å legge negativ vekt på at siktede ikke vil forklare seg under avhør. Men etter drøftelsen over er det grunn til å anta at å rådføre

⁸⁸ Andorsen (2000) s. 45.

⁸⁹ Langbach (2015) s. 178.

⁹⁰ Brenna, VG.no (2006)

⁹¹ Andorsen (2000) s. 45.

⁹² Andorsen (2000) s. 45.

⁹³ Graasvold (2017)

klienten til å avstå helt fra forklaring bare bør skje i spesielle tilfeller. Advokat Andorsen stiller seg også kritisk til hvorvidt dette vil være det beste for klienten, han uttaler:

«Selv om politiet normalt vil ha stor interesse av siktedes forklaring, også på den måten at man får anledning til å konfrontere ham med tekniske funn, vitneforklaringer eller lignende, er jeg i tvil om hvor klokt det er å anbefale siktede helt å nekte å forklare seg.»⁹⁴

Det stiller seg annerledes om klienten nekter å forklare seg under hovedforhandlingen. Selv om prinsippet om selvinkriminering gjelder, har man i norsk rett allikevel en sterk forventning til at siktede skal forklare seg.⁹⁵ Selv om forsvareren ikke er avskåret fra å råde sin klient til ikke å forklare seg for retten, kan det være etisk uansvarlig å råde klienten til dette. Nekter klienten å avgi forklaring kan det holdes imot han, jf. stprl. §93 annet ledd.

Det er ikke et standardsvar for hvorvidt og når det vil være etisk forsvarlig å råde sin klient til å forklare seg. Dette vil til slutt bero på den konkrete sak, og omstendighetene rundt. Dreier det seg eksempelvis om en sak hvor mye til slutt vil falle ned på siktedes troverdighet vil det beste for klientens være å avgi forklaring på et tidlig tidspunkt. Men om siktede eksempelvis er ruset eller sliten etter en lang natt i arresten kan det være lurt av forsvareren å råde til å avvente med forklaring.⁹⁶ I de tilfeller hvor forsvareren anser det som best å holde en forklaring tilbake, eventuelt helt unnlåte å forklare seg, må dette drøftes med klienten, og de mulige konsekvenser må belyses.⁹⁷

4.4.2 Råde klienten til tilståelse

Det kan tenkes at klienten, sett fra forsvarerens side, vil være best tjent med en tilståelse. Er klienten skyldig vil det som best ivaretar klientens interesser være å tilstå og oppnå en tilståelsesrabatt.⁹⁸ En etisk utfordring ligger i vurderingen av hvor bastant en forsvarer bør være ovenfor sin klient der han tror en tilståelse er til klientens beste. Også der klienten selv velger å tilstå er et annet spørsmål om en forsvarer alltid er bundet av dette.

Utgangspunktet er at forsvareren er bundet dersom siktede nekter straffeskyld. Uavhengig av hvor fellende de bevis som foreligger er, kan ikke en forsvarer prosedere på skyld. Dette kommer også til uttrykk i RFF punkt 2.3 første punktum.

⁹⁴ Andorsen (2000) s. 45

⁹⁵ Langbach (2015) s. 177

⁹⁶ Hall (2005) s. 155.

⁹⁷ Aas (2002) s. 31.

⁹⁸ Langbach (2015) s. 185.

Om forsvareren etter å ha gjort seg kjent med saken, anser bevisene for å være så overveldende at det er opplagt at klienten vil dømmes, bør han konfrontere klienten med dette og samtidig råde han til å tilstå.⁹⁹ Det vil ikke være til klientens beste om straffen ble høyere enn nødvendig.

På den andre siden bør forsvareren være varsom med å være for bastant der han mener klienten bør tilstå. Til tross for at en forsvarer tror klienten er skyldig, eller bevismaterialer tilsynelatende virker overveldende kan det vise seg at klienten faktisk er uskyldig. Som Elden påpeker må det anses etisk uansvarlig å råde sin klient til å gi en forklaring han selv ikke vil vedstå seg. Å påvirke i retning av den antatte objektive sannhet vil ikke være mer riktig enn å påvirke i retning av den objektive løgn.¹⁰⁰

En forutsetning for et godt forsvarerarbeid er at det er tilstrekkelig tillit i klientforholdet. Det er også en forutsetning for en rettfærdig rettergang at klienten får et tilstrekkelig forsvar. Dette må også tas i betraktning når en forsvarer anser at klienten bør tilstå. Går forsvareren for hardt ut for tilståelse kan klienten oppleve at han ikke har et forsvar, og mister tilliten til sin forsvarsadvokat. Når forsvareren også inntar samme synspunkt som aktoratet, er det reelt sett ingen motpart.¹⁰¹

En annen versjon er de tilfeller en forsvarer tviler på hvorvidt klienten har begått handlingen han tilstår. Som advokat Hall bemerker er det opp til klienten selv om han velger å tilstå og avgi forklaring for politiet. En forsvarers oppgave er ikke å råde klienten til å trekke tilståelsen, med mindre tilståelsen er uriktig.¹⁰² Eksempelvis hvor klienten velger å tilstå, men det ikke finnes andre indikasjoner på skyld. Her er vurderingen for forsvareren om han skal støtte klienten i dette, eller om han har en overordnet samfunnsmessig plikt til å påse at klienten ikke blir uskyldig dømt.¹⁰³

Etter RFF punkt 2.3 annet punktum, er en klients skylderkjennelse ikke nødvendigvis bindende for forsvareren. Ordlyden indikerer at en forsvarer i visse tilfeller må kunne gå imot klientens skylderkjennelse og at det, jf. «*ikke nødvendigvis*», er opp til forsvareren hvordan han velger å forholde seg til dette. Bestemmelsen oppstiller en slags sikkerhetsventil i forhold til RFF punkt 2.3 første punktum hvor forsvareren plikter å tilkjenne samme standpunkt som klienten.

⁹⁹ Hall (2005) s. 158.

¹⁰⁰ Elden (2006) s. 274.

¹⁰¹ Langbach (2015) s. 58.

¹⁰² Hall (2005) s. 159.

¹⁰³ Langbach (2015) s. 58.

Det kan tenkes flere grunner til at en klient erkjenner skyld på uriktig grunnlag. Tilståelsen kan komme som en reaksjon på press, eksempelvis for å unnsnippe avhør eller trusler fra utenforstående. Mistenkte kan selv tro han er skyldig, og til slutt finnes de tilfeller hvor siktede har et sterkt behov for oppmerksomhet.¹⁰⁴ Der forsvareren mistenker at slike forhold bidrar til at klienten tilstår, bør skylderkjennelsen imøtegås. Dette gjelder også der tilståelsen ikke underbygges av tilstrekkelig bevis. Lignende problematikk oppsto i «Hollekim-saken» i 1965, hvor forsvarer Nordhus gikk imot sin klients skylderklæring og krevde frifinnelse. Saken gjaldt forsvinningen av frisørdamen Astrid Aardahl, som aldri ble funnet. Klienten hadde erkjent drapet på Aardahl og gitt en detaljert tilståelse, denne fastholdt han under hovedforhandlingen. Nordhus var ikke overbevist og prosederte på frifinnelse, dette ble også resultatet.¹⁰⁵

Etter drøftelsen over kan det legges til grunn at en forsvarer for å overholde sitt sitt etiske ansvar må nedlegge påstand mot klientens skylderkjennelse der han mistenker at denne er uriktig. Det vil ikke være til klientens beste å bli uskyldig dømt og det er heller ikke i samfunnets interesse at uskyldige dømmes. Der klientens egne ønsker skader klienten, må forsvareren ha anledning til å trosse dette. I noen tilfeller vil nettopp det å gå imot klientens egen skylderkjennelse bidra til at klientens beste ivaretas, og således vil både det overordnede hensynet til klienten og hensynet til samfunnets interesser forøvrig ivaretas.

4.4.3 Rådgivning som fører til uriktig forklaring

En forsvarer skal rådføre sin klient i saken og ofte får forsvareren spørsmål om hvordan klienten bør forklare seg i retten, eller hvordan han skal svare på spørsmål han får under avhør. For siktede gjelder vernet mot selvinkriminering. Han kan ikke straffes for å forklare seg uriktig, jf. strl. §221 annet ledd. Derimot vil en forsvarer kunne straffes for medvirkning til uriktig forklaring om han hjelper sin klient med å konstruere en uriktig forklaring, jf. strl. §§221, 15.

