

Stockholm den 11 november 2015

R-2015/1259

Till Justitiedepartementet

Ju2015/04825/Å

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 13 juli 2015 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Rapport från Bergwallkommissionen (SOU 2015:52).

Advokatsamfundet har ingen erinran mot bedömningarna i betänkandet, utom såvitt avser bedömningen att begränsa domstolens materiella processledning, i enlighet med Straffprocessutredningens förslag (se avsnitt 14.4). I denna del vidhåller Advokatsamfundet de synpunkter som anfördes i samfundets remissvar över betänkandet Brottmålsprocessen (SOU 2013:17), vilket biläggs (se bilaga 1).

I sammanhanget vill Advokatsamfundet bilägga den promemoria, som fastställts av samfundets styrelse, angående advokatens uppdrag för svaga och utsatta klienter (se bilaga 2).

SVERIGES ADVOKATSAMFUND


Anne Ramberg

Stockholm den 5 juli 2013

R-2013/0617

Till Justitiedepartementet

Ju2013/2761/DOM

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 10 april 2013 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Brottmålsprocessen (SOU 2013:17).

Inledning

Kommittédirektivet innebär en översyn av brottmålsprocessen, med inriktning på ett mer ändamålsenligt brottmålsförfarande. Direktivet framhåller särskilt vikten av att den dömande verksamheten åtnjuter ett högt förtroende i samhället och att detta kräver att grundläggande principer om rättssäkerhet, opartiskhet och likhet inför lagen är väl tillgodosedda. I direktivet framhålls vidare att tyngdpunkten i rättsskipningen i allmän domstol ska ligga i tingsrätten och att hovrättens främsta uppgift är att överpröva tingsrättens avgöranden.

De regler som föreslås i betänkandet utgår i huvudsak från tanken att parternas inflytande ska stärkas genom att deras ståndpunkter kommer till uttryck tydligare och i större utsträckning får betydelse för hur målet handläggs. Därmed kan processen anpassas efter vad målet kräver och förfarandet göras mer ändamålsenligt.

Konsekvensen av de regler som föreslås är att det ackusatoriska momentet i processen förstärks, bl.a. genom att domaren själv inte får agera för att utredningen i skuldfrågan blir fullständig och att det ankommer på parterna att söra för bevisningen i målet. Möjligheten att få sin sak överprövad i hovrätten minskar genom förslaget om generell prövningstillstånd och genom att prövningen i hovrätten i större utsträckning än tidigare ska kunna ske utan att tilltrosbevisning tas upp på nytt. Möjligheterna att pröva



saken i hovrätten föreslås vidare i större utsträckning kunna ske utan att muntlig bevisning tas upp överhuvudtaget. Förslaget innebär en tydlig förskjutning av prövningen till tingsrätten, där kraven på parterna väsentligen ökar och en mer summarisk prövning i hovrätten, i de mål som prövningstillstånd beviljas.

Advokatsamfundet delar uppfattningen att brottmålsprocessen är i behov av reformering. Advokatsamfundet delar också tanken att det akusatoriska momentet i processen kan förstärkas, med den förändring av kraven på parterna som detta medför. När det gäller domstolens och ytterst den enskilde domarens uppgift, brukar den sammanfattas med att mål och ärenden ska avgöras på ett säkert och effektivt sätt. I brottmålsprocessen innebär detta förenklat uttryckt att domstolen ska pröva bevisning, tillämpa lag och utdöma påföljd. Advokatsamfundet ställer sig dock mycket tveksamt till om domarens roll ska marginaliseras i den omfattning som föreslås i betänkandet. De erfarenheter som kan dras av bl.a. Thomas Quick-rättegångarna talar enligt Advokatsamfundets mening i en annan riktning. Lärdomen måste bl.a. vara att minimera risken för att åklagaren inte utför sitt uppdrag med erforderlig objektivitetsplikt. Att i ljuset av detta göra domarna enbart till passiva "tennisdomare" som är helt beroende av att åklagaren och advokaten förmår utföra sina uppdrag på så sätt att den misstänkte kan garanteras en rättvis rättegång, framstår som alltför långtgående och riskerar att undergräva rättssäkerheten i brottmålsprocessen.

Justitiekanslern (JK) har i sitt rättssäkerhetsprojekt pekat på en rad områden som kräver ett reformeringsbehov. Dessa har dock inte övervägts i det nu remitterade betänkandet. De brister som JK har pekat på kan i huvudsak härledas till åklagarrollen och domarrollen samt brister i kraven på upprätthållande av rättssäkerhet. Några av de brister som JK har framhållit är bristfälliga förundersökningar, vaga gärningsbeskrivningar och domar som har grundats på ofullständiga underlag. JK:s slutsats är att rättssystemet behöver reformeras (jfr Felaktigt dömda, s. 456). Advokatsamfundet delar denna uppfattning.

Beträffande den sistnämnda frågan angående domar som har grundats på ett ofullständigt underlag, grundar JK sin kritik på att domaren inte har iakttagit sin skyldighet att se till att utredningen i skuldfrågan är fullständig och möjligen inte heller föranstaltat om bevisning i skuldfrågan. Regeln ger domaren en möjlighet att innan målet slutligen avgörs, rätta till brister som borde ha åtgärdats redan under förundersökningen. Enligt förslaget ska de regler som JK riktat kritik mot tillämpningen av, helt avskaffas och ansvaret för att skuldfrågan blir tillräckligt utredd ytterst komma att åvila den misstänkte. Förslaget saknar, trots ambitionen att parternas inflytande ska stärkas, analys och förslag angående hur den misstänkte ska få tillgång till verktyg för att klara av uppgiften, såväl i domstol som under förundersökningen.

För att den misstänkte ska kunna axla ansvaret för att skuldfrågan blir ordentligt utredd krävs dessutom att den misstänkte redan tidigt i processen får insyn och möjlighet att påverka. Inte heller hur detta ska gå till är belyst i betänkandet. När det gäller frågor om häktning kan konstateras att åklagaren enligt nuvarande system har möjlighet att vid



häkttningsförhandlingen endast presentera ett urval av de omständigheter som utredningen utvisar. Någon skyldighet att presentera en häkttningspromemoria finns inte.

Någon faktisk möjlighet att kontrollera de omständigheter som åklagaren presenterar har den misstänkte inte och följaktligen har inte heller domaren någon möjlighet att kontrollera om samtliga omständigheter som utredningen ger vid handen sammantaget konstituerar sannolika skäl. Den misstänkte och domaren får alltså förlita sig på åklagaren.

Det finns inte heller någon skyldighet för domstolen att protokollföra de omständigheter som presenteras av den tilltalade eller av åklagaren. Någon skyldighet att motivera beslutet om häktning finns inte heller, mer än på ett mycket summariskt sätt.

Förfarandet vid häkttningsförhandlingen är i det närmaste helt skyddat från insyn, då allmänheten utestängs från förhandlingen på grund av sekretess. Det finns ett tydligt behov av reformering, vilket exempelvis framgår av aktuell statistik från JK. År 1990 inkom 423 krav på ersättning enligt frihetsberövandelagen, medan motsvarande siffra för år 2012 uppgick till 1 951. Någon utredning om orsaken till den mycket stora ökningen finns inte.

Vidare begränsar häkttningsinstitutet som sådant och särskilt förfarandet med restriktioner, på ett mycket påtagligt sätt möjligheten för den misstänkte att göra egna utredningar. Detta är dock även ett generellt problem då polis och åklagare förfogar över mycket stora utredningsresurser, såväl personellt som kompetensmässigt och ekonomiskt. Den misstänkte saknar däremot i princip helt sådana resurser och någon möjlighet till rättshjälp i brottmål finns inte heller. Krävs utlåtanden förutsätts att den misstänkte själv förskotterar kostnaden, liksom kostnaden för egen bevisning i övrigt. Konsekvensen av detta blir att en misstänkt med ekonomiska resurser kan bekosta egen utredning, medan en misstänkt som saknar ekonomiska medel inte har denna möjlighet. Detta blir varken rättvist eller rättssäkert och harmoniserar inte med det ökade krav på den misstänkte som förslaget innebär. För att det överhuvudtaget ska vara möjligt att överväga en mer renodlad tvåpartsprocess är en förutsättning att den misstänkte eller tilltalade får möjlighet att på statens bekostnad genomföra egna utredningsåtgärder.

Det finns en rättighet till tolk under huvudförhandlingen. Någon motsvarande rättighet under förundersökningsstadiet finns inte vare sig det gäller den misstänkte, ett vittne eller målsägande. I den mån avvikelser sker vid huvudförhandlingen, tillåts således förebringandet av uppgifter under förundersökningen där tolk inte har biträtt. Det kan ifrågasättas om det är förenligt med Europakonventionens krav på rättvis rättegång att på detta sätt besluta om dom på uppgifter som lämnats utan att tolk biträtt. De nu nämnda frågorna har belysts i den nyligen remitterade departementspromemorian Genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv om rätten till information vid straffrättsliga förfaranden, Ds 2013:18. Advokatsamfundet vill därför utöver det ovan anförda hänvisa till de synpunkter som framfördes i remissvaret (Ju2013/2009/Å).



Den av JK konstaterade bristen som består av bristfälliga förundersökningar hänger bl.a. samman med den misstänktes rätt till insyn i utredningen. Under processen har den misstänkte rätt till insyn i utredningen, om sådan insyn inte är till men för densamma. I praktiken medges sådan insyn, exempelvis genom successiv delgivning, överhuvudtaget inte eller i mycket liten utsträckning. Möjligheter att överklaga åklagarens beslut i detta avseende finns inte heller. Det innebär att det under processen i praktiken inte finns någon möjlighet för den misstänkte att lämna synpunkter. Om de utökade möjligheterna till förberedelsesammanträden i brottmål ska bli verkningfulla, torde en förutsättning vara att den misstänktes rätt till insyn tillgodoses.

