



NORGES HØYESTERETT

Den 7. september 2006 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2006-01541-A, (sak nr. 2006/447), straffesak, kjæremål,

A (advokat Anders Brosveet)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Jarle Golten Smørdal)

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

- (1) Dommer **Stabel**: Saken gjelder forståelsen av bestemmelsene om vitneforbud i straffeprosessloven § 119 første og annet ledd.
- (2) Hordaland politidistrikt begjærte 24. januar 2006 rettslig avhør av privatetterforsker A, jf. straffeprosessloven § 237. A hadde ikke villet forklare seg for politiet. Bakgrunnen for begjæringen var at politiet hadde igangsatt ny etterforskning av to drapssaker, blant annet den såkalte Lindås-saken fra 1999, der B ble funnet skyldig i overlagt drap. B, som mente seg uskyldig dømt, hadde fra høsten 2000 til 1. januar 2002 engasjert A som privatetterforsker i saken. Arbeidet etter kontrakt med Bs advokat Odd A. Drevland. B er nå død.
- (3) Den 7. november 2005 ble tre andre personer siktet for medvirkning til drapet, selv om B fortsatt ble oppfattet som den umiddelbare gjerningsmannen. Den nye etterforskningen er spesielt rettet mot drapsvåpnene og hvem som har hatt befatning med disse. Politiet ønsker at A skal forklare seg om disse spørsmålene, nærmere bestemt om det var noen tredjemann som fortalte ham om noe mulig drapsvåpen i den tiden han var engasjert i saken. Det er presisert at det ikke er spørsmål om at A skal forklare seg om hva B og advokat Drevland har snakket med ham om. A mener han er omfattet av vitneforbudet etter straffeprosessloven § 119 annet ledd og at han derfor ikke har adgang til å forklare seg.
- (4) Bergen tingrett avsa 13. februar 2006 kjennelse med slik slutning:

”A plikter å gi forklaring i sak nr. 06-13238ENE-BBYR/02.”

- (5) Tingretten mente at opplysninger A hadde fått fra andre enn B selv og advokat Drevland ikke hadde karakter av betroelser i lovens forstand og dermed ikke var omfattet av vitneforbudet i § 119.
- (6) A påkjærte avgjørelsen til Gulating lagmannsrett, som 17. februar 2006 avsa kjennelse med slik slutning:

”Kjæremålet forkastes.”

- (7) Lagmannsretten sluttet seg til tingrettens begrunnelse og tilføyde at den heller ikke fant at A var omfattet av § 119 annet ledd som medhjelper, da saken gjaldt opplysninger som var gitt direkte til A uten advokat Drevlands mellomkomst.
- (8) A har påkjært lagmannsrettens kjennelse til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Kjæremålet gjelder lagmannsrettens lovtolking. Kjæremålsutvalget har besluttet at kjæremålet i sin helhet skal avgjøres av Høyesterett, jf. straffeprosessloven § 387 tredje ledd annet punktum, og justitiarius har bestemt at partsforhandling skal finne sted etter reglene for ankesaker.
- (9) A har for Høyesterett i korte trekk gjort gjeldende:
- (10) Lagmannsretten har lagt til grunn et for snevert betroelsesbegrep. Det er ikke grunnlag for å skille mellom opplysninger innhentet fra tredjemann og klientens egne opplysninger. Et aktivt forsvar som varetar klientens interesser omfatter i dag også advokatens egne undersøkelser. Alt som er gjort tilgjengelig for advokaten i forbindelse med oppdraget må anses som betrodde.
- (11) Lagmannsretten tar videre feil når den legger til grunn at vitneforbudet i straffeprosessloven § 119 annet ledd ikke omfatter opplysninger som er gitt direkte til medhjelperen. Loven kan ikke tas på ordet her. Det avgjørende må være i hvilken rolle eller funksjon medhjelperen mottar opplysningene, ikke om det er advokaten eller medhjelperen som mottar dem først. A har nedlagt slik påstand:

”Prinsipalt: A kan ikke avhøres som vitne i Bergen tingretts sak 06-13238ENE-BBYR/02 for så vidt gjelder opplysninger han har mottatt i anledning sitt oppdrag for advokat Drevland.

Subsidiært: Lagmannsrettens kjennelse oppheves.”