Etter RFF punkt 2.4 heter det:

«Forsvareren må ikke tilskynde eller på annen måte medvirke til uriktig forklaring, falske bevis eller annen form for uredelighet.»

Begge bestemmelser oppstiller forbud mot medvirkning til uriktig forklaring. RFF sier på dette punkt ikke mer enn det som allerede fremkommer av strl. §§221, 15. Men RFF strekker seg lenger og setter et forbud mot falske bevis og annen uredelighet. Det er altså ikke bare

¹⁰⁴ Jusleksikon (2011)

¹⁰⁵ Nordhus (1968) s. 185-201.

medvirkning til uriktig forklaring som omfattes. RFF legger dermed en strengere føring for forsvarerens opptreden enn lovens bestemmelser.

Drøftelsen videre omhandler hvordan forsvareren kan rådføre sin klient uten å overtre de etiske grensene for medvirkning til falsk forklaring. De tilfeller som gjelder «*falske bevis og annen form for uredelighet*» drøftes ikke nærmere.

Etter RFF punkt 2.3 skal en forsvarer rådføre sin klient etter beste evne. Som Hall bemerker vil det være naturlig at forsvareren forklare siktede hvilke rettigheter han har, de straffbare bestemmelser som er overtrådt og hvordan de skal forstås.¹⁰⁶ Dette samsvarer godt med RFF punkt 2.3 som antyder at forsvareren bør gi klienten en vurdering av hvordan saken står i forhold til de bevis som finnes.

Forsvareren har som regel mottatt saksdokumentene før sitt første møte med klienten, og ut fra dette gjort seg opp et bilde av hvordan saken ligger an. Hvor siktedes forklaring stemmer dårlig overens med øvrig bevis i saken er det naturlig å konfrontere siktede med dette og søke å oppklare uoverensstemmelser.¹⁰⁷ Eksempelvis kan forsvareren måtte forklare de ulike nyanse av skyld, forsøkets nedre grense eller at de bevis som foreligger kan forstås på forskjellige måter. Ledende spørsmål bør imidlertid unngås, med mindre det er mistanke om forhold som fritar for straff.¹⁰⁸ Er eksempelvis klienten siktet for knivdrap vil et ledende spørsmål typisk være: «Er du sikker på at ikke fornærmede angrep deg først, og derfor brukte du kniven i forsvar?» I noen tilfeller vil det være behov for ledende spørsmål, men grensen mot å konstruere en forklaring er uklar og her må forsvareren være varsom for ikke å overtre de etiske reglene.¹⁰⁹

Forskjellen på å medvirke til uriktig forklaring og å gi klienten råd innenfor den etiske grense ligger i det å forklare noe og det å gi klare instruksjoner på hvordan klienten skal forklare seg. Som Hall poengterer er skillet at «*forklaringen kommer fra siktedes eget hode og egen bruk av ord som følge av juridisk veiledning.*»¹¹⁰ Om det senere fremkommer at forsvareren har instruert sin klient vil det ikke bare være ødeleggende for forsvareren i den aktuelle sak, forsvarerens troverdighet og vurderingsevne kan også for fremtiden trekkes i tvil.¹¹¹

¹⁰⁶ Hall (2005) s. 155.

¹⁰⁷ Langbach (2015) s. 50.

¹⁰⁸ Hall (2005) s. 155.

¹⁰⁹ Hall (2005) s. 156-157.

¹¹⁰ Hall (2005) s. 156.

¹¹¹ Langbach (2005) s. 52.

Der klienten ber forsvaren om konkret rådgivning, for eksempel i forkant av et avhør, må forsvaren være påpasselig med hvordan han uttrykker seg. Det kan tenkes tilfeller der klienten har tilstått ugjerningen til forsvaren og ber om råd for sin forklaring enten i avhør eller i retten. Det er klart at både de strafferettslige og de etiske grensene for medvirkning til uriktig forklaring er overtrådt om en forsvarer ber klienten forklare seg usant. Vurderingen her er hvor langt og detaljert en forsvarer kan gå i å gi råd uten å medvirke til at forklaring konstrueres. Dette kan ytterligere nyanseres. Klienten kan ha tilstått til forsvaren og ytret ønske om å tilstå for retten. Forsvaren har på sin side sett, etter å ha gjennomgått sakens dokumenter, at tiltalen er svakt underbygget.¹¹² Her vil nok de etiske reglene være overtrådt om en forsvarer aktivt råder sin klient til ikke å tilstå, når klienten har vedgått ugjerningen og selv ønsker dette.

Graasvold¹¹³ uttaler at i de tilfeller klienten ønsker å erkjenne forholdene, er det ikke opp til forsvaren å fraråde klienten dette. Graasvold har selv aldri aktivt rådet en klient til å forklare seg i strid med det klienten selv ønsker. Her handler det om å legge til rette for at klienten har best mulig oversikt til selv å kunne ta avgjørelsen og å forstå hva det innebærer å erkjenne straffeskyld, han uttaler videre:

«Jeg går igjennom det som foreligger av bevis, og gjør klienten grundig oppmerksom på at dette er det politiet har å forholde seg til, uten en tilståelse så kan de bevisene være fellende eller ikke fellende, og ut fra det må klienten vurdere om han ønsker erkjenne.»

En forsvarer må videre være observant på hva det egentlig er klienten erkjenner. Det kan tenkes klienter som indirekte erkjenner straffeskyld, mens det de egentlig erkjenner er de faktiske forholdene. Her må forsvaren veilede klienten i forhold til å erkjenne den objektive biten og det å erkjenne faktisk skyld, den subjektive biten.¹¹⁴

Et godt utgangspunkt for forsvaren er å råde sin klient til å fortelle sannheten, noe annet vil være klart uetisk. Balansegangen ligger i å rådføre klienten etter beste evne uten å instruere eller legge ord i klientens munn. Grensen for når rådgivningen er etisk betenkelig er uklar, og som Langbach poengterer vil en forsvarer ofte se seg nødt til å bevege seg i «*etiske grensesituasjoner*».¹¹⁵

¹¹² Langbach (2015) s. 51.

¹¹³ Graasvold (2017)

¹¹⁴ Graasvold (2017)

¹¹⁵ Langbach (2015) s. 52.

4.5 Forsvarers taushets- og fortrolighetsplikt

Taushets- og fortrolighetsplikten er nødvendige forutsetninger for en forsvarers oppgave i rettspleien. Skal en forsvarer bistå klienten etter beste evne, er det nødvendig at han har tilgang til de opplysninger som er av betydning for saken. Klienten må også ha tilstrekkelig tillit til forsvareren, slik at klienten kan kjenne seg trygg nok til å gi opplysninger uten å frykte at dette vil meddeles videre.¹¹⁶

Videre belyses de etiske problemstillingene som typisk oppstår i taushetspliktens yttergrenser. Skal taushetsplikten alltid gis forrang, eller er det i noen tilfeller etisk riktig at hensynet til klienten tilsidesettes og forsvareren unntas taushetsplikten?

Taushetsplikten er ikke regulert i RFF. Plikten er hovedsakelig forankret i lov, blant annet i den yrkesmessige taushetsplikten som følger av strl. §211. Bestemmelsen retter seg mot hemmeligheter som er betrodd forsvareren. «*Hemmeligheter*» må etter en naturlig språklig forståelse antas å gjelde opplysninger som ikke er kjent for allmenheten. Utover dette stilles det ikke krav om opplysningens art, den trenger for eksempel ikke være relevant for advokatoppdraget.¹¹⁷ At opplysningene er betrodd forsvareren må tolkes slik at de må være meddelt direkte av klienten.

RGA behandler taushetsplikten for advokater generelt, og etter punkt 2.3.2 heter det:

«En advokat skal overholde den taushetsplikt som han er pålagt gjennom lovgivningen. Opplysninger advokaten blir kjent med i sitt virke som advokat, må behandles fortrolig også når opplysningene ikke omfattes av hans lovbestemte taushetsplikt. Plikten til fortrolighet er ikke tidsbegrenset.»