Gärningsbeskrivningen fyller en central rättssäkerhetsfunktion i den juridiska processen. De i rättegångsbalken mycket lågt ställda kraven på konkretion och tydlighet på gärningsbeskrivningen innebär att den misstänkte har svårt att försvara sig. Eventuella brister kan också ha bärighet på möjligheten till en materiellt riktig dom. De svenska reglerna som medger långtgående möjligheter att justera en gärningsbeskrivning, torde inte heller uppfylla Europakonventionens krav på en rättvis rättegång (jfr bl.a. Mattocia vs Italien). Även i detta avseende finns ett reformeringsbehov. Vidare är reglerna angående justering av åtal under rättegången mycket generösa, vilket även kan ifrågasättas med hänsyn till Europadomstolens praxis om rättvis rättegång.

Det finns också skäl att påpeka att det inte finns någon skyldighet att i domskälen referera vad förhörspersoner uppgett och inte heller någon skyldighet att bemöta samtliga de invändningar som den tilltalade anfört, vilket särskilt väcker farhågor beträffande förslaget om prövningstillstånd. Detta innebär att hovrätten, i de fall då domen från tingsrätten inte innehåller några sådana referat, måste titta på de inspelade förhören för att kunna avgöra frågan om prövningstillstånd. När det gäller hovrättens möjligheter att identifiera felaktigheter i tingsrättens avgörande, krävs således att samtliga ledamöter tar del av de bild- och ljudupptagningar som legat till grund för domen och att detta sker samtidigt. I dag ändras knappt hälften av de överklagade brottmålen. Prövningstillstånd bör för framtiden även omfatta dessa. Till detta kommer att hovrätterna rimligen kommer att bevilja prövningstillstånd i vidare mån än det antal mål som faktiskt ändras. Detta om rättssäkerheten ska kunna bibehållas. Frågan är vilka effektivitetsvinster som förslaget med generellt prövningstillstånd i brottmål då verkligen medför. I de mål i vilka prövningstillstånd beviljas, ska ju dessutom hovrätten som huvudregel ta del av förhören ytterligare en gång i samband med huvudförhandlingen.

Ovan har redogjorts för några situationer där ett reformeringsbehov föreligger, som alla tar sikte på den misstänktes möjligheter att axla det utökade ansvaret som förslagen för med sig. Advokatsamfundet kan, som nämnts, ansluta sig till tanken om ett utökat akusatoriskt moment. En rättvis rättegång kräver dock en förutsebar processordning och en balans mellan parterna. För att detta ska kunna garanteras krävs en fullständig genomlysning av konsekvenserna av förslagen innan dessa kan läggas till grund för lagstiftning. Till detta kommer att förslagen innebär ett omfattande merarbete för försvararna. Någon analys av de ekonomiska konsekvenser som är förknippade med detta finns dock inte. Beträffande de enskilda förslagen lämnas synpunkter enligt nedan.

Den tilltalade

Förslaget innebär att den som åtalats för brott vilket åklagaren yrkar strängare straff än böter, ska som ett led i försvaret ha rätt till kostnadsfri rådgivning under en timme. Om särskilda skäl föreligger kan rådgivningen förlängas till två timmar.

Enligt Advokatsamfundet är det inte rimligt att ta del av förundersökningsprotokoll, stämningsansökan och andra handlingar samt göra en bedömning av materialet på denna mycket begränsade tid. Till detta kommer också sammanträffande med klienten och råd till denne. Sammantaget framstår detta som orimligt att hinna med på den tid som förslaget anger. Det är lika orimligt som att en åklagare kan ta del av samma handlingar, ta ställning till de frågor som materialet föranleder och skriva en stämningsansökan inom en timme.

Enligt nuvarande system kan offentlig försvarare förordnas under förundersökningen och ibland leder förundersökningen inte till åtal. Advokaten ger då in kostnadsräkning till rätten som tillerkänner advokaten skälig ersättning för nedlagt arbete. Domstolen har under sådana förutsättningar kontroll på kostnaderna. Regeln är enligt Advokatsamfundet lämplig att tillämpa även avseende den kostnadsfria rådgivningen.

Från rättssäkerhetssynpunkt är det enligt Advokatsamfundet mycket betänkligt att begränsa advokatens rätt till ersättning för rådgivning på sätt som anges i förslaget.

Till detta kommer frågan hur förslaget ska tillämpas utanför storstadsområdena. Är tanken att den misstänkte ska uppsöka advokaten och ska ersättning i så fall kunna medges för utlägg för kostnad för resa eller är tanken att advokaten ska ha möjlighet att besöka klienten samt ska ersättning för tidsspillan och utlägg i så fall kunna utgå?

Ytterligare en fråga som måste besvaras är hur tillgången till advokat ska lösas (se s. 208). I detta sammanhang måste också frågan om vem som ska stå risken för att en misstänkt vänder sig till flera advokater för rådgivning tas upp.

Sammantaget avstyrker Advokatsamfundet förslagen i dess nuvarande utformning.

Åklagaren

När det gäller åklagarens ansvar för påföljdsfrågan delar Advokatsamfundet uppfattningen att det är åklagaren som ska ha det fulla ansvaret för statens talan om straffansvar. I linje med en sådan uppfattning skulle det vara rimligt att åklagaren också anförtros uppgiften att ange den strängaste påföljd, som den åtalade brottsligheten kan leda till.

Det kan dock finnas anledning att närmare reflektera över värdet av ett sådant system med hänsyn till risken för att åklagaren "tar till i överkant" för att skapa en marginal för domstolen eller "i underkant" för att slippa förhandling.



Värdet av de föreslagna reglerna är att förutsebarheten för den tilltalade blir större. Värdet av den förutsebarhet som uppnås genom att åklagaren i stämningsansökan ska ange vilket påföljd som yrkas, urholkas högst betänkligt av att det är åklagarens yrkande i samband med att talan slutförs som inte får frångås. Med en muntlig process är det tämligen givet att alla förutsättningar kommer på plats först i domstolen, då målet är genomgången i sak.

Avvägningar måste därför göras mot de risker som de föreslagna reglerna för med sig. Det har aviserats farhågor om att åklagare kan bli föremål för påtryckningar av skilda slag. Enligt Advokatsamfundets förmenande kan detta möjligen vara riktigt. Större farhågor finns dock för att åklagaren låter erkännanden, i mål med flera tilltalade påverka påföljdsyrkandet. Därigenom finns en risk för att ett informellt kronvitnesssystem kan uppkomma. Enligt Advokatsamfundets förmenande är riskerna med de föreslagna reglerna långt större än värdet av dem. Av denna anledning avstyrker Advokatsamfundet förslagen. För att uppnå förutsägbarheten för den tilltalade är det dock rimligt att åklagaren anger vilken påföljd som yrkas, dock utan att domstolen blir bunden av detta.

En behovsanpassad brottmålsprocess och en effektivare inledning av processen

Ett syfte med utredningen har varit att tydliggöra rollerna. Enligt förslaget ska åklagaren kunna väcka åtal utan att ansöka om stämning. I stället ska åtal väckas genom att åtalet ges in till rätten. Förslaget innebär att åklagaren ska förelägga den tilltalade att svara på åtalet där svaret ska sändas till domstolen. Förslaget innebär också att låta åklagaren ansvara för delgivning.

Enligt Advokatsamfundets mening står förslaget i strid med ambitionen att renodla rollerna. Tvärtom skulle förslaget i denna del, inte bara ur den tilltalades perspektiv, utan även på ett mer allmänt plan, riskera att leda till en sammanblandning av rollerna mellan åklagare och domare.

Det kan även ifrågasättas om det finns några effektivitetsvinster med det föreslagna systemet. Domstolarna har sedan länge en organisation som väl klarar uppgiften. Advokatsamfundet avstyrker därför förslagen.

Ett särskilt förfarande i erkända mål

Enligt Advokatsamfundets förmenande bör åklagaren alltså kunna behålla möjligheten att utfärda villkorlig dom med böter. Som exempel kan nämnas att det inte sällan förekommer mål med tilltalade som begått enklare stöldbrott eller bruk av falska urkunder och att dessa personer ofta saknar fast adress. De anhålls eller häktas därför inte sällan på grund av flykttfara. Det torde vara onödigt att denna typ av mål ska omfattas av kategorin av ärenden om högst sex månaders fängelse där stämningsansökan måste utfärdas som den tilltalade ska svara på och där en "skrivbordsdom" kan meddelas först efter att den tilltalade beretts möjlighet till rådgivning av offentlig försvarare.

Hovrättsprocessen

Enligt den statistik som redovisas i utredningen överklagas cirka 10 procent av alla tingsrättsdomar och av dessa ändras cirka 47 procent i något avseende. Redan denna statistik talar sitt tydliga språk för att ett generellt prövningstillstånd inte kan införas. Tingsrätterna saknar i dag de resurser som krävs för att kunna fungera som den kärna i brottmålsprocessen som betänkandet utgår ifrån.

Införandet av ett krav på generellt prövningstillstånd för överklagande av samtliga brottmål i allmän domstol, innebär en principiell inskränkning i möjligheten att få den prövning i flera instanser som krävs för att upprätthålla rättssäkerheten för den enskilde och som fastställs i Europakonventionen (artikel 2, sjunde tilläggsprotokollet). En sådan principiell inskränkning av den enskildes överprövningsmöjlighet är inte acceptabel. För brottmålsdel gäller detta särskilt som den nya EMR-reformen redan i sig har inneburit en rad begränsningar i möjligheten att få sin sak prövad. Ett generellt prövningstillstånd är inte förenligt med gängse rättssäkerhets- och rättvisekrav i den svenska processordningen.

