

MISVISENDE OM TILSYNSRÅDETS PRAKSIS



Av DAG ERIKSEN,
assisterende direktør,
Tilsynsrådet

Advokatbladet har publisert flere innlegg og artikler som gjelder Tilsynsrådets lovforståelse og praksis rundt prosedyrekravet ved søknad om advokatbevilling.

I siste nummer av bladet omtales en merknad til domstoloven § 223 på Lovdata fra tidligere lagmann i Borgarting lagmannsrett Anders Bøhn. Her gir Bøhn uttrykk for at Tilsynsrådet fører en praksis som er sterkt urimelig overfor advokatfullmektiger som søker om advokatbevilling. Han påstår også at praksisen er i strid med lov og forskrift. Tilsynsrådet kan ikke se at Bøhns juridiske argumentasjon bringer noe nytt til torgs. Men fordi han blant annet har forfattet lovkommentaren til domstoloven, og derved fungerer som en autoritet på området, ser vi behov for å påpeke det vi mener er uriktig i merknaden hans.

En del kan vi enes om. Vi er neppe uenige om utgangspunktet for advokatfullmektigordningen, og når en advokat etter domstoloven § 223 har rett til å opptre ved fullmektig. Som Bøhn skriver, er det egentlig ingen grunn til å benytte hjemmelen i straffeprosessloven § 95 annet ledd annet punktum. En advokat kan være oppnevnt som forsvarer i en straffesak, og skal foruten klientens samtykke bare ha rettens aksept for å la seg representere ved en autorisert advokatfullmektig.

Så enkelt kan det gjøres. Bøhn kunne derfor like gjerne ha rettet sin misnøye mot domstolens praksis, eventuelt mot enkelte advokaters mangelfulle oppfølging av sine fullmektiger på dette punktet.

I stedet skriver han at adgangen til å oppnevne en advokatfullmektig som forsvarer etter straffeprosessloven § 95 annet ledd annet punktum er lovmesig helt klar, og antyder samtidig at Til-

synsrådets lovbrudd kan leses direkte ut av domstolovens forarbeider. Men dette blir feil. I Ot.prp.nr. 3 (1999-2000), underpunkt 5.5, fremmer departementet det stikk motsatte syn. Ved oppnevning etter straffeprosessloven § 95 annet ledd annet punktum presiserer departementet følgende:

«Då er det ikkje som fullmektig at vedkomande vert oppnemnd, og avgrensinga i domstolova § 223 vert følgeleg ikkje aktuell.»

Det betyr at en person som er gitt tillatelse av retten til å opptre etter straffeprosessloven § 95 annet ledd annet punktum, ikke opptre på vegne av en advokat. All tvil om dette spørsmålet er altså ryddet av veien i forarbeidene, noe også Bøhn burde ha fanget opp før han konkluderte med at Tilsynsrådets praksis er lovstridig.

Videre hevder Bøhn at Tilsynsrådet legger inn en feilaktig begrensning ved tolkning av lovens begrep «prosedyrerfaring» når saker underkjennes når søker har hatt en selvstendig rolle i retten. Til dette vil vi bemerke at det bare er prosedyrerfaring tilegnet som autorisert advokatfullmektig som kan oppfylle prosedyrekravet, og at dette følger av domstoloven § 220 annet ledd nr. 2 bokstav a. Advokatforskriften § 8-1 må leses i sammenheng med denne bestemmelsen, og bestemmelsen i domstoloven § 223. Etter lovens ordning er det prinsipalen som er ansvarlig prosessfullmektig. Den autoriserte fullmektigen opptre fullt og helt for sin prinsipals regning og risiko, og skal opptre under tilsyn og kontroll av prinsipalen.

Det er for oss uklart hva Bøhn egentlig mener om dette, men han gir selv uttrykk for at «virksomhet som advokatfullmektig» i det minste må avgrenses mot det å føre saker for venner og slektninger mv. Men hvorfor sette grensen akkurat her? Dersom man følger Bøhns eksempel, og åpner for at prosedyrerfaringen i seg selv må være kvalifiserende,

vil det selvsagt bli vanskelig å begrunne noen grense i det hele tatt.

Etter vårt syn er det lovgiver som eventuelt på ny må trekke grensene for hvilken prosedyrerfaring som skal medregnes. Inntil det skjer må Tilsynsrådet som offentlig forvaltningsorgan forholde seg til de klare forutsetninger som lovgiver har stilt opp.

At autorisasjonsforholdet mellom advokat og fullmektig må være i orden, mener vi også følger direkte av domstoloven § 220 annet ledd nr. 2 bokstav a sammenholdt med § 223. Vi kan derfor ikke, som Bøhn antyder vi bør gjøre, vurdere sakene helt uavhengig av om fullmektigen formelt har vært autorisert for den advokaten som er oppnevnt i saken.

Bøhn gir i sin merknad også uttrykk for at domstolens oppnevnelser kun er en formalitet, uten noen praktisk betydning. At han ser på skillet mellom advokat og «annen skikket person» kun som en formalitet, er betenkelig. Det er retten som innenfor lovens rammer avgjør hvem som skal gis adgang til å være prosessfullmektig, og det er viktig at retten selv og alle sakens aktører er klar over hvem som har ansvaret for et oppdrag. For Tilsynsrådets saksbehandling vil oppnevnelserne, og hvem som faktisk er oppnevnt, derfor være av sentral betydning. Vi forsøker likevel å utvise smidighet så langt det er mulig. For eksempel har vi i vår praksis godkjent saker der retten har korrigert sine oppnevnelser i ettertid, og vi har godkjent saker der retten har oppnevnt fullmektigen ved en «feil», til tross for at prinsipalen har bedt seg oppnevnt.

Påstanden om at Tilsynsrådets praksis er sterkt urimelig og lovstridig er, slik vi ser det, svakt begrunnet og ikke basert på kunnskap om Tilsynsrådets praksis. Bøhns uttalelser gir derfor ikke grunnlag for å vurdere vedtak på nytt. Avslutningsvis ønsker vi å understreke at både advokater og advokatfullmektiger gjennomgående er flinke til å innrette seg i samsvar med regelverket. Denne problemstillingen har derfor betydning kun for noen få søknader om advokatbevilling.