Etter begge bestemmelser skal taushetsplikten overholdes. RGA sier på dette punktet ikke mer enn det som allerede fremkommer av strl. §211. Plikten etter RGA 2.3.2 gjelder imidlertid alle opplysninger man får med utgangspunkt i advokatoppdraget, og begrenses ikke kun til hemmeligheter eller betroelser etter strl. §211. Advokaten er altså etter RGA 2.3.2 pålagt en fortrolighetsplikt som favner videre enn de opplysninger som omfattes av den lovbestemte taushetsplikten. At opplysningene er blitt kjent for advokaten stiller ikke krav til hvordan advokaten har fått opplysningene. Det er ikke en forutsetning at klienten selv har gitt advokaten informasjonen. Kravet til advokaters taushet er dermed strengere enn hva som umiddelbart fremkommer av loven, og straffelovens regel alene gir dermed ingen fullgod beskyttelse av taushetsplikten mellom forsvarer og klient.

¹¹⁶ RGA m/kommentarer 2.3.1.note 1.

¹¹⁷ RGA m/kommentarer 2.3.2.note 2.

Hvor langt fortrolighetsplikten rekker, gir ikke RGA 2.3.2 noe videre svar på. En sivilrettslig sak egner seg til illustrasjon. Her vises at plikten praktiseres svært strengt, også der det ut fra et allmentsyn gjør seg gjeldende sterke mothensyn. I sak ADA-2005-D65 ble den innklagde advokat ansett å ha handlet i strid med taushets- og fortrolighetsplikten etter RGA, da han videreformidlet opplysninger om at klienten hadde meddelt at hun vurderte å ta sitt eget liv om hovedforhandling ble gjennomført. Opplysningene var ikke underlagt den lovpålagte taushetsplikten. Disiplinærnemnda la avgjørende vekt på «*hva som er nødvendig for å holde i hevd grunnleggende prinsipper for en advokats behandling av fortrolig informasjon som er fremkommet gjennom klientforholdet.*» Saken ble imidlertid avgjort under sterk tvil, og Disiplinærnemnda gav utrykk for sympati ovenfor det dilemmaet advokaten befant seg i.

Etter kommentarutgaven til RGA er ikke fortrolighetsplikten absolutt, slik taushetsplikten anses å være. Det vil her være opp til advokaten å vurdere hvorvidt og i hvilken grad han skal gå ut med den informasjonen han har. Det bemerkes videre at utlevering aldri må skje på en måte som fører til at flere personer enn det som er nødvendig for å ivareta klientens interesser, blir kjent med opplysningene.¹¹⁸

Den lovpålagte taushetsplikten gjelder heller ikke helt uten unntak. Etter straffeloven §196 har advokater en avvergelsesplikt når det gjelder enkelte alvorlige forbrytelser. Denne plikten gjelder «*uten hensyn til taushetsplikt*». Det gjelder også en opplysningsplikt, etter strl. §226 for å hindre uriktig tiltale eller å unngå at uskyldige dømmes.

Et etisk dilemma oppstår der klienten forteller forsvareren at han planlegger å begå alvorlige lovbrudd. Hvordan en forsvarer her skal forholde seg til taushetsplikten gir seg ikke selv. En annen klassisk problemstilling er spørsmålet om hva forsvarsadvokaten gjør i de situasjoner klienten tilstår ugjerningen. Begge eksemplene utgjør et vanskelig etiske dilemma fordi to viktige hensyn står mot hverandre. Skal taushetsplikten overholdes og klientens interesser gå først eller er det hensynet til samfunnet forøvrig som skal prioriteres?

Etter RFF punkt 3.4 første punktum heter det:

«Dersom forsvareren under etterforskningen blir kjent med opplysninger som kan skade klienten, har han ikke plikt til å legge disse frem for påtalemyndigheten eller retten.»

En forsvarer har altså etter bestemmelsen ingen adgang til å fremlegge opplysninger til ugunst for sin klient. Hvor klienten tilstår en ugjerning og fremholder at han ikke har noen intensjon

¹¹⁸ RGA m/kommentarer 2.3.2.note 6.

om å erklære seg skyldig vil utgangspunktet allikevel være å råde klienten til å tilstå.¹¹⁹ Om klienten ikke ønsker dette, vil det være et etisk overtramp om forsvareren ikke respekterer dette og varsler forholdet.

Advokat Smedsrud hevder problemstillingen i realiteten oppstår svært sjeldent. Klienten forstår at hans skjebne er avhengig av at forsvareren er motivert.¹²⁰ Oftere vil nok heller bevisene være så overveldende at forsvareren tror klienten kan bli dømt, mens klienten selv fastholder forklaringen og prøver å overbevise forsvareren om sin uskyld.¹²¹

En forsvarer skal tilse at klientens rettsikkerhet bevares, samtidig som forsvarergjeringen må følge etiske prinsipper. Når forsvareren vet klienten er skyldig kan eksempelvis veiledningen bli vanskelig. Når forsvareren sitter på opplysninger om klientens skyld, vil grensegangen mellom å rådføre sin klient og medvirke til falsk forklaring være hårfin. Løsningen kan være at forsvareren velger å frasi seg oppdraget. Etter RFF punkt 6.1 annet ledd har en forsvarer adgang til å frasi seg oppdraget så lenge *«dette kan skje uten å skade klientens interesser.»* Om en forsvarer frasier seg oppdraget, kan man på den ene siden hevde at han har handlet etisk eksemplarisk sett fra allmennhetens side. På den andre siden har han sviktet sin klient som er i en sårbar posisjon. Vurderingen må ligge på forsvareren, og om han etter tilståelsen føler at han ikke evner å gi klienten det beste forsvar, bør han si fra seg oppdraget.¹²²

I forsvarerstanden er nok utgangspunktet en holdning om at man skal bevare fullstendig taushet. Ikke bare gjelder dette de taushetsbelagte betrodde opplysninger, men også den fortrolige informasjon.¹²³ Begrunnelsen for dette er nødvendigheten av taushetsplikten som et grunnleggende element i advokat-klient forholdet. Hall uttaler derimot: *«Jeg er av den bestemte oppfatning at dersom noen er i livsfare, må det gå foran taushetsplikten.»*¹²⁴

Taushets- og fortrolighetsplikten grenser må vurderes ut fra den konkrete sak. Hvor klienten forteller forsvareren om planer om alvorlige forbrytelser, og forsvareren anser det for å være en reell fare for at noens liv går tapt, bør forsvareren varsle. Alminnelig rettsfølelse taler for at dette bør veie tyngre enn hensynet til klientens interesser.

¹¹⁹ Hall (2005) s. 163.

¹²⁰ Smedsrud (2010)

¹²¹ Hall (2005) s. 164.

¹²² Hall (2005) s. 163.

¹²³ Advokatforeningen (2003) s. 33.

¹²⁴ Hall (2005) s. 165.

Et godt utgangspunkt er at forsvareren først foreholder klienten at han vil varsle politiet, og håper at dette forhindrer lovbruddet.¹²⁵ Dreier det seg derimot om trusler av mindre alvorlig art, så bør nok taushetsplikten gis forrang.

Hvordan en forsvarer bør handle når klienten tilstår, vil til slutt falle ned på forsvarerens egen moral. Hvor det er en forbrytelse mot staten er nok flere forsvarere villig til å fortsette oppdraget, i motsetning til de saker som omhandler forbrytelse mot en person. Begrunnelsen kan være at det oppfattes som mer umoralsk å så tvil rundt fornærmedes forklaring når klienten allerede har tilstått.¹²⁶

Langbach mener en forsvarer bør kunne leve med at klienten er skyldig, og rette fokus på svakheter ved de bevis aktoratet fører. Han er skeptisk til at forsvarere inntar et utgangspunkt hvor de møter klienten med det han kaller «skrivebordsetikk».¹²⁷ Advokat Larsen har en annen tilnærming, hun uttaler:

«Jeg vil ikke vite mer enn det de kan fortelle til politiet. Som forsvarer bør man ikke bistå om de tilstår til deg og ikke til politiet. Men, det er sjelden de tilstår ovenfor forsvareren. De kjenner spillet, de også. Min oppgave er å fortelle dem jussen i det.»¹²⁸

På bakgrunn av drøftelsen over er det grunn til å anta at taushet- og fortrolighetsplikten står sterkt innenfor sitt område, men den kan ikke gis forrang i ethvert henseende. Når andre hensyn er tilstrekkelig tungtveiende bør det være adgang til å fravike plikten, også når dette fører til at hensynet til hva som er i klientens interesse må vikes. Eksempelvis bør inngrep i taushetsplikten aksepteres der det er fare for betydelig skade, eller fare for noens liv eller helse. Hva som omfattes av taushetsplikten og hva som anses fortrolig er ikke helt klart, men der taushetsplikten ikke er direkte til hinder bør det gjelde en streng fortrolighetsplikt slik at advokater generelt er varsomme med å meddele opplysninger videre.