Rätten till en möjlighet att få saken prövad i åtminstone en överinstans gör sig också särskilt gällande i brottmål (undantaget de mindre allvarliga brottmål där prövningstillstånd i dag redan gäller) och mål avseende administrativa frihetsberövanden. Enligt Advokatsamfundets mening är det oförenligt med grundläggande rättssäkerhetsprinciper att inte som huvudregel ge den enskilde rätt att få sin sak prövad av ytterligare en instans i mål av indispositiv karaktär med så långtgående rättsverkningar för den enskilde som de straffrättsliga påföljderna och tvångsingripandena innebär.

Frågan om införandet av ett generellt prövningstillstånd i andra instans är inte ny utan har lanserats tidigare, dock utan att förslagen har lett till lagstiftning. Propositionen angående prövningstillstånd i hovrätt (prop.1996/97:131) fick t.ex. återkallas sedan erforderlig riksdagsmajoritet saknades. Förslaget har tidigare avstyrkts av Advokatsamfundet och de skäl som presenteras i betänkandet för att nu återkomma med samma förslag övertygar inte. Advokatsamfundet avstyrker därför förslaget om generellt prövningstillstånd i brottmål.

Frågan om generellt prövningstillstånd i brottmål har nyligen uppmärksammats av generalsekreteraren Anne Ramberg i Svensk Juristtidning (SvJT 2013 s. 80). Advokatsamfundet hänvisar till de skäl som där anförs till grund för avstyrkande av förslaget i betänkandet, se [Bilaga 1](#).

Rättens sammansättning

Advokatsamfundet avstyrker förslagen angående nämndemän och hänvisar i stället till de förslag som har lagts fram av Nämndemannautredningen i betänkandet Nämndemannauppdraget - breddad rekrytering och kvalificerad medverkan, SOU 2013:49.



Målsäganden

De regler som föreslås är enligt Advokatsamfundet väl övervägda och flera av förslagen är väl motiverade. Det är bl.a. positivt att målsäganden genom förslaget får rätt till insyn i förundersökningen, vilket av många upplevs som en brist i dag samt en källa till oro och ovisshet.

Målsägande är med dagens system utestängd från insyn och får ta del av förundersökningen först när åtal väcks. Målsägandens centrala position i rättsprocessen betonas och förstärks genom förslaget om rätt till insyn och kommer sannolikt att bidra till en ökad känsla av att vara part och delaktig i rättsprocessen. Det innebär dock, enligt Advokatsamfundets mening, också ett ökat behov av att målsägandebitråde förordnas tidigt under förundersökningen, för att målsäganden ska få samma rätt till biträde som den tilltalade.

Utredningen lämnar också förslag som innebär att åklagaren i större utsträckning än i dag, ska föra målsägandens talan. Advokatsamfundet avstyrker förslagen, men anser att det dock kan vara möjligt för åklagaren att företräda målsäganden i de fall då ett enskilt anspråk ska prövas av hovrätten och målsäganden varken ska höras eller är närvarande.

Som målsägandebiträden förordnas i dag advokater och biträdande jurister på advokatbyråer, som är lämpliga för uppdraget och som besitter de kunskaper som krävs för att kunna utföra uppdraget på ett bra sätt. Advokater har ofta lång erfarenhet av uppdrag som målsägandebitråde och offentlig försvarare samt är vana att möta såväl brottsoffer som tilltalade.

Målsägandebiträdets uppgift är att föra målsägandens talan om enskilt anspråk, vara ett stöd och biträde under förundersökningen samt i den efterföljande rättsprocessen. För de allra flesta målsäganden är det mycket viktigt att känna förtroende för den person som ska föra deras talan, som även innefattar förberedelser av förhör vid huvudförhandling, m.m. För det fall åklagare i större utsträckning än i dag ska föra målsägandens talan, kommer det att krävas att åklagaren ägnar betydligt mer tid åt målsäganden inför huvudförhandling. Inte sällan är det dock någon annan åklagare än den som hållit i förundersökningen, som tar över målet vid huvudförhandling, vilket kan vara olyckligt såväl för målsäganden, som för rättsprocessen. Till detta måste särskilt framhållas att det som målsäganden berättar i förtroende till en advokat som är målsägandebitråde omfattas av advokatsekretess. Om uppgifterna i stället lämnas till polis eller åklagare blir dessa som huvudregel en del av förundersökningen och därmed offentliga.

Advokatsamfundet delar inte utredningens förslag om att enskilda anspråk ska preciseras under förundersökningen. Det är inte ovanligt att en förundersökning inleds avseende ett visst brott, men att denna rubricering ändras exempelvis i samband med åtal eller under huvudförhandlingen.

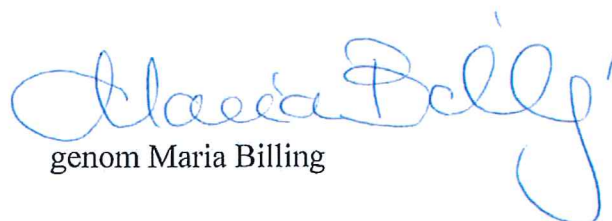


SVERIGES ADVOKATSAMFUND

De allra flesta advokater och biträdande jurister som tar uppdrag som målsägandebiträde följer åklagarens gärningsbeskrivning, då det enskilda ansväret övervägs och framställs. Detta säkerställer att det enskilda ansväret blir väl avvägt i förhållande till den åtalade gärningen och den bevisning som åberopas. Det blir också tämligen förutsägbart för den tilltalade, då de enskilda ansvären ofta följer Brottsoffermyndighetens praxis.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg/



genom Maria Billing

Förslaget om generellt prövningstillstånd i brottmål — en replik

Av generalsekreteraren ANNE RAMBERG

I artikeln behandlas några argument mot hovrättspresidenten Fredrik Wersälls och hovrättsfiskalen Manne Heimers förslag om införande av prövningstillstånd för samtliga brottmål, SvJT 2012 s. 835. Författaren hävdar att generellt prövningstillstånd i brottmål inte är förenligt med de rättssäkerhetskrav som kan uppställas på den svenska processordningen. Rätten att få sin sak prövad i två instanser gör sig särskilt gällande i brottmål och andra mål som ytterst handlar om statens maktutövning mot den enskilde. Jämförelsen med utvecklingen på tvistemålssidan haltar i flera hänseenden.

Frågan om generellt prövningstillstånd vid överklagande av tingsrätternas domar i brottmål återkommer med jämna mellanrum. De olika förslag härom som presenterats har, på goda grunder, inte lett till lagstiftning. Skälen härför torde inte minst vara den massiva kritik som riktats mot införandet av generellt prövningstillstånd i allmänhet och när det gäller brottmål och förvaltningsmål i synnerhet. Det förefaller enbart vara domstolarna och landets överrättspresidenter, om än med något undantag, som helhjärtat har välkomnat idén. Detta synsätt kommer också till uttryck i hovrättspresidenten Fredrik Wersälls och hovrättsfiskalen Manne Heimers artikel *Prövningstillstånd i hovrätten*, SvJT 2012 s. 835.

Enligt en nyligen genomförd undersökning av Svea hovrätts överprövning i tvistemål, har såväl andelen beviljade prövningstillstånd som andelen ändrade avgöranden stigit under 2012 jämfört med 2009. Samtidigt har ändringsfrekvensen i sakprövade tvistemål sjunkit från 70 till ca 60 procent. Ändringsfrekvensen ligger enligt författarna nu på samma nivå som före reformen En Modernare Rättegång, EMR, men med en väsentligt kortare omloppstid. Detta skulle sammantaget tala för att tiden nu är mogen för införande av ett generellt prövningstillstånd i brottmål, i syfte att skapa en mer ändamålsenlig och rättssäker process. Jag delar inte den slutsatsen.

Vid införandet 2008 av prövningstillstånd i samtliga tvistemål föreskrevs det uttryckligen i förarbetena att tillämpningen skulle vara generös. Som författarna påpekar blev det tvärtom. Högsta domstolen har till följd härav under perioden 2009–2011 underkänt hovrätternas dispensprövning i 98 fall och beviljat prövningstillstånd, utifrån de kriterier som gäller i Högsta domstolen. Någon utredning om hur många mål som därutöver rätteligen borde fått prövningstillstånd i

hovrätten, men där frågan inte kunnat prövas i Högsta domstolen finns av naturliga skäl inte tillgänglig.

Det stora antalet avgöranden där HD frångått hovrätternas dispensbedömning visar att reglerna om dispens måste anses svårtolkade och att rättsläget alltjämt är oklart. Några entydiga resultat som talar för motsatsen har inte presenterats. De mycket olika bedömningarna av prövningstillståndsfrågan, såväl mellan hovrätterna, som mellan avdelningarna inom Svea hovrätt inger betänkligheter. Även om åtgärder har vidtagits för att åstadkomma en mer enhetlig rättstillämpning är dessa inte tillräckliga och resultatet därav alltför osäkra för att införa generell prövningstillstånd i brottmål. En bättre utvärdering av rättstillämpningen över tid erfordras.

Det är också anmärkningsvärt att hovrätten enligt uppgift i närmare hälften av brottmålen och i 60 procent av de sakprövade tvistemålen, utifrån samma material, gör en annan bedömning än vad tingsrätterna gjort. Redan detta borde från ett rättssäkerhetsperspektiv inge betänkligheter för dem som nu förordar ett generell prövningstillstånd även i brottmål.

Om man därtill utgår från att det även i framtiden kommer finnas anledning för hovrätterna att ändra tingsrätternas domar i samma utsträckning som nu måste, som författarna också påpekat, beviljas prövningstillstånd i ett ökat antal mål. Denna prövning kommer, om den ska göras seriöst, innebära en extra arbetsbörda för hovrätternas beredningsorganisation. Det kan trots vad som anförs i artikeln därför ifrågasättas vad som ur effektivitetssynpunkt egentligen skulle uppnås med ett krav på generell prövningstillstånd, bortsett från att en del av brottmålen skalas bort. På rättsäkerhetens bekostnad.

