

AVD. III. AVBÖJANDE AV UPPDRAG

13. KAP. FRIHET ATT AVBÖJA UPPDRAG

I England anses en barrister i princip vara skyldig att mottaga de uppdrag som han ombedes att åtaga sig, ehuru vissa undantag från denna regel självfallet måste medges; barristern kan ju av olika skäl vara förhindrad att åtaga sig uppdraget.¹ Man har i detta hänseende jämfört en barrister med en taxichaufför, som är skyldig att köra åt den som vill åka.

Annars gäller överallt den regeln att en advokat principiellt inte är skyldig att åtaga sig något uppdrag. I Västtyskland är denna princip fastslagen i TRGA § 25 (2), i USA i ARG 1969 (EC 2—26), i Danmark i retsplejeloven § 132, i Norge i NRG 1 § 1 sista stycket och i Finland i 11 § första stycket FRGA. I Sverige är samma regel upptagen i 12 § första stycket SRGA för alla fall, där inte lag eller avtal föreskriver annat. I andra stycket stadgas också att en advokat inte är skyldig att ange skäl för avböjande av ett uppdrag (samma bestämmelse finns i 11 § andra stycket FRGA). En sak är att omständigheterna kan vara sådana att advokaten lämpligen bör tala om varför han inte vill åtaga sig ett visst uppdrag; en annan sak är att advokaten inte har någon skyldighet att ange skälen. Omständigheterna kan t. o. m. vara sådana att advokaten är förhindrad att ange skälet till att han avböjer uppdraget. Så kan t. ex. tystnadsplikten mot en annan klient eller annan hänsyn till denne utgöra hinder för advokaten att uppge skälet till avböjandet.

Om advokaten inte vill åtaga sig ett uppdrag som han ombedes att utföra, är han skyldig att skyndsamt underrätta uppdragsgivaren därom. Denne skall inte behöva vänta på besked härom utan med det snaraste få veta att han för att få advokathjälp måste vända sig till annan advokat. I Västtyskland är sådan underrättelseplikt t. o. m. stadgad i lag (BRAO § 44). I 12 § andra stycket SRGA är föreskrivet att advokat, som inte vill åtaga sig erbjudet uppdrag, är skyldig att ofördröjligen meddela uppdragsgivaren detta. En liknande bestämmelse har intagits i 11 § andra stycket FRGA.

Om en advokat inte med erforderlig skyndsamhet meddelar en uppdragsgivare att han inte vill åtaga sig dennes uppdrag, innebär detta ett åsidosättande av god advokatsed. Vilka civilrättsliga konsekvenser underlåtenheten kan medföra torde däremot få betecknas som tveksamt.

¹ Se *Boulton* s. 6.

I BRAO § 44 är stadgat att advokaten är skyldig att ersätta den skada som uppstår till följd av att han gör sig skyldig till dröjsmål med lämnande av sådant meddelande varom här är fråga. I vad mån samma regel kan antagas gälla i Sverige är diskutabelt. Att närmare ingå på detta spörsmål faller emellertid utom ramen för detta arbete.²

En intrikat fråga är om det ur advokatetisk — och f. ö. även civilrättslig — synpunkt alltid är tillräckligt att advokaten ofördröjligen skickar uppdragsgivaren skriftligt meddelande att han avböjer dennes uppdrag. I viss utsträckning förekommer att någon utan vidare tillsänder en advokat ett uppdrag, alltså utan att i förväg fråga om denne är oförhindrad och villig att åtaga sig uppdraget. Om nu ett sådant uppdrag går ut på att advokaten skall vidtaga en brådskanie åtgärd, t. ex. samma dag som han mottager försändelsen eller nästa dag inställa sig inför domstol eller inge en stämningsansökan, en vadeinlaga eller en besvärinlaga, kan följden av att advokaten avböjer att ta befattning med ärendet bli att uppdragsgivaren lider rättsförlust; utevaropåföljd kan ha inträtt eller tiden för anställande eller fullföljd av talan ha utgått, när uppdragsgivaren nås av beskedet att advokaten avböjer uppdraget.

Utgångspunkten för bedömningen av denna fråga måste rimligen vara att ingen har rätt att förutsätta att en advokat, som inte i förväg tillfrågats, skall vara oförhindrad och villig att åtaga sig ett uppdrag. Den som i sista stund skickar ett brådskanie uppdrag, han må vara advokat eller ej, begår en oförsiktighet, om han inte på förhand förvissar sig om att den advokat till vilken uppdraget översändes är beredd att utföra detsamma. Den som varit så oförsiktig är närmast att bära följderna därav.