4.5.1 Taushetsplikt som vilkår for innsyn i dokumenter

Kontradiksjonsprinsippet er et grunnleggende prinsipp i strafferetten. Prinsippet innebærer at partene skal ha anledning til å imøtegå motpartens anførsler. For at kravet skal overholdes er det viktig at forsvareren får tilstrekkelig tid og mulighet til å forberede sitt forsvar.

¹²⁵ Hall (2005) s. 165.

¹²⁶ Hall (2005) s. 164.

¹²⁷ Langbach (2015) s. 49.

¹²⁸ Rønning, Advokatbladet (2013)

En forutsetning for dette er at forsvareren og den tiltalte gis innsyn i de opplysninger motparten vil påberope seg. Retten til dokumentinnsyn gjelder som en hovedregel, jf. stprl. §242, men ulike regler gjør seg gjeldende alt etter hvilket stadium i saken man befinner seg på.¹²⁹ Der det er fare for skade på tredjemann eller etterforskningen begrenses innsynsretten, jf. stprl. §242 første ledd. For forsvareren er allikevel innsynsretten mer omfattende enn siktedes. En forsvarer kan gis innsyn, men med vilkår om at opplysningene ikke gjøres kjent for klienten jf. stprl. §242 annet ledd.

I det videre drøftes innsynsretten på etterforskningsstadiet, og de problemstillingene som oppstår rundt hvorvidt hensynet til klientens beste tilsier at forsvareren bør benytte seg av innsynsretten der den er taushetsbelagt ovenfor klienten.

Etter RFF punkt 3.1 annet ledd bør en forsvarer kun godta innsynsrett dersom klienten har gitt sitt samtykke til dette. Retningslinjene oppstiller et strengere krav til forsvareren for å benytte retten enn etter loven. Det gjelder imidlertid ikke et absolutt krav om at samtykke skal innhentes, jf., ordlyden «*bør*». Bestemmelsen gir ingen videre veiledning for hvilke tilfeller som nødvendiggjør siktedes samtykke. Det vil her være forsvarerens oppgave å vurdere hvorvidt han vil benytte seg av retten til innsyn.

En mulig innfallsvinkel er at forsvareren inntar et prinsipielt standpunkt om ikke å benytte seg av innsynsretten der det følger med taushetsbelagte begrensninger. Fordelen er, som Andorsen fremhever, at man på den måten beholder et «*ubeskåret åpent forhold til siktede*» under etterforskningsfasen.¹³⁰ At dialogen mellom forsvareren og klienten kan flyte fritt uten noen form for begrensninger vil være fordelaktig for forsvarerarbeidet, og skape den tillit som er nødvendig for at forsvareren på best måte kan ivareta klientens interesser.

I noen situasjoner vil imidlertid tilgang til klausulerte dokumenter være sentralt for å ivareta klientens interesser.¹³¹ Etter RFF punkt 3.1 første punktum plikter en forsvarer under etterforskning til enhver tid å vurdere hvorvidt klientens interesser blir ivaretatt. Uten innsyn har for eksempel ikke forsvareren mulighet til å vurdere påtalemyndighetens påstander og begjæringer. Når forsvareren ikke har tilstrekkelig kjennskap til viktige opplysninger i saken eller kjenner denne fullt ut er det vanskelig å forberede et tilstrekkelig godt forsvar.¹³² Her bør hensynet til klientens interesser tale for at forsvareren benytter seg av retten.

¹²⁹ Langbach (2015) s. 96-97.

¹³⁰ Andorsen (2000) s. 44.

¹³¹ Langbach (2015) s. 99.

¹³² Hall (2005) s. 154.

Om forsvareren benytter seg av innsynsretten, kan det oppstå en rekke etiske utfordringer. At forsvareren sitter på opplysninger underlagt taushetsplikt, kan skape en vanskelig dialog med klienten. Møtes klienten med en forsvarer underlagt taushetspålegg vil det neppe etablere det beste utgangspunktet for et tillitsfullt forhold. Klienten kan få inntrykk av at forsvareren ikke er tilstrekkelig åpen og ærlig, eller han kan tro at politiet prøver styre forsvareren.¹³³ Klienten kan også prøve å legge press på at forsvareren videreformidler de opplysninger han har.

En annen ulempe er at forsvareren ikke kan gi konkrete råd til sin klient i forkant av en forklaring på bakgrunn av de klausulerte dokumenter. Behovet for taushetsplikten henger sammen med hva siktede allerede vet om dokumentenes innhold.¹³⁴ Her kan en forsvarer eksempelvis være fristet til å gi indirekte råd som henter om innholdet i de deler av etterforskningen klienten ikke har innsyn i, for eksempel der forsvareren mener påtalemyndighetene har klausulert i unødvendig stor grad. Forsvareren kan også være unøyaktig når han rådfører sin klient og på den måten forsnakke seg.

For å unngå å bryte taushetsplikten kan forsvareren prøve å styre klienten i riktig retning ved å stille konkrete spørsmål, eksempelvis om forhold til en eventuell medsiktet, om siktede har vært på åstedet og lignende. Å styre spørsmålene på denne måten kan imidlertid gi siktede tilstrekkelig innblikk til at han egenhendig klarer slutte seg til hva de taushetsbelagte opplysninger gjelder,¹³⁵ og dette kan være på grensen til uetisk opptreden fra forsvareren.

Andersen fremholder som en annen fremgangsmåte å la klienten snakke fritt om saken, til han egenhendig «snubler» over det tema de taushetsbelagte opplysninger gjelder. Dette kan imidlertid være en usikker og tidkrevende metode. Gir man klienten frie tøyler vil de ofte snakke seg bort, og til slutt må forsvareren styre samtalen tilbake på riktig spor. Begynner klienten å snakke om det temaet taushetsplikten gjelder, vil det oftest bero på en ren tilfeldighet.¹³⁶

Det later til å være stor forskjell i forsvarerstanden hva gjelder innsyn i klausulerte dokumenter.¹³⁷ Som Andersen bemerker er han kjent med at noen forsvarere inntar et standpunkt om å holde seg uvitende.¹³⁸ Langbach deler denne oppfatningen og fremholder at man enklere unngår å havne i situasjoner hvor en føler seg presset eller fristet til å røpe opplysninger.¹³⁹

¹³³ Andersen (2000) s. 43.

¹³⁴ Langbach (2015) s. 100.

¹³⁵ Andersen (2000) s. 44

¹³⁶ Andersen (2000) s. 43

¹³⁷ Smedsrud (2010)

¹³⁸ Andersen (2000) s. 44

¹³⁹ Langbach (2015) s. 99

Smedsrud på sin side uttaler:

«Det er i hvert fall min overbevisning at man som forsvarer best ivaretar klientens interesser ved å ta den belastningen det er å få innsyn i saksdokumentene, for ved det å kunne argumentere vedkommende sak reelt, og ikke som Don Quijote, slåss mot vindmøller.»¹⁴⁰

Som et godt utgangspunkt bør en forsvarer i forkant konferere med sin klient og klart og tydelig forklare hva taushetsplikt i forhold til innsynsretten innebærer, og at dette ikke kan deles.¹⁴¹ Om samtykke gis bør allikevel forsvareren, med klientens beste for øyet, vurdere hvorvidt innsynsretten skal benyttes. En forsvarer må vurdere dette ut fra den konkrete sak. Hva som best ivaretar klientens interesser her, kan nok mer anses som et spørsmål om forsvarertaktikk enn forsvareretikk.