Ett system med prövningstillstånd innebär att tyngdpunkten i den dömande verksamheten läggs i första instans. Där ska den av flera skäl också ligga alldeles oberoende krav på prövningstillstånd eller inte. Den omständigheten att tyngdpunkten i processen ska ligga i underinstanserna leder dock inte automatiskt till att generell prövningstillstånd ska införas. En annan sak är att för att krav på generell prövningstillstånd överhuvudtaget ska kunna övervägas stränga krav måste ställas på underrätternas resurser och kompetens. Dessa måste ges förmåga att axla denna mantel. Enligt min mening är så för närvarande inte fallet. För att detta skall vara möjligt måste underrätterna förmå att rekrytera högt kvalificerade och skickliga domare, vilka måste ges möjlighet till utbildning och specialisering.

De allmänna domstolarna står idag inför stora rekryteringsproblem. Frågan om hur tingsrätterna överlag ska kunna attrahera de bästa juristerna och leva upp till de krav och förväntningar som kan ställas på en underinstans i ett system med generell prövningstillstånd saknar idag tillfredsställande svar. Staten har istället aviserat omfattande neddragningar i budgeten för domstolsväsendet. Detta får dock inte bli argument för att sänka domstolsväsendets kostnader ge-

nom att minska arbetsbördan för domarna i överrätterna. Budgetproblemet får aldrig innebära att man ger avkall på grundläggande rättssäkerhetskrav. Rättsstatens krav på god rättsskipning får inte göras till en budgetfråga. Systemförändringar måste därtill ske i rätt ordning och på ett underlag som gör förändringarna möjliga att ens överväga. Ingen av dessa frågor är tillfredsställande lösta. Av detta följer att förutsättningarna för införande av generellt prövningstillstånd redan av dessa skäl saknas.

Att som enskild inte vara garanterad att få sin sak överprövad av ytterligare en domstol när domen eller beslutet har så långtgående och i många fall livsavgörande rättsverkningar som straffrättsliga påföljder innebär, måste anses oförenligt med de rättssäkerhetsprinciper som krävs i en utvecklad rättsstat, så även den svenska. En sådan principiell inskränkning av den enskildes överprövningsmöjlighet skulle innebära ett paradigmskifte för svenskt vidkommande. Införandet av ett generellt prövningstillstånd i brottmål, innebär en principiell inskränkning i möjligheten att få den prövning i flera instanser som krävs enligt Europakonventionen (artikel 2, sjunde tilläggsprotokollet) för att upprätthålla rättssäkerheten för den enskilde. Att andra länder må ha gjort en annan bedömning härvidlag befriar inte Sverige från plikten att korrekt och självständigt tolka konventionen och Europadomstolens avgöranden. Även om ett generellt krav på prövningstillstånd vid en prövning skulle anses förenligt med konventionen kan det vara värt att komma ihåg att Europakonventionen är en minimilagstiftning. Svensk processrätt borde sikta högre.

I tillägg till det anförda kan jag inte underlåta att påminna om Påföljdsutredningen, som är väl bekant för i vart fall en av författarna. Denna lämnade i maj 2012 sitt betänkande. Det innebär förslag om införande av ett helt nytt påföljdssystem, som beräknas kunna träda i kraft 1 januari 2016. Om utredningens förslag leder till lagstiftning, kommer behovet av prövning i såväl hovrätterna som Högsta domstolen sannolikt vara mycket stort innan en fast praxis utvecklats. Att i det läget dessutom ha infört ett generellt prövningstillstånd skulle sannolikt inverka menligt på den enskildes rättssäkerhet.

Rättssäkerhet handlar om individens skydd mot statens maktutövning. Detta gör sig särskilt gällande när det gäller straffprocessrätten och administrativa frihetsberövanden. Rättssäkerhetens syftar till att tillfredsställa den enskildes medborgarens naturliga krav på trygghet inom samhället. Det handlar om att grundläggande fri- och rättigheter skyddas mot statsmaktens ingripanden. Det sker genom regler som har karaktären av lag och som garanterar förutsebarhet för medborgarna. För att detta ska uppfyllas, måste lagarna ha ett visst innehåll och en viss utformning och måste tolkas och tillämpas enligt vissa allmänt accepterade principer. En sådan är rätten till en rättvis rättegång. Men det handlar också om hur den enskilde, brottsmisstänkt eller offer för tvångsingripande, uppfattar situationen. Det handlar yt-

terst om att upprätthålla respekten för och tilltron till domstolarna och rättssystemet. Ett införande av generellt prövningstillstånd i brottmål skulle riskera att få motsatt verkan.

När författarna argumenterar för att tiden nu är mogen för införande av ett generellt prövningstillstånd i brottmål utgår de från statistik från landets hovrätter när det gäller prövningstillstånd och ändringsfrekvens i tvistemål. Denna statistik omfattar en mycket kort tidsperiod. Denna ger enligt min mening därför inte ett tillförlitligt underlag som kan ligga till grund för slutsatsen att rättstillämpningen nu uppfyller kraven på enhetlighet och robusthet. Man kan enligt min mening inte av det material som presenteras i Svea hovrätts i och för sig mycket intressanta undersökning dra så långtgående slutsatser som görs i artikeln.

Ett skäl härtill är de mycket stora skillnader som finns mellan tvistemål och brottmål. Argumentationen i prövningstillståndsfrågan är delvis olika i brottmål och i tvistemål. Tvistemålen bereds på ett helt annat sätt och den skriftliga förberedelsen är ett viktigt och omfattande inslag i tvistemålsprocessen. Brottmålen präglas istället av avsaknad av skriftlig förberedelse och innehåller ett betydligt större inslag av muntlighet under förundersökning och under huvudförhandling. Detta får konsekvenser för argumentationen i en ansökan om prövningstillstånd. En sådan är därför normalt svårare att göra i ett brottmål. Därför är generellt prövningstillstånd olämpligt i brottmål.

En annan viktig skillnad gäller rättens sammansättning. I tvistemål består domstolen av tre lagfarna domare. I brottmål består domstolen av en ensam lagfaren domare och ett antal nämndemän. Förutsättningarna för en materiellt riktig dom är följaktligen olika.

Det är lätt att hålla med om mycket av det som Fredrik Wersäll och Manne Heimer säger. Men jag tror, vilket torde framgått ovan, till skillnad från dem att tiden inte är mogen att införa ett generellt krav på prövningstillstånd i brottmål. Underlaget är inte tillräckligt. Mycket återstår av analys av hur en relevant ändringsfrekvens skall kunna upprätthållas och hur en enhetlig rättstillämpning skall kunna uppnås, samt vilka effektivitetsvinster som realistiskt kan förväntas. Det kan svårigen finnas något egenvärde i ett krav på generellt prövningstillstånd i brottmål. Tvärtom måste det kunna visas många goda skäl för en sådan reform. Då räcker inte statistik. Då krävs en noggrann analys av vilka de rättspolitiska effekterna av ett införande av prövningstillstånd skulle bli. Finanspolitiska överväganden kan ensamma inte få bli vägledande. Som vanligt måste rättsstatens övergripande intressen hävdas med stor styrka. På dessa får under inga förhållanden tummas.



ADVOKATENS UPPDRAG FÖR SVAGA ELLER UTSATTA KLIENTER

Advokatens främsta plikt gentemot sin klient är lojalitetsplikten. Mycket har skrivits om denna advokatens skyldighet. Disciplinnämnden har också i ett flertal fall prövat frågan om hur långt denna plikt sträcker sig. Denna bedömning kan i vissa fall vara förenad med svåra avvägningar. Detta gäller särskilt vid advokatuppdrag för svaga eller utsatta klienter.

I denna promemoria redovisas dels en genomgång av vissa frågeställningar som kan uppkomma vid utförande av uppdrag för dessa klienter, dels rekommendationer på hur en advokat bör agera i de redovisade situationerna.

Stockholm den 5 februari 2015

Maria Billing

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

1. UTGÅNGSPUNKTER FÖR ADVOKATENS UPPDRAG	3
1.1 ADVOKATENS ROLL	3
1.2 ADVOKATENS LOJALITETSPLIKT	3
1.3 ADVOKATEN FÅR INTE FRÄMJA ORÄTT.....	5
1.4 ADVOKATENS SANNINGSPLIKT.....	6
1.5 ADVOKATENS UNDERSÖKNINGSPLIKT	7
2. ADVOKATENS UPPDRAG SOM FÖRSVARARE	8
2.1 REGLERING OCH UTGÅNGSPUNKTER FÖR UPPDRAGET	8
2.2 KLIENTEN FÖRNEKAR TROTS ÖVERTYGANDE BEVISNING	9
2.3 KLIENTEN FÖRNEKAR INFÖR DOMSTOLEN, MEN ERKÄNNER FÖR FÖRSVARAREN.....	11
2.4 KLIENTEN ERKÄNNER BROTT, MEN FÖRSVARAREN MISSTÄNKER ATT KLIENTEN ÄR OSKYLDIG..	12
2.5 KLIENTEN ERKÄNNER BROTT INFÖR DOMSTOL, MEN UPPGER TILL FÖRSVARAREN ATT HAN ÄR OSKYLDIG.....	14
2.6 KLIENTEN ÄNDRAR SIN INSTÄLLNING TILL DE PÅSTÄDDA GÄRNINGARNA ELLER SIN FÖRMÅGA ATT TA ANSVAR FÖR DESSA	14
2.7 KLIENTEN VÅGAR INTE BERÄTTA	14
3. ADVOKATENS UPPDRAG SOM STÄLLFÖRETRÄDARE OCH OFFENTLIGT BITRÄDE I LVU-MÅL	15
3.1 REGLERING OCH UTGÅNGSPUNKTER FÖR UPPDRAGET.....	15
3.2 BARNETS BÄSTA.....	16
3.3 UPPDRAG SOM STÄLLFÖRETRÄDARE OCH OFFENTLIGT BITRÄDE I LVU-MÅL.....	16
3.4 KONFLIKT MELLAN OLIKA FÖRETRÄDARE FÖR BARNET	17
3.5 KLIENTEN ÖNSKAR ÖVERKLAGA, MEN STÄLLFÖRETRÄDAREN ANSER ATT BESLUTET SKA FASTSTÄLLAS	18
4. SAMMANFATTNING	20

1. Utgångspunkter för advokatens uppdrag

1.1 Advokatens roll

En advokat har en särskild ställning och ett särskilt ansvar i ett rättssamhälle.

