



2 JUN 2018

Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Vår ref.: 266378

Dato: 18. juni 2018

Anmodning til Justis- og beredskapsdepartementet om å endre kapittel 12 i Advokatforskriften – Regler for god advokatskikk punkt 1.4

1 NYTT PUNKT 1.4 I REGLER FOR GOD ADVOKATSKIKK

Advokatforeningen anmoder med dette Justis- og beredskapsdepartementet om å stadfeste vår vedtatte regelendring i Regler for god advokatskikk (RGA) punkt 1.4. Hjemmelsgrunnlaget for den foretatte endringen er domstoloven § 224 annet, som fastslår at «*Den Norske Advokatforening kan utarbeide nærmere regler for hva som skal anses som god advokatskikk. Reglene kan stadfestes av Kongen og har i så fall virkning som forskrift.*»

Representantskapet i Advokatforeningen vedtok på sitt årlige møte 31. mai 2018 et nytt punkt 1.4 i Regler for god advokatskikk. Dette lyder slik:

1.4 Advokatens forhold til menneskerettighetene

En advokat skal ikke gi råd som advokaten forstår eller må forstå vil innebære krenkelse av noens menneskerettigheter eller en betydelig risiko for dette. Med menneskerettigheter menes det samme som i FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter.

2 BAKGRUNN FOR REGELENDRINGEN

Etter at FNs menneskerettighetsråd enstemmig ga sin tilslutning til prinsippene for næringsliv og menneskerettigheter i 2011, har dette utviklet seg til å bli den nye globale normen for næringslivets ansvar for å unngå menneskerettighetsbrudd. Advokater driver næringsvirksomhet selv, samt gir råd til aktører innen næringslivet. Det er derfor viktig å formalisere forventningene til norske advokaters rolle i forbindelse med næringslivets samfunnsansvar for menneskerettighetene.

Sveriges advokatsamfunn har vedtatt en lignende etisk regel for svenske advokater, sammen med en veiledning om FNs veiledende prinsipper for svenske forretningsadvokater. Den engelske advokatforeningen («the Law Society of England and Wales») har utarbeidet en veiledning om det samme for sine medlemmer. Arbeidet i de nasjonale advokatforeningene bygger på IBAs («International Bar Association») veiledninger om næringsliv og menneskerettigheter for henholdsvis advokatforeninger

og forretningsadvokater fra henholdsvis 2015 og 2016.

Dette var bakgrunnen for at Advokatforeningens hovedstyre 10. mars 2017 vedtok å nedsette et ad hoc utvalg som skulle utarbeide retningslinjer for Advokatforeningens og norske advokatvirksomheters implementering av FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter. I sitt mandat ble utvalget – i lys av den regelen om menneskerettigheter som det svenske Advokatsamfundet nylig hadde vedtatt – bedt om å vurdere om det er behov for å supplere Regler for god advokatskikk med en regel om advokatenes forpliktelse til å fremme menneskerettighetene. Dette arbeidet ble avsluttet i november 2017. Utvalget besto av:

- Frode Elgesem (leder), advokat, Elgesem Advokatfirma (leder av menneskerettighetsutvalget)
- Nils Thommessen, advokat, Advokatfirmaet Wiersholm (medlem av Forum for de store advokatfirmaene)
- Anne Sofie Bjørkholt, advokat, Advokatfirmaet BA-HR
- Siv Blanca Børge-Ask, advokat, Union Gruppen (leder av utvalget for bedriftsadvokater)
- Morten Andreas Lind, advokatfullmektig, Advokatfirmaet CLP (medlem av utvalget for yngre advokater)

Utvalgets vurderinger ble lagt fram for Advokatforeningens hovedstyre. Hovedstyret vedtok utvalgets foreslåtte veiledning for norske advokater og advokatfirmaer om hvordan menneskerettigheter bør respekteres i advokatvirksomhet (vedlagt). Videre foreslo utvalget å ta inn en ny regel om advokaters forhold til menneskerettighetene i Regler for god advokatskikk. Ad hoc-utvalgets vurderinger var at dette vil tydeliggjøre at advokater har et etisk ansvar for å vurdere risiko for menneskerettighetsbrudd i sine virksomheter. Dette er videre i tråd med internasjonal utvikling, samt de signaler om forventninger som har kommet fra norske myndigheter til næringslivets samfunnsansvar. Hovedstyret vedtok at forslaget skulle sendes på høring til Advokatforeningens kretser før det skulle behandles på representantskapets årlige møte 31. mai 2018.

I høringsrunden var Advokatforeningens etikkutvalg og åtte kretser positive til forslaget om en regelendring i Regler for god advokatskikk, mens en krets uttrykte skepsis om hvor grensedragningen for advokaters ansvar ville gå. Advokatforeningens representantskap vedtok den foreslåtte regelendringen i sitt møte 31. mai 2018.