4.6 Forsvarer og media

Straffesaker er godt mediestoff, og vekker stor interesse blant allmenheten. Det er ikke uvanlig at publikum følger nøye med på hendelsesforløpet så snart forbrytelsen er avdekket. Det refereres altså ikke bare til hva som skjer, men media fører også en slags «parallell etterforskning» av saken.¹⁴²

Ovenfor media kan en forsvarers rolle deles i to. Dels opptrer forsvareren som egen person i saken, og dels som forsvarer for sin klient hvor media kan benyttes til å best mulig ivareta klientens interesser.¹⁴³ Som egen person kan uttalelser i media være positivt i den forstand at forsvareren og firma blir kjent. Hyppig medieomtale kan eksempelvis bidra til nye klienter for forsvareren, fordi klienter står fritt til å velge forsvarer selv. Av hensyn til oppgavens størrelse drøftes ikke dette nærmere.

En forsvarer støter på ulike etiske utfordringer i møte med media. Videre belyses hvilke grenser de etiske retningslinjene setter for når forsvareren kan uttale seg og hvordan han kan bruke mediene til å ivareta klientens interesser.

¹⁴⁰ Smedsrud (2010)

¹⁴¹ Smedsrud (2010)

¹⁴² Wilhelmsen (2007) s. 81-82.

¹⁴³ Langbach (2015) s. 75.

4.6.1 Uttalelser og opptreden i media

Forsvarerens forhold til media er regulert i RFF punkt 5. I punkt 5.1 heter det:

«Klientens samtykke bør i alminnelighet innhentes før forsvareren uttaler seg om saken, hvis ikke hensynet til klienten nødvendiggjør at forsvareren uttaler seg uten forhåndsgodkjenning. Forsvareren skal respektere et ønske fra klienten om ikke å bidra til medieomtale.»

Bestemmelsen må tolkes slik at det ikke foreligger noen absolutt skranke for forsvareren å uttale seg uten klientens samtykke, men at et slikt samtykke normalt «bør» innhentes. Om hensynet til klienten nødvendiggjør at forsvareren uttaler seg, gjelder ikke kravet om samtykke. Hvilke situasjoner som berettiger uttalelse uten samtykke er ikke helt lett å se for seg. Når det oppstilles et krav om at samtykke i utgangspunktet bør innhentes, må dette gjelde de situasjoner klienten selv ikke har psykisk eller fysisk mulighet til å gi sitt samtykke og forsvareren antar det vil være i klientens interesse at han uttaler seg.

Videre fastslår bestemmelsen at ønske fra klienten om å unngå medieomtale skal respekteres. Ordlyden tilsier at om en klient uttrykkelig ber en forsvarer ikke uttale seg i media, vil det være etisk uriktig av forsvareren ikke å overholde dette. Klientens ønsker og interesser er imidlertid ikke alltid sammenfallende med forsvarerens synspunkt. I de situasjoner en forsvarer ser at en uttalelse vil gagne klienten, er spørsmålet om forsvareren kan trosse klientens ønske når dette best ivaretar klienten.

En grunn til at forsvareren ønsker å uttale seg kan være at klienten eller saken er feilaktig eller skjævt fremstilt i media. Etter RFF punkt 5.3 andre punktum, heter det: «Ved vurderingen av hvilken informasjon som bør gis, kan det blant annet legges vekt på behovet for å korrigere eller balansere informasjon som allerede er offentlig». Jf. ordlyden «allerede offentlig» vil forsvareren ha anledning til å uttale seg der påtalemyndighetene allerede har gjort dette. Det bør også gjelde der klienten selv ikke har samtykket. Politiet skal i straffesaker være nøytrale, jf. stprl. §226 annet ledd. Allikevel kan uttalelser fra politiets side føre til en ensidig vinkling av saken. Som det fremkommer av kommentarutgaven til RGA, kan behovet for å søke å nyansere saken, korrigere det bildet som tegnes av klienten i media, eller bringe frem klientens syn der han ikke selv kan forsvare seg, være hensiktsmessig for klienten.¹⁴⁴

Advokat Aas mener en forsvarers bruk av media er uetisk om det ikke skjer med klientens samtykke og ivaretar klientens interesser.

¹⁴⁴ RGA m/kommentarer 2.4.2.note 3.

Han uttaler: «*Dersom disse to forutsetninger er oppfylt må det være opp til forsvarer å vurdere hensiktsmessigheten av å uttale seg om saken til media.*»¹⁴⁵ Han bemerker imidlertid at hvorvidt en forsvarers opptreden ovenfor media er uetisk også kan gjelde hvor forsvareren unnlater å gå ut med opplysninger for å søke balansere og korrigere, der dette er i klientens interesse.¹⁴⁶

Eksempel på dette er ADA-2008-D199. Den innklagede forsvarer hadde bistått en gruppe taxisjåfører i forbindelse med avsløring om skattesnusk. Saken var blitt ensidig fremstilt, i disfavør av de tiltalte, via en nyhetssak i TV2. Forsvarer valgte å uttale seg om dette i en radiodebatt. I sin avgjørelse la Disiplinærnemnda til grunn at det var:

«... i klientenes interesse at det ble satt søkelys på at hans klienter ikke representerte noen egen «subkultur» i drosjenæringen og de opplysninger som hadde fremkommet var, om de var korrekte, sentrale for å underbygge dette poeng.»

Nemnda poengterer videre at det er en forutsetning for å ivareta klientens interesser at advokaten selv avgjør hvordan han best bistår klienten, og at det må gjelde relativt vide rammer for den vurderingen. Forsvareren ble i dette tilfellet frikjent.

Elden mener at et standpunkt om å overhodet ikke kommentere noe som helst, i verste fall kan virke mot sin hensikt. I en voldtektssak hvor han inntok dette standpunktet ble konsekvensen at media bygget reportasjer på lekkasjer fra politiets datasystemer og svært intime saksdokumenter.¹⁴⁷

En forsvarer har den faglige kompetanse til å vurdere hva som best ivaretar klientens interesser. Dette taler for at det bør være adgang for forsvareren å uttale seg der det er til klientens beste, men ikke et ønske fra klienten selv- så lenge formålet er å balansere de opplysninger som allerede er offentlige. Dette må særlig gjelde de saker hvor den straffbare handlingen i seg selv vil utløse medieomtale. Er det tilstrekkelig tid bør imidlertid klientens samtykke innhentes på forhånd.¹⁴⁸

En forsvarers opptreden i media skal til enhver tid ha basis i klientens interesser. Dette fremgår uttrykkelig av RFF punkt 5.2 som videre bemerker at bestemmelsen må sees i sammenheng med RGA 2.2 og 4.2 første punktum. Bestemmelsen har altså en side mot forsvarerens

¹⁴⁵ Aas (2002) s. 35.

¹⁴⁶ Aas (2002) s. 36.

¹⁴⁷ Elden (2006) s. 276.

¹⁴⁸ Advokatforeningen (2003) s. 34.

plikt til ikke å identifisere seg med klienten og til å opptre med respekt ovenfor domstolen og andre aktører. Her vil RGA 1.3 som stiller krav til at en forsvarers opptreden er «saklig og korrekt» få betydning. Hva gjelder kravet til å unngå identifisering er det drøftet utfyllende under delpunkt 4.3. Etter RFF punkt 4.2 heter det:

«Forsvareren skal vise respekt for domstolen og aktørene, og med frimodighet og selvstendighet ivareta klientens interesser.»

At forsvarerens uttalelser og opptreden skal være i samsvar med god advokatskikk er en selvfølge. Advokatstanden er en viktig del av rettspleien og advokatens opptreden vil til sist være et spørsmål om tillit til rettssystemet.¹⁴⁹ Dette fordrer at forsvareren ikke opptrer usaklig eller skaper mistillit til øvrige aktører med sine uttalelser.

I en sedelighetssak ADA-2012-D27, gikk forsvareren for langt i sine uttalelser mot fornærmede og motparten. De formuleringer disiplinærnemnda fant relevant ble ytret i to aviser hvor den innklagde forsvareren henholdsvis uttalte:

«Når Økokrim mislykkes i sine saker mot X, gjennom manipulerende og ledende avhørs- og etterforskningsprosess, og får de fornærmede til å komme opp med overgrepsanklager, er det vår soleklare plikt som forsvarer å finne fram til fakta, ...» Og

«... mener at Økokrim ikke klarte å finne fellende bevis for X i svindelsaken, og at de istedenfor overtalte Xs daværende kone til å anmelde ham for voldtekt.»