En förutsättning för att advokater ska kunna verka på sätt som kan förväntas av dem i en rättsstat, är att särskilda krav kan ställas på advokaterna och att advokatycket kan utövas under speciella villkor.

I alla länder som gör anspråk på att vara rättsstater, finns särskilda regler om advokater och om villkoren för hur deras verksamhet ska bedrivas. Med främsta syfte att trygga klientens intressen finns bland annat regler, de flesta syftande till att bevara lojaliteten, förtroendet och konfidentialiteten mellan advokaten och klienten, andra till att tillförsäkra enskilda personers tillgång till rättslig rådgivning och rättsligt biträde. Bakom dessa regler kan urskiljas några särskilt viktiga principer av grundläggande art, s.k. kärnvärden. Dessa är oberoende, lojalitet mot klienten, tystnadsplikt och frånvaro av intressekonflikter.

De plikter som åvilar en advokat framgår av rättegångsbalken (RB), Stadgar för Sveriges advokatsamfund, Vägledande regler om god advokatsed (VRGA) och den europeiska advokatorganisationen CCBE:s etiska regler Code of Conduct for European Lawyers, vilka är tillämpliga och bindande för svenska advokater vid gränsöverskridande verksamhet, samt i vissa andra lagar och annan nationell och internationell reglering. Det kan anmärkas att god advokatsed inte är något statiskt begrepp och dess innehåll därför inte är för alltid givet. Förändringar i omvärlden och samhällsutvecklingen föranleder att tolkningen och tillämpningen kan förändras över tiden. Detta sker genom ändringar i VRGA, styrelsens vägledande uttalanden och genom disciplinnämndens avgöranden.

1.2 Advokatens lojalitetsplikt

Av 8 kap. 4 § RB framgår att det i advokatens yrkesplikter ingår att redbart och nitiskt utföra sina uppdrag och att iaktta god advokatsed. Detta utvecklas i 1 andra stycket VRGA där det anges att en advokats främsta skyldighet är att ta tillvara

klientens intressen på bästa sätt och efter bästa förmåga. Detta innebär att advokaten ska visa klienten trohet och lojalitet. Som huvudregel innebär detta att advokaten har att följa klientens instruktioner. Advokaten får dock inte handla i strid med gällande rätt eller vad som följer av reglerna om god advokatsed. Inom ramen för lojalitetsplikten har advokaten således att handla på ett rättrådigt och hederligt sätt samt ha klientens bästa för ögonen. Detta innebär dock inte alltid att advokaten ska rätta sig efter klientens önskemål och göra vad klienten önskar. Advokaten ska i stället bedöma vad som är bäst för klienten och lämna klienten råd i enlighet med detta. Om klienten inte låter sig nöjas med detta, kan det ytterst bli en fråga för advokaten att frånträda uppdraget. I sammanhanget kan emellertid framhållas att advokaten inte har något uppdrag att verka för att sanningen ska komma fram. Uppdraget är i stället att biträda klienten och verka för att klientens intressen tas tillvara på bästa sätt.

I sin verksamhet får advokaten inte låta sitt handlande påverkas av egna fördelar eller obehag eller av hänsyn till andra ovidkommande omständigheter. En advokat måste alltid stå fri och oberoende. Att advokaten står fri gentemot staten är nödvändigt bland annat för att advokaten ska kunna ta tillvara klientens intressen även mot det allmänna. Advokaten måste också vara fri och obunden i förhållande till andra intressen. Detta för att advokaten ska kunna fullgöra sin plikt mot klienten. Att advokaten slutligen är fri och obunden även gentemot klienten är nödvändigt, inte bara därför att advokaten annars kan komma att överskrida de gränser som gällande rätt och god advokatsed uppställer för advokatens handlingsfrihet, utan också därför att advokaten ska kunna ge klienten de råd och det biträde som objektivt sett kan gagna klientens sak bäst, vilket kanske inte alltid är de råd och det biträde som klienten vill att advokaten ska utföra.

Advokaten får inte mot klientens instruktioner erkänna viss handling eller medge viss omständighet. Advokaten har ingen skyldighet att lämna uppgift eller tillhandahålla bevis som talar till klientens nackdel, om det inte finns en laglig skyldighet att göra det. I sammanhanget kan nämnas att någon sådan skyldighet aldrig föreligger för en försvarare. Denne kan därför aldrig höras som vittne enligt det s.k. frågeförbudet i 36 kap. 5 § RB. Bakgrunden till detta är att reglerna

om parts sanningsplikt inte är tillämpliga på part i brottmål. Detta medför att försvararens ställning i viss mån skiljer sig från exempelvis målsägandebiträdets eller ombudets i ett tvistemål.

I förhållande till svaga eller utsatta klienter kan lojalitetsplikten innefatta särskilt svåra avvägningar med beaktande av klientens status, förmåga och ålder m.m. Detta kan vara fallet när advokater företräder klienter med psykiska störningar eller psykiska funktionsnedsättningar, låg ålder eller missbruk. Som ett exempel kan nämnas situationen då en ungdom har synpunkter på att viss påföljd ska yrkas vid fällande dom i ett brottmål, medan försvararen anser att den tilltalades ålder gör att annan påföljd framstår som mer lämplig. Ett annat exempel är advokatens uppdrag som målsägandebiträde för en klient som har lämnat vissa för sin sak positiva uppgifter under förundersökningen, men som sedan tar tillbaka dessa under utredningen eller under huvudförhandlingen. I ärenden som gäller barn kan svåra dilemman uppstå, exempelvis inom ramen för uppdrag som särskild företrädare, i vårdnads mål eller vid uppdrag som ställföreträdare och offentligt biträde i LVU-mål. Bakom denna typ av mål ligger ofta djupa konflikter av olika slag. Det är även vanligt med konflikter mellan olika företrädare för barnet. Ytterligare en svår situation är då klienten av rädsla inte vågar berätta, för att skydda sig själv eller andra. En klient som framställer falska anklagelser är ytterligare ett exempel på en situation som kan innefatta svåra avvägningar för advokaten.

Grunden för att kunna hantera denna typ av svåra frågeställningar bygger på att advokaten har ett, med bibehållen integritet, förtroendefullt och lojalt förhållande till klienten. Detta, liksom samhällets förtroende för advokat kåren, kan endast upprätthållas om advokatens personliga heder, redbarhet och integritet är ställd bortom allt tvivel.

1.3 Advokaten får inte främja orätt

Av 1 fjärde stycket VRGA framgår att en advokat inte får främja orätt. Av kommentaren till bestämmelsen framgår bland annat att kravet på iakttagande av god advokatsed leder till begränsningar i handlingsfriheten när en klients

intressen ska tillvaratas. Hänsynen till rättsordningen, till motpart och till tredje man medför att en advokat i sin yrkesutövning inte får använda sig av alla till buds stående medel. Det är en självklarhet att en advokat inte får medverka till brott. Enligt god advokatsed får advokaten inte heller jämna vägen för annans brottsliga verksamhet eller främja en klients intressen på ett otillbörligt sätt. En advokat får exempelvis inte medverka till en rättshandling som är ogiltig. En advokat ska vidare avböja varje uppdrag som går ut på att någon ska vilseledas eller på annat sätt otillbörligen förmås att företa en rättshandling. En advokat ska också avstå från uppdrag, som leder till att någon annans rätt obehörigen kränks. Inte heller får en advokat medverka till att skriftliga handlingar upprättas för skens skull eller ges osant innehåll. En advokat får inte medverka till att upprätta avtal eller andra skriftliga handlingar av sådant innehåll att det kan befaras att de kommer att brukas i otillbörliga syften.

För att kravet på iakttagande av god advokatsed ska uppfyllas är det inte tillräckligt att advokaten förvissat sig om att det förfaringsätt som advokaten rekommenderar eller på annat sätt medverkar till inte är lagstridigt. Det måste dessutom krävas av en advokat att denne handlar på ett sätt som främjar hederlighet och redbarhet inom rättssamhället.

1.4 Advokatens sanningsplikt

Av det ovan redovisade kravet på lojalitet mot klienten följer att advokaten har en absolut sanningsplikt mot sin klient. Detta innebär att advokaten självfallet inte får lämna klienten oriktiga uppgifter. Detta innebär också att advokaten har en skyldighet att upplysa klienten om allt som klienten rimligen bör veta om utförandet av uppdraget. Av detta följer att advokaten inte kan ta emot information med förbehåll om att inte föra denna vidare till klienten.

Det är inte enbart gentemot sin klient som advokaten har en sanningsplikt. Under vissa förhållanden gäller denna även i förhållande till motpart och domstol.