3 REGELENS INNHOLD

Ad hoc-utvalgets vurderinger har vært at den nye regelen vil tydeliggjøre at advokater har et etisk ansvar for å vurdere risiko for menneskerettighetsbrudd knyttet til sin virksomhet. Regelen innebærer en presisering av regelen i RGA 1.2 som fastsetter at advokatens oppgave er å «fremme rett og hindre urett», basert på de forventninger som i dag følger av FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter. Den nye regelen innebærer ikke en full kodifisering av FNs veiledende prinsipper, men må tolkes på bakgrunn av disse. På samme måte som FNs veiledende prinsipper må anvendelsen av regelen tilpasses de øvrige etiske reglene for advokater.

Forventningen om at næringslivet må respektere menneskerettighetene er i dag grundig forankret i FNs veiledende prinsipper, OECDs retningslinjer for ansvarlig næringsliv og Regjeringens handlingsplan for næringsliv og menneskerettigheter. Den nye regelen tydeliggjør at også advokatene må være aktsomme når det gjelder menneskerettskonsekvensene av sine råd og dermed bidra til å øke respekten for

menneskerettighetene i næringslivet. Dette vil bidra til å gjøre rådgivningen mer verdifull for klienten.

Punkt 1.4 i RGA retter seg mot advokatens rådgivning i det konkrete oppdraget og knytter seg til konsekvensen av selve rådet. Dersom advokaten «forstår eller må forstå» at rådet vil innebære krenkelse av noens menneskerettigheter, skal advokaten ikke gi et slikt råd. Advokaters ansvar handler i stor grad om å ha en bevissthet rundt sammenhengen som oppdraget befinner seg i. Det kan innebære å avstå fra å utarbeide strategier og planer som innebærer krenkelser av noens menneskerettigheter og å påpeke der advokaten forstår eller må forstå at det er betydelig risiko for menneskerettighetskremler knyttet til oppfølgingen av et råd om gjeldende rett.

Det forventes altså at advokater fanger opp store og åpenbare risikoer for menneskerettighetskremler, og gjør sin klient oppmerksom på slike risikoer som en del av sin juridiske rådgivning. Et eksempel på situasjoner hvor det vil være grunnlag for å vise aktsomhet er oppdrag knyttet til en klients virksomhet i Vest-Sahara, som det er kjent at står under ulovlig okkupasjon av Marokko. Et annet eksempel er dersom oppdraget gjelder en nyoppstartet virksomhet som ønsker å knytte til seg leverandører fra tekstilindustrien i Bangladesh, hvor livsfarlige arbeidsforhold ble synliggjort ved den tragiske Rana Plaza ulykken i 2013. Videre vil oppdrag i forbindelse med prosjekter som berører området som urfolk tradisjonelt har brukt, kunne gi grunnlag for ekstra årvåkenhet. Poenget i disse eksemplene er at dette er områder hvor det er allment kjent at menneskerettighetsbrudd har blitt påberopt. Det er viktig å undersøke eventuelle risikoer dersom det foreligger «faresignaler» slik som beskrevet overfor. Som fremhevet i utvalgets utredning, vil mye av dette vil være et naturlig påbygg til allerede kjent bistand innen compicance og det å knytte sin forretningsjuridiske rådgivning til kunnskap om «det store bildet».

Slik regelen er formulert vil den være overtrådt der advokatrådet står i en årsakssammenheng med krenkelsen, forutsatt at klienten følger rådet. Her vil advokatens rolle i prosjektet spille inn – er advokaten klientens faste rådgiver og «trusted advisor», eller en spesialist som er engasjert for å rådgi om en konkret rettslig problemstilling? Det er særlig den første rollen som gir grunnlag for å ta opp spørsmål knyttet til prosjektets konsekvenser på ulike områder, herunder effekter på andres menneskerettigheter, men også den sistnevnte gruppen må påse at man ikke blir brukt til å legitimere krenkelser.

Dersom det ikke foreligger spesielle faresignaler vil også terskelen for advokaters ansvar senkes tilsvarende. Det kan for eksempel ikke forventes at advokater skal strekke seg langt for å kartlegge eventuelle risiko, dersom verken den relevante jurisdiksjon, bransje, lokale forhold eller klientens generelle omdømme tilsier at særlig risiko foreligger. Det vil også spille inn hvor godt klienten selv arbeider med disse problemstillingen. En del klienter vil selv ha robuste retningslinjer og rutiner på dette området. Dersom dette klarlegges og advokaten har trygghet for at klienten utfører egne aktsomhetsvurderinger i tråd med FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter, vil den eksterne advokaten i større grad kunne legge til grunn at menneskerettighetene vil bli respektert gjennom klientens eget arbeid. Men også i slike tilfeller antas det at klienten vil sette pris på om den eksterne advokaten bidrar med sin kompetanse og erfaringer på menneskerettighetsområdet.