Disiplinærnemnda la til grunn at forsvareren klart gikk utover det som kreves for å ivareta klientens interesser, ved å mistenkeliggjøre fornærmedes forklaring eller motiv, samt komme med alvorlige anklager mot motparten. Det må kunne stilles krav til den form uttalelser har, uten at dette innskrenker ytringsfriheten til forsvareren. Forsvarsadvokaten ble meddelt en irettesettelse.

Også i den såkalte «Lommemann-saken» ADA-2008-D56 ble forsvareren meddelt kritikk for å gå lenger enn hensynet til klienten krever. Forsvarerens uttalelser til media var ikke rettet mot en konkret fornærmet eller motpart, men var et forsøk på å imøtegå den alminnelige fordømmelsen mot siktede. Formuleringene disiplinærnemnda la til grunn var:

«Lommemannen har fått en del unger til å rote nede i lommen med kjønnsorganet. Hvilke skader skulle dette i utgangspunktet gitt dersom barna ikke var oppdratt til det verste.» Og *«[b]arn som har tatt skade av seksuelle overgrep er bare preget av sine foreldres holdninger.»*

¹⁴⁹ RGA m/kommentarer 1.3.note 1.

Disiplinærnemnda vurderte også forsvarerens handlinger opp mot RGA 1.3 og la til grunn at advokaters yringsfrihet på klientens vegne er vid, men smalere enn for den alminnelige yringsfriheten. Samtidig må saklighetskravet praktiseres strengere i forhold til konkrete uttalelser om motpart enn generelle uttalelser.

Når en forsvarers overordnede formål er å ivareta klientens interesser tilsier dette at det bør være vide rammer for hvordan en forsvarer opptrer, og tilstrekkelig rom for hans yringsfrihet.¹⁵⁰ I de saker mediedekningen er enorm, og fremmer et skjevt bilde av siktede vil hensynet til proporsjonalitet ved å søke balansere dette være viktig. Allikevel bør ikke en forsvarer komme med karakteristikk eller omtale av motpart eller andre som er personlig krenkende, som ikke gjelder saken, eller ikke er nødvendige for å ivareta klientens interesser.¹⁵¹

Det virker å være ulike oppfatninger advokater imellom hvordan en forsvarer skal forholde seg til media. Langbach mener at utgangspunktet er hva som best tjener saken og klienten. Om forsvareren velger å bruke media aktivt kan han ikke nødvendigvis kritiseres for dette, men han kan kritiseres for hva han sier og hvordan han opptrer.¹⁵²

For Wilhelmsen og Woxholth gjelder en innstilling om at de fleste klienter og saker ikke er tjent med at advokatene uttaler seg i media. Dette gjelder både fra et etisk- og et rent strategisk ståsted. Både klienten selv og advokatstanden er tjent med diskresjon og media kan bli en forstyrrende faktor.¹⁵³ Advokat Fegran har samme innstilling. På spørsmål om hvorfor han velger å uttale seg så lite i media uttalte han:

«Arenan for mitt arbeid skal være i rettssalen, det er der hovedjobben er, ikke i media. Men dette vil variere fra sak til sak, går for eksempel påtalemyndigheten hardt ut i media kan det være nødvendig å svare tilbake i media. Likevel er det i utgangspunktet i retten forsvarerjobben skal foregå.»¹⁵⁴

Noen saker kan være av allmenn interesse og i seg selv generere stor pressedekning, i andre saker er det klienten selv som ønsker mediefokus. Til sist er det forsvareren som må vurdere hva som best gagnar klienten og ut fra det avgjøre hvordan han skal forholde seg til media.

Det må her bemerkes at Riksadvokaten og advokatforeningen 17. januar 2000, oppnevnte et utvalg til å utarbeide et sett veiledende normer for uttalelser til offentligheten fra politiet og

¹⁵⁰ RGA m/kommentarer 1.3.note 2.

¹⁵¹ RGA m/kommentarer 1.3.note 2.

¹⁵² Langbach (2015) s. 77.

¹⁵³ Wilhelmsen (2007) s. 84.

¹⁵⁴ Østern, Advokatbladet (2013)

forsvarerne på etterforskningsstadiet. Bakgrunnen var, som utvalget bemerket, et behov for veiledning i forhold til hvilke opplysninger som bør gis, hvordan og på hvilket tidspunkt de bør komme.¹⁵⁵ Utvalgets ti normer vil gi videre veiledning når en forsvarer skal uttale seg i media.

4.6.2 Uttalelser som fører til forhåndsprosedyre

Pressen beveger seg stadig lengre inn i de områder som tidligere var forbeholdt politi og rettsvesen,¹⁵⁶ og det er en økende bruk av media fra både påtalemyndigheten og forsvarersiden, under etterforskning og i tilknytning til hovedforhandling.¹⁵⁷ Dette er problematisk fordi retten kan påvirkes av det som fremkommer i media i forhold til om tiltalte bør dømmes eller ikke,¹⁵⁸ en slags forhåndsprosedyre. Etter EMK art.6, har siktede krav på «*rettferdig rettergang*», og omfattende medieomtale kan i ytterste konsekvens lede til at tiltalte blir forhåndsdomt før saken kommer for de alminnelige domstoler.

Videre drøftes hvor grensen går mellom akseptable forhåndsuttalelser i media og forsøk på å påvirke den senere rettsprosessen.

Domstolenes oppgave er å fatte avgjørelser basert på de bevis og det grunnlag som er presenter for retten gjennom hovedforhandlingen. Dette fremgår uttrykkelig av stprl. §305. Forsvareren er på sin side partsrepresentant for sin klient og skal gjøre sitt ytterste for å ivareta klientens interesser.

Etter RGA 2.4.2 første punktum plikter advokater å unngå å påvirke sakens øvrige aktører utenfor rettsalen, og må være bevisst på sin opptreden når de ytrer seg offentlig. Etter bestemmelsen heter det:

«En advokat plikter ved enhver omtale av rettssaker å ta tilbørlig hensyn til partenes interesser og domstolens verdighet, herunder hindre faren for påvirkning av dommere, lagrette og vitner.»

Dette må sees i sammenheng med RFF punkt 5.2 hvor omtale i media må veies opp mot hva som best ivaretar klientens interesser. Hva som ansees som påvirkning sier bestemmelsen ingenting om.

¹⁵⁵ Advokatforeningen (2001) s. 7.

¹⁵⁶ Wilhelmsen (2007) s. 81-82.

¹⁵⁷ Aas (2002) s. 35.

¹⁵⁸ Fliflet (2015) s. 92.

I sak ADA-2007-217 begjærte innklagde i en ankesak ytterligere etterforskingsskritt, herunder rekonstruksjon. Lagmannsretten avslø begjæringen. Forsvareren foretok så en egen privat rekonstruksjon og ønsket under ankeforhandlingen å føre seg selv som vitne og presentere resultatet. Vitnebeviset ble nektet fremmet av lagmannsretten og dagen etter lot forsvareren seg intervju om dette i pressen. Nemnda la til grunn at hensynet til klientens interesser er det overordnede formålet i advokatvirket, og således kan advokater strekke seg langt for å ivareta dette. De fant imidlertid at innklagde hadde overtrådt de etiske regler når han i strid med en rettslig avgjørelse søkte å påvirke retten ved å fremføre bevisene utenrettslig. For dette ble forsvarsadvokaten tildelt en advarsel. Avgjørelsen viser at kravet om å ivareta klientens interesser står sterkt men at dette skal skje innenfor lovens rammer og med respekt for rettens aktører.

Et annet eksempel er den såkalte «Karmøy-saken» fra 1998 som gjaldt drapet på Birgitte Tengs. Siktete ble funnet skyldig i tingretten, men før saken skulle gå for lagmannsretten hadde klienten gjennomgått en løgndetektortest. Dette er ikke et gyldig bevis etter norsk rett, og kunne dermed ikke legges frem for retten. Forsvareren sørget allikevel for at hele Norge, gjennom tv og aviser, fikk vite at siktete hadde tatt en slik test, og at den viste at han snakket sant når han hevdet han var uskyldig. Siktete ble frifunnet i lagmannsretten.¹⁵⁹

Det lykkes ikke finne ut hvorvidt dette fikk disiplinære etterfølger for forsvareren. Sett i lys av ADA-2007-217 er det allikevel grunn til å anta at valget om å la seg intervju om resultatet av løgndetektortesten var uetisk, selv om dette kan ha gagnet klienten.