Av 5.4 VRGA framgår att en advokat inte får vilseleda motparten genom att om faktiska förhållanden eller innehållet i rättsregel lämna uppgift som advokaten vet

är oriktig. I kommentaren till bestämmelsen anges att regeln endast tar sikte på advokatens vetskap. Det framgår vidare att det har ansetts föra för långt att utsträcka den till vad advokaten borde veta, eftersom rättslig och faktisk argumentation då kunde hämmas alltför mycket. En advokat ska dock ha god kunskap om relevanta rättsreglers innehåll och innebörd.

Av 6.2.1 VRGA framgår att en advokat inte till domstol får lämna en uppgift som advokaten vet är osann och inte heller bestrida en uppgift som advokaten vet är sann. Av kommentaren framgår att bestämmelsen gäller för såväl skriftliga som muntliga uppgifter och avser en absolut vetskap om uppgiften.

Av 6.2.2 VRGA följer att en advokat inte får medverka till att bevis undertrycks eller förvanskas. En advokat är dock inte skyldig att förete eller åberopa bevis eller lämna uppgift som talar till klientens nackdel, om det inte finns en laglig skyldighet för advokaten att göra detta.

Advokatens sanningsplikt mot motpart och domstol innebär att advokaten inte heller till dessa får lämna oriktiga uppgifter. Advokaten får inte åberopa bevisning, som han eller hon vet är falsk eller undertrycka eller förvanska bevisning. Advokaten får vidare inte åberopa ett vittne, som han eller hon vet kommer att göra sig skyldig till mened. Allt detta kan sammanfattas på så sätt att advokaten inte får lämna en uppgift, som han eller hon vet är oriktig och får inte heller bestrida en uppgift, som han eller hon vet är korrekt. Rättsordningen accepterar att en klient i vissa fall får lämna oriktiga uppgifter. Advokaten får dock inte stödja klientens uppgifter, som han eller hon vet är oriktiga. Advokaten får inte heller åberopa omständigheter eller bevisning, som talar till klientens nackdel. Det enda undantaget från detta är, som tidigare nämnts, om det föreligger en laglig skyldighet för advokaten att lämna uppgifter.

1.5 Advokatens undersökningsplikt

Enligt 2.4 VRGA är en advokat inte, om inte särskilda skäl föranleder det, skyldig att kontrollera att de uppgifter som klienten lämnar är riktiga. Av kommentaren till bestämmelsen framgår att kontrollskyldigheten varierar

beroende av karaktären av den uppgift som klienten lämnat. Normalt bör advokaten ha rätt att utgå från att de sakuppgifter som klienten lämnar är korrekta. Om det är fråga om uppgift av mer uppseendeväckande art, bör advokaten dock ha viss skyldighet att göra vad som med rimliga kontroller är möjligt för att undersöka uppgiftens riktighet. En mer långtgående undersökningsplikt torde även vara påkallad om advokaten företräder exempelvis en psykiskt sjuk klient.

En uppgift som innefattar påstående om att annan har gjort sig skyldig till brottslig eller vanhedrande handling, bör användas med stor försiktighet och efter sådan kontroll, som med hänsyn till de effekter som uppgiften kan föranleda, framstår som rimliga. Det bör också förutsättas att användningen av sådan uppgift är relevant för det uppdrag som advokaten har åtagit sig.

2. Advokatens uppdrag som försvarare

2.1 Reglering och utgångspunkter för uppdraget

Enligt 21 kap. 7 § RB ska försvararen med nit och omsorg tillvarata den misstänktes rätt och i detta syfte verka för sakens riktiga belysning. Vidare framgår att försvararen bör, så snart det kan ske, genom överläggning med den misstänkte förbereda försvaret.

Vid advokatens uppdrag som försvarare är de ovan redovisade principerna under avsnitt 1 tillämpliga och av central betydelse. Utöver dessa principer är det försvararens uppgift att bistå klienten med all relevant information och rättsliga bedömningar. Detta för att tillgodose klientintresset av att ha så god grund för sina beslut som möjligt. När det gäller frågan om hur uppdraget ska utföras är det dock försvararen som bestämmer. Det är naturligtvis viktigt att detta sker efter samråd och i dialog med klienten, så att försvararens sätt att argumentera överensstämmer med hur klienten vill att talan ska utformas. I sammanhanget kan dock framhållas att advokaten inte är någon megafon eller skrivbiträde åt klienten, utan har att utföra talan på sätt som advokaten anser bäst tjäna klientintresset.

Försvaren är som huvudregel bunden av klientens inställning i skuldfrågan. Detta gäller också i påföljdsfrågan. Om klienten önskar överklaga en dom eller ett beslut ankommer det på försvaren att göra detta, om lagliga möjligheter föreligger. Detta oavsett om försvaren finner att möjligheterna till ändring av domen är mer eller mindre utsiktslösa. Även om det skulle vara fråga om ett avsiktligt missbruk av processreglerna, kan försvaren inte avstå från att bistå klienten med ett överklagande. Försvaren kan dock i denna situation förklara för klienten att han eller hon inte avser att medverka fortsättningsvis och därefter begära sitt entledigande från uppdraget.

Försvaren ska stå på den misstänktes sida och vara lojal mot sin klient. Många gånger är det fråga om en person, som befinner sig i ett mycket utsatt läge i förhållande till statens möjligheter till maktutövning. Den misstänkte kan också av personliga skäl vara i ett underläge. Detta kan exempelvis bero på klientens missbruk, psykiska hälsotillstånd eller ungdom. Det kan också vara fråga om misstanke om ett brott, som väcker mycket starka känslor hos allmänheten. Att i denna situation ha rätt till en försvarare, dennes lojalitetsplikt och möjligheten till det förtroliga samtalet, är grundläggande principer i en rättsstat.

Uppdraget som försvarare kan aktualisera en rad svåra etiska dilemman. Några av dessa adresseras i det följande. Många av de redovisade situationerna är allmänt tillämpliga på advokatens uppdrag inom en rad olika områden och för alla typer av klienter. Särskilt svåra avvägningar i de redovisade situationerna kan dock uppkomma då klienten lider av psykisk sjukdom eller missbruk eller är underårig.

2.2 Klienten förnekar trots övertygande bevisning

Hur ska försvaren agera om klienten, trots övertygande bevisning, förnekar brott?

Detta torde vara en inte alltför ovanlig situation. Utgångspunkten för denna är att försvarens roll och uppdrag är att vara lojal mot klienten och verka för att klientens intressen tas tillvara på bästa sätt. Försvaren saknar kunskap om hur det med säkerhet förhåller sig och har inte i uppdrag att ha en egen uppfattning i

skuldfrågan eller efterforska sanningen. I denna situation kan försvararen inte utesluta att klienten ändå kan vara oskyldig.

Uppgiften att övertyga domstolen att den åberopade bevisningen är tillräcklig för en fällande dom ankommer på åklagaren, medan domstolen därefter har att pröva om bevisningen är tillräcklig för att bifalla åtalet. Som nämnts ovan är försvararens uppdrag att med nit och omsorg tillvarata den misstänktes rätt och *i detta syfte* verka för sakens riktiga belysning. Försvararens uppdrag är således att värna klientintresset på bästa sätt, utifrån de uppgifter som klienten har framfört. Detta kan exempelvis ske genom att identifiera alternativa hypoteser, granska och ifrågasätta åberopad bevisning, föra fram egen bevisning som stödjer klientens version, om möjligt verka för att förundersökningen läggs ned och argumentera i påföljdsfrågan m.m.

Att klientens uppgifter verkar osannolika eller att advokaten har en annan uppfattning om verkliga förhållanden än den klienten anger, medför inte att försvararen får ta avstånd från klientens uppgifter. Som redogjorts för ovan är det vad advokaten faktiskt vet som är utgångspunkten och inte vad advokaten borde eller tror sig veta.

Det förutsätter att den tilltalade kan lita på att försvararen behandlar de uppgifter han får av klienten förtroligt. Det är inte försvararens uppgift att få en klient som förnekar att erkänna den påstådda gärningen. Det är inte heller försvararens sak att uppmana en klient att förneka. Inställningen till den påstådda gärningen är som huvudregel klientens sak och klientens berättelse är utgångspunkten för försvararen och försvarets utförande. Till stöd för sin bedömning ska dock försvararen hjälpa till med råd och dåd.

För att kunna företräda klienten på bästa sätt och ta till vara klientens intressen, måste försvararen diskutera omständigheterna i målet med sin klient. Det är dock av största vikt att detta görs på ett sätt som inte ger klienten anledning att ifrågasätta försvararens roll, uppdrag eller lojalitet. Försvararen bör dock påtala vad som kan riskera att uppfattas som svagheter i klientens berättelse och försöka avhjälpa ofullständigheter i denna. Vidare kan försvararen förbereda klienten på

tänkbara frågor och ifrågasättanden från åklagaren, målsägandebiträdet och domstolen.

Även om bevisningen är mycket övertygande, men klienten vidhåller sitt förnekande, har försvararen som huvudregel en skyldighet att biträda klienten i enlighet med dennes instruktioner och ta avstånd enbart från de uppgifter som han eller hon faktisk har kännedom om, vilket har utvecklats ovan under avsnitt 1 och nedan under avsnitt 2.3.

2.3 Klienten förnekar inför domstolen, men erkänner för försvararen

Hur ska försvararen agera om klienten förnekar påståendet om brott inför domstolen, men erkänner gärningen för försvararen?

Om klienten erkänner för försvararen, men uppger att gärningen ska förnekas inför domstolen, uppkommer ett problem, som innebär att försvararen kan tvingas frånträda uppdraget för att inte riskera att främja orätt. Försvararen får ju inte stödja sin klients talan på en uppgift, som försvararen vet är oriktig. Ett tänkbart alternativ för försvararen kan då möjligen vara att förhålla sig helt passiv i skuldfrågan. För att undvika denna situation, kan försvararen vid sin första kontakt med klienten upplysa denne om vad som omfattas av försvararens roll och uppdrag.