- (12) *Påtalemyndigheten* har i korte trekk gjort gjeldende:
- (13) Straffeprosessloven § 119 er en unntaksregel. Det foreligger ikke rettslig grunnlag for å gi bestemmelsen et virkeområde ut over det den er ment å beskytte – tillitsforholdet mellom klient og advokat. Betroelser fra klient til advokat, herunder det materiale advokaten har innhentet etter anvisning fra klienten, er beskyttet. Av dette følger at andre opplysninger gitt av tredjemann faller utenfor.
- (14) Av samme grunn kan ikke opplysninger gitt direkte til medhjelperen anses å være betrodde advokaten. Vitneforbudet for medhjelperen er avledet av advokatens, og omfatter det han får vite av advokaten og dennes klient. En privatetterforsker driver egen, selvstendig

virksomhet og får tilgang til en lang rekke opplysninger uavhengig av prinsipalen. Å la vitneforbudet omfatte all denne informasjonen er en utvidelse i forhold til dagens ordning. Påtalemyndigheten har nedlagt slik påstand:

”Kjæremålet forkastes.”

- (15) *Jeg er kommet til at lagmannsretten har bygget på en uriktig lovtolking.*
- (16) Jeg nevner innledningsvis at Høyesterett, på samme måte som Høyesteretts kjæremålsutvalg, har begrenset kompetanse etter straffeprosessloven § 388.
- (17) Saken gjelder spørsmålet om opplysninger en privatetterforsker innhenter under utførelsen av et oppdrag for en advokat i forbindelse med et klientforhold, er undergitt vitneforbud. Jeg tar først stilling til om opplysningene ville vært omfattet av vitneforbudet dersom det hadde vært advokaten selv som hadde innhentet dem.
- (18) Straffeprosessloven § 119 fastsetter at retten ikke, uten samtykke fra den som har krav på hemmelighold, må ta imot forklaring fra blant annet advokater ”om noe som er betrodd dem i deres stilling”. Bestemmelsen unntar visse særskilt oppregnede yrkesgrupper fra den alminnelige vitneplikten som påhviler alle etter straffeprosessloven § 108.
- (19) Saken reiser derfor spørsmål om hvilke opplysninger som kan anses ”betrodd” en advokat etter § 119 første ledd. Påtalemyndigheten har gjort gjeldende at begrepet ikke omfatter opplysninger som er innhentet fra tredjemenn, men bare det klienten selv har stilt til rådighet for advokaten, eller har anmodet om at det innhentes. Jeg er kommet til at det ikke er grunnlag for en slik begrensning.
- (20) Det er på det rene at begrepet betroelser ikke bare omfatter informasjon gitt i fortrolige samtaler mellom klient og advokat. I forarbeidene til den tilsvarende bestemmelsen i tvistemålsloven § 205 understrekes det uttrykkelig at begrepet ikke kan tas så bokstavelig, jf. Ot.prp. 1910 nr. 1 side 181, der det heter:

”Foranlediget ved bemerkningerne i lægelovkommissionens indstilling (1908) side 71, hvor ”betroelse” forstaaes i en snevrere betydning, finder departementet at burde tilføie, at man anser det selvsagt, at betroelse kan ske ikke bare i ord, men ogsaa i gjerning, f. eks. derved at en person lar seg undersøke av en læge eller overgir dokumenter til en sakfører til gjennemsyn.”

- (21) Skoghøy i Tvistemål (2001) side 572 uttrykker det slik at bestemmelsen er begrenset til å gjelde opplysninger en yrkesutøver har fått fra eller har innhentet på vegne av den som har søkt behandling eller råd hos yrkesutøveren, og det er også et vilkår at vedkommende er blitt kontaktet i egenskap av yrkesutøver. Opplysninger som yrkesutøveren har fått på annen måte, f. eks. privat eller uoppfordret fra personer som ikke opptre på vegne av pasienten eller klienten, faller således utenfor. Videre sier han:

”Som opplysninger som er ”betrodd” en lege, en prest, en advokat m.v., kan ikke bare anses det som er blitt fortalt for vedkommende, men også det som fremgår av overleverte eller innhentede dokumenter, av det at vedkommende yrkesutøver er blitt kontaktet, og av situasjonen for øvrig. Dette må bl.a. innebære at taushetsplikten også må omfatte om yrkesutøveren har hatt en bestemt person som pasient eller klient. Også opplysninger som yrkesutøveren i anledning av oppdraget har innhentet fra tredjemann, må anses omfattet av taushetsplikten.”