Langbach uttrykker en viss tvil om man med sikkerhet kan hevde at domstolene, fagdommer eller andre ikke lar seg påvirke av den vinkling en sak får i media. Han fremholder at det vil være «*dristig*» å mene at fagdommere lar seg påvirke, samtidig som en sak nok ikke går helt upåaktet hen hos «*folk flest og dermed hos vordende lekdommere, og til dels også fagdommere*».¹⁶⁰

Om en avgjørelse til slutt er påvirket av mediene er vanskelig å vite. Ser man eksempelvis til «Karmøy-saken» kan man ikke med sikkerhet utelukke at opplysningene fra løgndetektortesten ikke spilte en rolle i frifinnelsen. Allikevel er det forhold at allmennheten forøvrig tror at dommere lar seg påvirke av mediedekningen et moment mot at forsvareren argumenterer på en måte som kan knyttes til avgjørelsen av siktedes skyld.¹⁶¹

¹⁵⁹ Hov (2010) s. 783.

¹⁶⁰ Langbach (2015) s. 76.

¹⁶¹ Advokatforeningen (2001) s. 77.

Det er svært få disiplinæavgjørelser hva gjelder forhåndsprosedyre i media, og det er vanskelig å tegne et konkret bilde av hvor grensen går for hva en forsvarer faktisk kan foreta seg.

RGA 2.4.2 annet punktum gir videre veiledning. Bestemmelsen uttrykker en varsomhetsnorm hvor advokaten skal være særlig tilbakeholden med å uttale seg der han selv har vært eller er engasjert i saken, jf. ordlyden «*særskilt tilbakeholdenhet*». Etter kommentarutgaven til RGA må eksempelvis advokater som har prosedert saken for den tapende part, være bevisst på hvordan han ytrer seg i media. Om uttalelsene bærer preg av argumenter som ikke vant frem i retten, så vil dette lett oppfattes som forhåndsprosedyre i forbindelse med en ankebehandling.¹⁶²

Det er vanlig at forsvareren har en aktiv rolle i mediene før saken går for retten, og det må aksepteres at en forsvarer i forkant av en rettssak går mer eller mindre hardt ut mot påtalemyndigheten.¹⁶³ Som advokat Fliflet poengterer vil det være hensiktsmessig at den som uttaler seg har informasjonsønske som mål, og at uttalelsen er balansert og dekkende. Et godt utgangspunkt for uttalelser i forkant eller mens en sak verserer, er å være særlig bevisst sine uttalelser og vise hensyn til at det er retten som til slutt skal treffe en avgjørelse.¹⁶⁴

Sett bort fra de klare overtredelser, som eksempelvis ADA-2007-217, er det uklart hvor grensen går for når en forsvarers opptreden og uttalelser kan anses som et forsøk på å påvirke rettens aktører. En forsvarer bør ha vide rammer når det overordnede formål er å ivareta klientens interesser, og så lenge han behandler øvrige aktører med respekt må det være opp til forsvareren hvordan han bruker mediene, såfremt dette skjer innenfor lovens rammer.

¹⁶² RGA m/kommentarer 2.4.2.note 3.

¹⁶³ Fliflet (2015) s. 94.

¹⁶⁴ Fliflet (2015) s. 94.

5 Avsluttende bemerkninger

Som fremstillingen viser er det opp til den enkelte forsvarer å anvende etikkreglene og avgjøre hvordan forsvarergjeringen skal utføres. En viss veiledning finnes i de yrkesetiske retningslinjene, men de vil ofte ikke gi et klart svar i den konkrete situasjonen. Ved etiske problemstillinger kan ikke en forsvarer nødvendigvis se til samfunnets normer for veiledning, da det som best gagnar klienten for allmennheten kan fremstå som uetisk. Dette gjør at en forsvarers rolle og plikter til tider blir misforstått. Forsvareren må fatte valg ut fra hva han anser best ivaretar klienten, og det virker som forsvarere her generelt har et stort spillerom.

En forsvarer skal ikke ta stilling til hvorvidt klientens handlinger er forkastelig eller vurdere om klienten er skyldig i det han står tiltalt for. Forsvarerens oppgave er å etter beste evne hjelpe sin klient. Han skal påse at klientens rettigheter blir overholdt, tale sin klients sak samt sørge for at ingen uskyldige dømmes. Får vi en kultur hvor forsvarere velger sine oppdrag ut fra en moralsk standard, vil prinsippet om retten til en forsvarer forsvinne.

Videre viser fremstillingen at synet på hva som faktisk anses å være best for klienten og hvor langt en kan gå i å ivareta dette, variere blant forsvarsadvokater. Som delkapittel 4.5 viser, gjelder også dette synet på hvorvidt klientens interesser bør ivaretas til enhver pris. Jeg er skeptisk til en praksis hvor man ubehøvet setter klientens interesser først, og stiller meg bak de forsvarere som i noen tilfeller gir vektige mothensyn forrang.

Når etikkreglene i all grad lar det være opp til forsvareren å avgjøre hvordan de bør anvendes, vil praksis variere. Som nevnt innledningsvis er det ikke en forutsetning at en forsvarer er bedre rustet enn andre til å foreta etiske vurderinger og avveininger mellom motstridende hensyn. Et spørsmål er hvorvidt de yrkesetiske regler med fordel burde vært mer utførlig utarbeidet og overlatt mindre til forsvarerens egen moral. En utfyllende kommentarutgave på lik linje med den «Regler for god advokatskikk» har ville også ført til en mer entydig praksis og gjort tolkning enklere.

Samtidig er det som med lovens regler ikke nødvendigvis gunstig med et regelverk på detaljnivå. Resultatet kan bli svært omfattende og da vil regelverket til slutt være uoversiktlig. Det kan også stilles spørsmål om det er praktisk mulig å dekke alle tenkelige etiske konflikter som kan oppstå i forsvarervirket. Som fremstillingen viser er de dilemmaer forsvareren støter på svært forskjellige, og varierer fra sak til sak. Om det blir rettet fokus mot å benytte klageadgangen der det skjer overtramp, kunne dette ha avhjulpet tolkningsprosessen. Særlig må dette gjelde klager fra klientenes side.

Som nevnt er det få disiplinæavgjørelser som direkte gjelder forsvarere. Av de avgjørelsene jeg fant var det disiplinærorganene selv eller andre fornærmede som var klager. Det kan ten-

kes at klienter generelt er fornøyd med forsvareren, men begrunnelsen kan også være at klienten ikke er klar over at det finnes en slik klageadgang. Flere avgjørelser kunne bidratt til at spørsmål av generell interesse ble reist, samtidig som flere prinsipielle etiske spørsmål ble illustrert. Dette ville gitt et bedre utgangspunkt for vurdering der man må ta stilling til hvor de etiske grensene går.

De fleste forsvarere holder seg på etisk trygg grunn, men som mediebildet ofte illustrerer vil andre føle seg fristet til å balansere på grensen til det uetiske. Det er gjerne de grove uetiske tilfeller som får stor oppmerksomhet i media, det kan bidra til at allmenheten mister tillit til forsvarerstanden.

Når etikk og lov ikke alltid sammenfaller, vil ikke etiske overtramp nødvendigvis gi straffereettslige konsekvenser. Selv om klanderverdig adferd kan utløse disiplinærreaksjon, jf. dstl. §227 tredje ledd, annet punktum, følger i de fleste tilfeller ingen øvrige konsekvenser og forsvareren kan fortsette i sitt virke. Et spørsmål er hvorvidt skjerpede sanksjoner ville hatt en preventiv funksjon og hindret forsvarere i å tøyde de etiske grensene. Jeg vil allikevel anta at en forsvarers troverdighet svekkes der han gjentatte ganger handler i strid med de yrkesetiske regler. I ytterste konsekvens vil dette også svekke en forsvarers troverdighet ovenfor rettslivet øvrige aktører, og det vil til slutt gå ut over forsvareren.