Ett dilemma uppkommer om klienten inför huvudförhandlingen ändrar sin inställning till den påstådda gärningen och erkänner denna inför försvararen, men anger att inställningen inför domstolen även fortsättningsvis ska vara att klienten förnekar brott. Som nämnts ovan kan försvararen då vara skyldig att frånträda uppdraget.

Problemet med denna situation är att även den nya försvararen kan hamna i samma dilemma och därför är det inte säkert att ett frånträdande löser det uppkomna problemet. Möjligen kan detta lösas genom att försvararen begär sitt entledigande och tydligt anger skälen för klienten, så att han eller hon kan undvika att situationen uppkommer även i förhållande till den nya försvararen.

Om försvararen frånträder ett uppdrag kort före huvudförhandlingen, riskerar han eller hon emellertid att skada klienten och göra sig skyldig till ett brott mot lojalitetsplikten. Med hänvisning till tystnadsplikten är det dessutom uteslutet för försvararen att ange det verkliga skälet i sin begäran om entledigande från uppdraget. Försvararen får ju dock inte åberopa omständigheter, som han vet är oriktiga. Denna situation måste lösas med gott omdöme och med beaktande av de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet. Någon möjlighet att uttala någon generell handlingsregel i denna situation är inte görligt. I sammanhanget kan dock noteras att det torde vara tämligen ovanligt att klienten, efter att ha lämnat sitt erkännande till försvararen, inte också gör det inför domstolen.

Saken kan dock förhålla sig annorlunda om klientens sätt att uttrycka sig innefattar en möjlighet till olika tolkningar om vad klientens uppgifter verkligen innebär. I denna situation har försvararen på samma sätt som redovisats under avsnitt 1 och 2.2 att värna klientens intressen på bästa sätt, utifrån de uppgifter som klienten har framfört. Enbart en misstanke om att klientens uppgifter skulle kunna vara oriktiga, torde således inte hindra försvararen från att lägga klientens version till grund för försvaret.

Om försvararen trots allt begär sitt entledigande bör advokaten kunna uppge att, det av skäl som advokaten är förhindrad att uppge, saknas möjlighet att fullgöra uppdraget som försvarare. Vad som är grunden till dessa motsättningar saknar försvararen möjlighet att redogöra för, med hänvisning till sin tystnadsplikt och sin lojalitetsplikt. För även om klienten skulle lösa advokaten från sin tystnadsplikt kvarstår advokatens lojalitetsplikt. Uppgiften måste tas för god av domstolen när den är formulerad på detta sätt.

2.4 Klienten erkänner brott, men försvararen misstänker att klienten är oskyldig

Hur bör en försvarare agera om klienten erkänner gärningen, men försvararen identifierar omständigheter som gör att han eller hon misstänker att klienten är oskyldig?

Inledningsvis har försvararen att diskutera saken med sin klient. Försvararen har att påtala motsägelser i klientens utsaga i förhållande till övriga omständigheter i utredningen och diskutera situationen med klienten.

Det finns därefter flera tänkbara alternativ till hur denna situation bör lösas och då med beaktande av omständigheterna i det enskilda fallet.

Det första alternativet är att försvararen begär sitt entledigande, då det som huvudregel inte är möjligt att agera mot klientens vilja och instruktioner i det enskilda fallet. Problemet med detta torde vara att även nästa försvarare hamnar i samma dilemma och att detta alternativ därför inte medför någon lösning på situationen.

Det andra alternativet till lösning är att försvararen kvarstår i uppdraget. Som redovisats under avsnitt 2.1 följer av regleringen i RB att en försvarare med nit och omsorg ska tillvarata den misstänktes rätt och i detta syfte verka för sakens riktiga belysning. Redan genom denna reglering kan det finnas grund att påstå att det inte ligger i rollen som försvarare att genom passivitet medverka till att en oskyldig klient fälls till ansvar. Detta kan inte heller anses vara förenligt med lojalitetsplikten. I den uppkomna situationen torde försvararen ha en viss möjlighet att göra rätten uppmärksam på de omständigheter som talar för att klientens erkännande kan vara oriktigt. Om klienten exempelvis lider av psykisk sjukdom eller är en ungdom, torde handlingsutrymmet för försvararen vara mer omfattande än annars. Stor försiktighet är dock påkallad, så att försvararens handlingssätt inte kommer i konflikt med lojalitetsplikten mot klienten.

Avslutningsvis kan framhållas att det självklart är mycket allvarligt om en misstänkt av någon anledning tar på sig ansvar för ett brott, som han eller hon inte har begått. Det torde från advokatetiska utgångspunkter utgöra lika stort dilemma för advokaten som när någon erkänner ett brott för advokaten men förnekar i domstolen med risk för att någon oskyldig döms.

2.5 Klienten erkänner brott inför domstol, men uppger till försvararen att han är oskyldig

Om klienten inför domstol erkänner brott, som han i samtal med försvararen uppger att han inte har begått, kan ledning hämtas i vad som angetts under avsnitt 1, 2.3 och 2.4.

2.6 Klienten ändrar sin inställning till de påstådda gärningarna eller sin förmåga att ta ansvar för dessa

Hur bör en försvarare agera om klienten ändrar sin inställning till de påstådda gärningarna eller till möjligheten att ta ansvar för dessa?

Som huvudregel är det klientens inställning och klientens intresse som ska vara avgörande och vägledande även i en situation som denna. Advokatens roll är att vägledas av dessa intressen och i den uppkomna situationen ta tillvara klientens intressen på bästa sätt. Försvararen har således att lyfta fram de goda argument som finns för att klienten har ändrat sin inställning och argumentera i förhållande till dessa.

När det gäller att argumentera i påföljdsfrågan och särskilt i frågan om klientens möjlighet att ta ansvar för påstådda handlingar, kan försvararen ställas inför svåra etiska överväganden. Det kan på nytt framhållas att försvararen inte torde ha någon möjlighet att mot klientens uttryckliga vilja yrka viss påföljd. Detta oberoende av om försvararen för egen del anser att denna påföljd skulle vara betydligt bättre än den klienten önskar.

2.7 Klienten vågar inte berätta

Hur ska försvararen agera om klienten inte vågar berätta?

En misstänkt eller tilltalad har ju ingen skyldighet att medverka under förundersökningen eller under huvudförhandlingen, utan har en rätt att tåga.

En klient som ljuger för att försöka skydda sig själv eller andra och som inte vågar framföra sin egentliga inställning eller sina argument, är dock en inte alltför ovanlig situation.

Med bibehållen integritet har försvararen att försöka skapa en trygg och förtroendefull situation till klienten. Detta för att på ett sakligt sätt kunna bistå klienten med relevant information och rättsliga bedömningar. Att sedan med dessa utgångspunkter som grund föra ett förtroligt samtal med klienten för att komma fram till hur klientens intressen ska kunna tillvaratas på bästa sätt. Ledning för hur situationen ska lösas kan hämtas från de argument som har redovisats under avsnitt 2.2 och 2.4.

3. Advokatens uppdrag som ställföreträdare och offentligt biträde i LVU-mål

3.1 Reglering och utgångspunkter för uppdraget

Enligt 36 § första stycket i lagen om vård av unga (LVU) framgår bland annat att den unge ska ges möjlighet att framföra sina åsikter i frågor som rör honom eller henne. Om den unge inte framför sina åsikter, ska hans eller hennes inställning så långt det är möjligt klarläggas på annat sätt. Vidare ska den unges åsikter och inställning tillmätas betydelse i förhållande till hans eller hennes ålder och mognad. Regleringen har tillkommit för att uppfylla artikel 12 i Barnkonventionen, som ju handlar om barnets rätt att komma till tals. Det måste dock i varje enskilt fall göras en bedömning av barnets förmåga att förstå det som barnet uttrycker sin åsikt om (prop. 2012/13:10 s. 37 ff.).

Enligt 36 § andra stycket LVU är den som är förordnad som offentligt biträde enligt 39 § för någon som är under 15 år, utan att samtidigt vara biträde för vårdnadshavaren, utan särskilt förordnande också den unges ställföreträdare i det mål eller ärende som förordnandet avser. Bestämmelsen medför bland annat att, om klagorätt skulle föreligga, barnet genom sin ställföreträdare kan överklaga domstols avgöranden (jfr prop. 1994/95:224 s. 57).

Vid advokatens uppdrag som offentligt biträde är de ovan redovisade principerna under avsnitt 1 tillämpliga och av central betydelse.

3.2 Barnets bästa

Sverige har ratificerat FN:s konvention om barnets rättigheter (Barnkonventionen). En rad bestämmelser har införts i svensk lagstiftning, som tar sikte just på barnets bästa och barnets rätt att komma till tals.

Den beskrivna regleringen i LVU har tillkommit i syfte att stärka barnperspektivet. Utöver vad som tidigare har nämnts, framgår bland annat av 1 § LVU att vad som är bäst för barnet ska vara avgörande vid alla beslut enligt lagen, att den unges inställning ska klarläggas och att hänsyn ska tas till den unges vilja med beaktande av hans eller hennes ålder och mognad.

Det framstår därför som angeläget att så långt möjligt tillgodose barnets rättigheter i LVU-mål, som ju innebär att grundläggande och angelägna frågor avseende barnets tillvaro är föremål för rättslig bedömning och avgörande. I anledning av detta, måste barnets inställning så långt som möjligt klarläggas och beaktas när åtgärder enligt LVU vidtas.

3.3 Uppdrag som ställföreträdare och offentligt biträde i LVU-mål

Det offentliga biträdets huvudsakliga uppgift är att ge råd och stöd till barnet. Som ställföreträdare för barnet ska det offentliga biträdet företräda barnet i processen och framföra barnets åsikter och ta tillvara barnets intresse.