- (22) Etter mitt syn må dette være den riktige betraktningsmåten. Det som er betrodd, blir dermed det advokaten i egenskap av sitt yrke og som ledd i et klientforhold innhenter eller får tilgang til på vegne av klienten. Jeg tilføyer at når Schei i Tvistemålsloven (1998) side 693 uttaler at det bare er personer som kan anses som advokatens klienter eller som oppsøker ham for å få bistand som kan gi betroelser i lovens forstand, er det som ledd i en drøftelse av hvem som er beskyttet av betroelsesvernet, ikke av hvilke opplysninger som omfattes av vernet.
- (23) Lagmannsretten har således bygget på en uriktig lovtolking når den har sluttet seg til tingrettens syn om at opplysninger fra tredjemenn ikke er omfattet av vitneforbudet. I den grad saken hadde dreiet seg om opplysninger innhentet av advokat Drevland selv, måtte det således vært vurdert om de var innhentet som ledd i advokatoppdraget for B og på vegne av denne.
- (24) Det neste spørsmålet blir om det forhold at opplysningene ikke var innhentet av advokaten selv, men av en privatetterforsker som i denne sammenheng opptrådte som hans medhjelper, gjør at vitneforbudet likevel ikke får anvendelse. Dette reguleres av straffeprosessloven § 119 annet ledd, som lyder:

”Det samme gjelder underordnede og medhjelpere som i stillings medfør er kommet til kunnskap om det som er betrodd de nevnte personer.”

- (25) Medhjelperens stilling er avledet av yrkesutøverens egen stilling etter første ledd. Det er – som de tidligere instanser har lagt til grunn – på det rene at privatetterforskere omfattes av bestemmelsen. Etter ordlyden i annet ledd er det avgjørende hva som er betrodd personer som nevnt i første ledd, altså yrkesutøverne selv. Det kan altså se ut som opplysninger som ikke allerede er betrodd yrkesutøveren selv, ikke er beskyttet, selv om de er innhentet av medhjelperen på dennes vegne.
- (26) Denne forskjellsbehandlingen av medhjelperen og yrkesutøveren selv, var opprinnelig tilsiktet. Bestemmelsen stammer opprinnelig fra straffeprosessloven av 1887, der den sto som § 178. I Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager med Motiver 1886 het det følgende om bestemmelsen, som da var foreslått som § 177:

”Derimod leder den Betragtning, at Retten til at vægre Vidnesbyrd bør indskrænkes til Personer med større Dannelse og i betroede Stillinger, til at den ikke ogsaa gives Lægens eller Sagførerens Underordnede, Kontorister og Apothekerpersonalet. Hertil er der heller ingen saadan Trang, da man, om man lægger Bret paa Hemmeligholdelsen, kan lade være at betro sig til dem. Paa den anden Side medfører imidlertid den i Loven optagne Regel, at Eksaminationer af Underordnede og Medhjælpere ikke maa benyttes som et Middel til dog at faa bragt for Lyset, hvad der er betroet den fritagne Hovedperson, f. Eks. ikke hvad Farmaceuten af Lægerecepten har erfaret, eller hvad Kontoristen paa Kontoret har kunnet opfange af Samtalen. Hertil er det § 177, 2 Passus sigter”.

- (27) Som påpekt i Svalheim: Advokaters taushetsplikt side 50, der uttalelsen er gjengitt, kunne man forventet at denne gammelmodige og ut fra dagens organisering av advokatvirksomhet lite rasjonelle oppfatning av forholdet mellom prinsipal og medhjelper, hadde blitt kommentert i forarbeidene til någjeldende straffeprosesslov, der bestemmelsen ble videreført uendret. Dette skjedde imidlertid ikke.

- (28) En samlet teori tar likevel, som Svalheim, til orde for at regelen ikke lenger kan tas bokstavelig. Jeg viser til Bjerke og Keiserud: Straffeprosessloven (2001) side 487 og, for så vidt gjelder tvistemålsloven § 205, Skoghøy side 573 og Schei side 691–692. Schei uttaler at om medhjelperen får kunnskap om forhold han skal formidle til prinsipalen, må det være tilstrekkelig til at § 205 annet ledd gjelder.
- (29) Jeg slutter meg til dette synet. Hensynet bak bestemmelsen tilsier at opplysninger medhjelperen får kunnskap om i egenskap av medhjelper, og som er ment å være tilgjengelig for prinsipalen som ledd i dennes oppdrag for klienten, i realiteten ses som en betroelse gitt direkte til prinsipalen. Lagmannsretten har dermed også på dette punkt lagt en feilaktig lovforståelse til grunn.
- (30) As vitneplikt om de aktuelle opplysningene i saken må avgjøres ut fra den forståelse av straffeprosessloven § 119 første og annet ledd jeg her har gitt uttrykk for.
- (31) På bakgrunn av kjæremålsutvalgets begrensede kompetanse finner jeg etter dette at lagmannsrettens kjennelse må oppheves.
- (32) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

- (33) Dommar **Utgård:** Eg er i det hovudsaklege og i resultatet einig med førstvoterande.
- (34) Dommer **Flock:** Likeså.
- (35) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (36) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (37) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.