Etter min mening bør etikkfaget gis større plass under studiet for å sikre en forsvarerstand med gode etiske verdier. Kommende jurister som tidlig får et bevisst forholdt til etikken vil nok utvikle en god etisk grunnholdning som følger med videre inn i yrkeslivet. Hvem man jobber for i de første årene som forsvarer eller advokatfullmektig kan nok også i noen grad prege yrkesetikken. Det er ikke sikkert at alle advokatfirmaer er like bevisst sitt yrkesetiske ansvar eller praktiserer dette ansvaret like strengt. Da er det viktig at nyutdannede juristen har sine etiske grunnverdier på plass.

Mitt inntrykk er imidlertid at forsvarere generelt holder seg innenfor rammen av god etikk. Når straffesaker er av en allmenn interesse er det naturlig at det rettes fokus mot forsvarerrollen og det er som regel de etiske overtrampene som synliggjøres i media. Alle de forsvarere som faktisk opptre etisk aktverdig pryder gjerne ikke forsiden.

Det kan ikke gis et klart svar på hvordan en forsvarer bør handle når etiske problemstillinger oppstår. Som et godt utgangspunkt er det viktig at forsvareren er seg bevisst det etiske aspektet i konflikten og ikke fristes til å sette egne standarder til side. Det avgjørende for forsvarere-

retikken er, som Wilhelmsen og Woxholth fint poengterer, at man til enhver tid må være parat til å se seg selv i speilet og stå til rette for sitt eget speilbilde.¹⁶⁵

¹⁶⁵ Wilhelmsen (2007) s. 14.

Artikler

- Andorsen, Kjell «*Mistenktes rett til dokumentinnsyn på etterforskningsstadiet*» Lov og Rett 2000 s. 26-45,
Universitetsforlaget
Sistert fra lovdata.no
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/andorsen-kv-2000-01>
- Blom, Knut «*Aktor og forsvarers stilling og oppgaver*» Foredrag under det 28. nordiske juristmøte 1978,
bilag 4
Sist sitert 10.11.2017
http://jura.ku.dk/njm/28/28_17.pdf
- Elden, John Christian «*Er forsvareretikken død?*» Kritisk Juss 2006 s. 270, Fagbokforlaget
Sistert fra lovdata.no
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/elden-jc-2006-01>
- Fliflet, Arne «*Rettsikkerheten og media - besværlige sengekamerater?*» Jussens venner 2015 s.89-98,
Universitetsforlaget
Sistert fra lovdata.no
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/fliflet-a-2015-01>
- Luban, David «*Integrity: It`s Causes and Cures.*» Georgetown Law Faculty Publications 2003 s. 279-310
Sist sitert 10.11.2017
<http://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1162&context=facpub>
- Smedsrud, Knut «*Refleksjoner fra en forsvarer*» 5.januar 2010
Sist sitert 10.11.2017
<https://www.politilederen.no/fagligforpolitiledere/politifag/308-refleksjoner-fra-en-forsvarer>
- Aas, Arne Gunnar «*Aktivt forsvar*» Foredrag ved Nordisk Juriststevne, Helsinki 2002
Sist sitert 10.11.2017
<http://jura.ku.dk/njm/36/023aas.pdf>

Nettsider

Advokatbladet «*Geir Lippestad: Djevelens advokat*» 7.juni 2013

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.advokatbladet.no/2013/06/geir-lippestad-djevelens-advokat/>

Advokatbladet «*Harald Stabell: Jeg har en enestående mulighet.*» 19.juli 2013

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.advokatbladet.no/2013/07/harald-stabell-jeg-har-en-enestaende-mulighet/>

Advokatforeningen «*Regler for god advokatskikk med kommentarer*»

Sist sitert 18.11.2017

<https://www.advokatforeningen.no/advokatetikk/god-advokatskikk/kommentarutgaven/>

Advokatforeningen 25.oktober 2001 «*Politiets og forsvarernes forhold til mediene under etterforskning av straffesaker*»

Sist sitert 10.11.2017

https://www.advokatforeningen.no/PageFiles/3665/Politiets_og_forsvarernes_forhold_til_mediene_under_etterforskning_av_straffesaker.pdf

Advokatforeningen 30.oktober 2003 «*Stenberg-Nilsen rapporten*»

Sist sitert 10.11.2017

https://www.advokatforeningen.no/PageFiles/3669/Advokatetiske_problestillinger.pdf

Advokatforeningen 17.oktober 2008 «*Interessekonflikter i straffesaker*»

Sist sitert 10.11.2017

https://www.advokatforeningen.no/PageFiles/3667/Interessekonflikt_i_straffesaker_Rapport_fra_arbeidsgruppen_for_forsvareretikk.pdf

Advokatforeningen 29.mai 2009 «*Retningslinjer for forsvarere*»

Sist sitert 10.11.2017

<https://www.advokatforeningen.no/advokatetikk/god-advokatskikk/retningslinjer-for-forsvarere/>

Advokatforeningen 1.juni 2017 «*Advokatforeningens vedtekter*»

Sist sitert 10.11.2017

<https://www.advokatforeningen.no/om/org/vedtekter/>

Brenna, Jarle G, Jostein Matre, Tone Libråten «*Tilsto til advokat- hevder han fikk beskjed om å holde tett*»

VG.no 7.september 2006

Sist sitert 10.11.2017

<https://www.vg.no/nyheter/innenriks/nokas-ranet/tilsto-til-advokat-hevder-han-fikk-beskjed-om-aa-holde-tett/a/129555>

By, Ingrid Peoline Lillehagen «*Forsvareren i etikkens grenseland. Et rettssosiologisk perspektiv på forsvarsadvokaters forhold til rolle, yrkesetikk og klientens rettssikkerhet*» 2008

Sist sitert 18.11.2017

<https://www.duo.uio.no/handle/10852/22547>

Dagbladet.no «*Forsvarsadvokater tar avstand fra Staff*» 13.januar 2008

Sist sitert 10.11.2017

<https://www.dagbladet.no/nyheter/forsvarsadvokater-tar-avstand-fra-staff/66428091>

Jusleksikon «*Falsk tilståelser*» 9. desember 2011

Sist sitert 10.11.2017

https://jusleksikon.no/wiki/Falsk_tilstaelse

Mæland, Kjetil «*Dette er peanuts*» Nettavisen.no

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.nettavisen.no/1534480.html>

Rønning, Aina J. «*Mette Yvonne Larsen*» Advokatbladet 19. juli 2013

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.advokatbladet.no/2013/07/mette-yvonne-larsen/>

Schmidt, Nina «*Refses for voldtekts-uttalelse*» Advokatbladet 15. desember 2015

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.advokatbladet.no/2015/12/refses-for-voldtekts-uttalelse/>

Sellevold, Terje «*Fjernes som forsvarer for drapssiktet*» NRK.no 18. oktober 2017

Sitert 10.11.2017

<https://www.nrk.no/sorlandet/fjernes-som-forsvarer-for-42-ar-aring-som-er-siktet-for-to-drap-1.13739649>

Østern, Maren «*Ben Fegran: Skientusiast i Kristiansand som foretrekker menneskeskjebner*» Advokatbladet 2. juli 2013

Sist sitert 10.11.2017

<http://www.advokatbladet.no/2013/07/ben-fegran-skientusiast-i-kristiansand-som-foretrekker-menneskeskjebner/>

Rettskilder:

Lov og forskrift

- 2005 Lov av 20. mai nr.28 om straff, *Straffeloven*
- 1999 Lov av 21. mai 1999 nr.30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, *Menneskerettsloven. Vedlegg 2 Den europeiske menneskerettskonvensjonen, norsk oversettelse.*
- 1981 Lov av 22. mai nr.25 om rettergangsmåten i straffesaker, *Straffeprosessloven*
- 1915 Lov av 13. august nr.5 om domstolene, *Domstolloven*
- 1996 Forskrift av 20. desember nr.1161 til domstolloven kapittel 11, *Advokatforskriften*

Publiserte dommer og underrettsdommer

Rt. 2001 s. 536

Rt. 2001 s. 465

Rt. 2000 s. 1948

LE-2001-247

Avgjørelser fra disiplinærorganene

ADA- 2015 -D221

ADA- 2012 -D27

ADA- 2008 -D199

ADA- 2008 -D56

ADA- 2007 -217

ADA- 2005 -D65

ADA- 2001 -88

ADA- 2001 -15

ADA- 2000 -3

Forelesning og Personlige meddelelser

Graasvold, Hans M., *Telefonintervju*, 13.oktober 2017