Man kan for øvrig ikke forvente at advokatfirmaene gjør omfattende undersøkelser om klientens virksomhet. Det er først og fremst forventet at man gjør seg kjent med informasjon fra anerkjente, offentlig tilgjengelige kilder, og i forbindelse med rådgivningen gjør klienten oppmerksom på dette og bidrar med en menneskerettslig vurdering der det er relevant. Firmaenes størrelse og tilgjengelige ressurser vil også bli et element i vurderingen av omfanget av advokaters ansvar for å vurdere risiko for menneskerettighetsbrudd. Det stilles ikke samme forventninger til små og store firmaers kapasitet til å

gjøre undersøkelser om risiko for menneskerettighetsbrudd. Det sentrale vil være at advokaten kan vise til at det har blitt foretatt en vurdering av eventuelle risiko, og kravet til slike vurderinger vil variere med forhold som oppdragets art og firmaets størrelse.

I de tilfeller hvor det klart foreligger stor risiko for menneskerettighetsbrudd og klienten ikke ser ut til å ha evne eller vilje til å avverge dette, vil det måtte foretas en vanlig advokatetisk vurdering av hvordan advokaten skal gå frem. Advokater vil eksempelvis måtte forholde seg til øvrige advokatetiske regler på lik linje med den foreslåtte regelen om ansvar om å ikke gi råd som vil innebære krenkelse av menneskerettighetene. Dette medfører at advokater skal ivareta sine klienters interesser og ikke vil måtte si ifra seg risikofylte oppdrag, men heller gjøre sine klienter oppmerksomme på identifiserte risiko og så veilede om hvordan klienten best kan forholde seg til denne risikoen. Imidlertid kan det også være tilfeller hvor klientene åpenbart ikke følger advokatens råd, og da kan det bli aktuelt å trekke seg fra oppdraget, jf. RGA §§ 3.1.6 og 3.1.8. Om man skal trekke seg eller ikke, vil imidlertid bero på en konkret vurdering, herunder hva som er det alternative scenario dersom man trekker seg. Det kan ofte være slik at det beste er å fortsette oppdraget og forsøkene på å avdemppe konsekvenser og risikoer, selv om problemene ikke umiddelbart lar seg løse.

Det fremheves videre at advokaters aktsomhetsplikt vil variere på bakgrunn av hvilken type menneskerettighetsbrudd det er snakk om. Dersom det dreier seg om risiko for brudd på kjerneverdigheter, slik som tortur, retten til liv, konvensjonsstridig barnearbeid, forbudet mot slaveri/tvangsarbeid, urfolksrettigheter osv., vil kravene til aktsomhetsvurderingen være høyere enn dersom det dreier seg om rettigheter som er mer i menneskerettighetsfeltets periferi. Kriteriet «må forstå» innebærer at det etiske ansvaret avgrenses mot uavklarte tolkinger og lite opplagte menneskerettighetskrenkelser. I slike tilfeller kan det ikke være avgjørende at andre har en annen oppfatning om spørsmålet eller om et vanskelig menneskerettighetsspørsmål i ettertid får en annen løsning enn det advokaten la til grunn som sin faglige vurdering. I en del tilfeller vil det være unnskyldelig at spørsmålet ble oversett og advokatens egen, faglige vurdering av den konkrete saken vil i disse tilfellene spille en betydelig rolle i aktsomhetsvurdering under RGA punkt 1.4.

4 ANMODNING

Det anmodes om at Justis- og beredskapsdepartementet tar de nødvendige skritt for å stadfeste RGA punkt 1.4 som en del av Advokatforskriften.

Nytt punkt 1.4 i kapittel 12 i Forskrift til domstoloven kapittel 11 (Advokatforskriften) vil da lyde slik:

1.4 Advokatens forhold til menneskerettighetene

En advokat skal ikke gi råd som advokaten forstår eller må forstå vil innebære krenkelse av noens menneskerettigheter eller en betydelig risiko for dette. Med menneskerettigheter menes det samme som i FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter.

Med vennlig hilsen

Ragnhild Horitz-Olsen

Merete Smith

Generalsekretær

Vedlegg:

- Mandatet til ad hoc-utvalget
- Praktisk veiledning for advokater og advokatfirmaer om næringsliv og menneskerettigheter
- Rapport om næringsliv og menneskerettigheter for advokater