Syftet med uppdraget som ställföreträdare i LVU-mål är, som nämnts ovan, att stärka barnets rättigheter. Ställföreträdaren övertar vårdnadshavarens befogenheter och beslutar i frågor som rör utredningen samt bistår barnet under rättsprocessen. Ställföreträdaren ska verka för barnets bästa. Detta är dock inte alltid detsamma som att följa barnets instruktioner.

I alla tvångsvårdsfall kan olika dilemman uppkomma för advokaten. I LVU-målen finns en inbyggd konfliktsituation i och med att advokaten är såväl

ställföreträdare som offentligt biträde för barn under 15 år. Advokaten har således "dubbla uppdrag", dels att föra fram barnets egen inställning, dels att verka för barnets bästa. Uppdraget kan även avse flera syskon. Det är dock inte möjligt att anta ett uppdrag för flera syskon om en risk föreligger att dessa har eller kan komma att få motstridiga intressen. Det är inte heller möjligt att anta ett sådant uppdrag om advokaten i förhållande till någon eller några av syskonen, på grund av tidigare uppdrag, har en kvarstående tystnads- och lojalitetsplikt. I de båda rollerna ingår att ta hänsyn till barnets självbestämmande i takt med barnets ålder och mognad. Om det offentliga biträdet/ställföreträdaren inte delar barnets inställning, ska han eller hon redovisa båda uppfattningarna samt utveckla varför dessa skiljer sig åt. Det är uppenbart att den dubbla lojaliteten kan strida mot de grundläggande riktlinjerna för advokatuppdraget. Att representera barns rätt och bästa inom ramen för ett LVU-mål, är därför ett uppdrag som kan innehålla många olika konfliktsituationer.

3.4 Konflikt mellan olika företrädare för barnet

I LVU-mål är det inte ovanligt med konflikter mellan olika företrädare för barnet. Det kan vara mellan barn och föräldrar. Motstridiga intressen kan också finnas mellan barnet och socialnämnden eller mellan barnet och ställföreträdaren för barnet. Barnet kanske inte heller vågar berätta hur det egentligen förhåller sig. En risk finns också att barnets uppgifter inte är korrekta.

Ur ett advokatetiskt perspektiv innebär uppdraget som ställföreträdare och offentligt biträde att advokaten ska verka för barnets bästa. Advokatens främsta skyldighet är att ta tillvara klientens rätt på bästa sätt och efter bästa förmåga samt visa klienten trohet och lojalitet.

Ett särskilt problem kan uppstå om klienten är under 15 år och ställföreträdaren har en annan uppfattning än barnet. I denna situation bör advokaten, med beaktande av barnets önskemål hävda den uppfattning, som hon eller han anser är bäst för barnet. I uppdraget ingår dock att inledningsvis informera barnet om de komplikationer som kan uppkomma på grund av uppdragets natur samt att

informera om att det alltid ingår att föra fram barnets inställning och de önskemål som barnet har förmedlat, oavsett ställföreträdarens egen uppfattning.

Om den unge och ställföreträdaren har olika ståndpunkter, leder detta ytterst till att en intressekonflikt mellan den unge och ställföreträdaren måste anses föreligga. Som huvudregel ska då advokaten enligt VRGA frånträda uppdraget. Med hänvisning till hur regleringen i 36 § LVU har utformats, skulle det i så fall vara omöjligt för alla advokater att biträda ett barn under 15 år i en situation som den beskrivna. Detta kan ur ett praktiskt perspektiv inte anses rimligt, utan frågan måste kunna lösas på annat sätt än genom att advokaten entledigas från uppdraget.

3.5 Klienten önskar överklaga, men ställföreträdaren anser att beslutet ska fastställas

Under vilka förutsättningar klagorätt är för handen, regleras i den allmänna bestämmelsen i 33 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (FPL). Där föreskrivs att ett beslut får överklagas av den som det angår, om det gått honom emot.

Huruvida ett avgörande går någon emot får bedömas från fall till fall med beaktande av det intresse som den av beslutet berörde kan anses ha i saken. Alltefter beslutets innebörd kan barnet därför, med hänsyn till sin egen inställning, bli klagoberättigad (jfr RÅ 2006 ref. 10).

Frågan om klagorätt berörs i förarbetena till 36 § andra stycket LVU. Av dessa framgår bland annat följande. För att det underåriga barnets talerätt ska fungera i praktiken, bör barnet ha möjlighet att överklaga ett beslut och vidta andra processhandlingar även mot vårdnadshavarens vilja (prop. 1994/95:224 s. 46). Vidare framgår att ställföreträdaren ska tillvarata barnets intresse.

Ställföreträdaren bör alltså framföra de synpunkter och de önskemål som barnet har. Skulle ställföreträdaren ha en annan uppfattning än barnet, bör han eller hon med beaktande av barnets önskemål hävda den uppfattning som han eller hon anser bäst tjäna barnets intresse. Som tidigare nämnts ska ställföreträdaren dessutom, om barnet så önskar och trots avsaknaden av processbehörighet, se till att beslut och domar blir överklagade (prop. 1994/95:224 s. 57).

I ett LVU-mål kan barnet antingen motsätta sig eller önska sig att ett omhändertagande ska bestå. Alltefter beslutets innebörd, kan barnet med hänsyn till sin egen inställning bli berättigad att klaga (se RÅ 2006 ref. 10). Ett icke processbehörigt barn som genom sin ställföreträdare överklagat ett beslut om omedelbart omhändertagande enligt LVU, trots att ställföreträdaren anfört att omhändertagandet bör bestå, har ansetts berättigad att överklaga (HFD mål nr 7854-13).

En konflikt som i den beskrivna situationen mellan å ena sidan klientens bristande processbehörighet, som gör att vederbörande företräds av en ställföreträdare som anser att omhändertagandet ska bestå och å andra sidan klientens uttalade önskemål om att överklaga beslutet om att fastställa omhändertagandet, ter sig svårlöst. Situationen får dock lösas genom att båda inställningarna redovisas till domstolen.

En utgångspunkt för bedömningen är att se till det övergripande syftet med den nuvarande lagstiftningen. På sätt som har redovisats ovan är detta syfte att förstärka barnets rätt att komma till tals och att ett ökat fokus ska ägnas åt vad som kan anses vara barnets bästa. Att inte medge ställföreträdaren och det offentliga biträdet en rätt att överklaga beslutet i enlighet med den unges uttalade önskemål härom, får till följd att den unge förvägras en flerstansprövning.

Att mot denna bakgrund enbart förhålla sig på ett formellt sätt till frågan och konstatera att den underårige saknar processbehörighet och att han därför inte är klagoberättigad, kan inte anses vara i överensstämmelse med lagstiftningens syfte och de ovan refererade förarbetsuttalandena.

Den omständighet att domstolen vid ett överklagande av ett barn under 15 år möjligen i de flesta fall kommer att lägga större tyngd vid de omständigheter som anförts av socialnämnd och ställföreträdare och därför kommer att lägga dessa till grund för sitt beslut framför de omständigheter som den unge anför, är en annan fråga.

Mot bakgrund av syftet med bestämmelserna i 36 § första och tredje styckena

LVU, bör utgångspunkten vara att ställföreträdaren har att tillmäta den unges åsikter och inställning betydelse i förhållande till ålder och mognad och i varje enskilt fall bedöma den unges förmåga att förstå innebörden och konsekvenserna av den uppfattning, som han eller hon framfört. Om den unge uppnått viss mognad och klart gett uttryck för att han eller hon vill att ett avgörande ska överklagas, ska ställföreträdaren se till att så sker. Detta kan innebära att ställföreträdaren t.ex. har att överklaga ett fastställt beslut om omedelbart omhändertagande även om ställföreträdaren anser att beslutet bör bestå (se HFD mål nr 7854-13).

4. Sammanfattning

Det regelverk som finns för advokater är förhållandevis utförligt, men innehåller inte svar på alla de frågor som kan uppkomma vid utförande av advokatuppdrag. Som nämnts ovan är VRGA just vägledande och inte uttömmande. Vidare är kommentaren till bestämmelserna i VRGA inte bindande och får inte heller uppfattas som kategorisk eller uttömmande. Den ska i stället ses som vägledning för förståelsen av de enskilda bestämmelserna.

När det gäller advokatens lojalitetsplikt, innehåller redovisningen ovan exempel på svåra dilemman vid utförande av uppdrag för svaga eller utsatta klienter. Dessa exempel kan också appliceras på och vara till vägledning för en rad andra typer av uppdrag. Som exempel kan nämnas uppdrag som målsägandebitråde, särskild företrädare och offentligt biträde inom asyrrättens område.

Det kan konstateras att de situationer som kan uppkomma och som berör lojalitetsplikten är många och av mycket varierande slag. Till detta kommer att advokaten måste beakta vilken typ av klient som uppdraget avser samt advokatens förmåga och möjlighet att förmedla sig med just denna klient.

Att införa särskilda regler för hur uppdrag för svaga eller utsatta klienter ska utföras har inte ansetts påkallat. Någon möjlighet att i en matris uttömmande redovisa alla tänkbara situationer, som berör lojalitetsplikten och lämna förslag på hur dessa ska lösas, är inte heller görligt.

I advokatrollen ligger en mängd svåra etiska överväganden. Det ankommer på advokaten att med stöd av sin erfarenhet göra bedömningen i varje enskilt fall. Detta innebär att advokaten ytterst har att tolka och tillämpa det advokatetiska regelverket, med hög integritet och gott omdöme.

I sammanhanget kan påtalas att Advokatsamfundets kansli lämnar vägledning i etiska frågor. Om Du har ett advokatetiskt dilemma är Du därför välkommen att kontakta Advokatsamfundets kansli på telefon 08-459 03 00.