Hur den advokat som på detta sätt mottagit ett uppdrag bör handla torde bero på omständigheterna. Är han förhindrad att åtaga sig uppdraget, därför att motparten är hans fasta klient, eller han i allt fall har åtagit sig att biträda honom i saken, så får han principiellt inte tillhandagå sin klients motpart, i varje fall inte på sådant sätt att klientens rättsliga ställning därigenom försämras. Därav synes följa att han inte kan utan vidare överlämna det uppdrag som han mottagit till någon annan, t. ex. en kollega på samma ort. Däremot torde han, om skyndsamhet är av nöden, inte böra inskränka sig till att återsända handlingarna och meddela att han är förhindrad att åtaga sig uppdraget. Han bör enligt min mening per telefon eller telegram underrätta den som skickat uppdraget om att han inte kan åtaga sig detta. Där-

² Se i frågan *Wiklund*, Advokats skadeståndsskyldighet, Försäkringsjuridiska föreningens publikation nr 10, s. 295—296.

efter torde det vara uppdragsgivarens sak att söka ordna angelägenheten på annat sätt.

Om något hinder av nu angiven art inte föreligger, men advokaten ändock inte vill eller inte kan åtaga sig uppdraget, t. ex. därför att han är upptagen på annat håll eller förhindrad av andra göromål, synes god advokatsed kräva att han dock gör vad han kan för att den som skickat uppdraget inte skall drabbas av rättsförlust. Särskilt gäller detta, om uppdraget kommer från en fast klient eller från en advokatbyrå, med vilken advokaten har stadigvarande förbindelse. Advokaten bör då — om sådan skyndsamhet är av nöden — per telefon eller telegram inhämta instruktioner om hur han skall förfara och därefter handla i enlighet med instruktionerna. Kan han inte i tid få erforderliga instruktioner, torde han, därest de handlingar han mottagit möjliggör detta, böra försöka sörja för att uppdraget blir utfört av någon annan lämplig person, om möjligt en advokatkollega. Visar sig detta omöjligt, kan det inte hjälpas att den som skickat uppdraget får bära konsekvenserna av att han varit så sent ute.³

Från huvudregeln att en advokat är berättigad att avböja uppdrag, som han inte vill åtaga sig, gäller i de flesta länder vissa undantag för uppdrag motsvarande dem som i Sverige är reglerade i RB 8:5. Enligt detta stadgande är advokat skyldig att, om offentlig försvarare för misstänkt eller biträde åt part, som åtnjuter fri rättegång, ej kan erhållas efter frivilligt åtagande, vid domstol i det län, inom vilket han har sitt kontor, mottaga förordnande som försvarare eller biträde. Stadgandet torde inte ha behövt användas annat än i mycket få fall.⁴

Stundom har gjorts gällande att advokaterna — utöver den rättsliga plikten att medverka i samhällets anordningar för rättegångshjälp åt mindre bemedlad och åt den misstänkte i brottmål — skulle ha en social-etisk skyldighet att åtaga sig uppdrag och att särskilda skäl därför bör föreligga för att en advokat skall vara moraliskt berättigad att avböja uppdrag.

Särskilt tycks denna uppfattning vara allmän i USA. I ARG 1969 sägs sålunda att en advokat, för att främja ändamålet att alla som behöver rättshjälp skall kunna få sådan hjälp, bör vara försiktig med att avböja uppdrag (EC 2—26), att han inte bör avböja ett uppdrag därför att klienten eller dennes sak är impopulär eller har den allmänna opinionen emot sig (EC 2—27), att advokatens önskan att slippa komma i motsättning till domare, andra advokater, ämbetsmän eller inflytelse-

³ Den ståndpunkt som här intagits i denna ingalunda lättlösta fråga innebär viss avvikelser från vad som sagts i det under not 2 angivna arbetet; se a. a. s. 296.

⁴ Enligt lagändring i samband med 1972 års rättshjälpsreform upphör stadgandet att gälla fr. o. m. den 1 juli 1973.

rika samhällsmedlemmar inte utgör något godtagbart skäl för avböjande av ett uppdrag (EC 2—28) samt att, när det är fråga om uppdrag att biträda en mindre bemedlad eller att försvara en misstänkt, endast "tvingande skäl" bör föranleda ett avböjande och att som "tvingande skäl" inte kan godtagas motvilja mot saken, en inblandad persons ställning, advokatens personliga tro att den misstänkte är skyldig eller hans uppfattning att en civil sak ligger illa till (EC 2—29).

Vad särskilt angår försvaret i brottmål har uttalanden i samma riktning gjorts i Sverige. Vid advokatsamfundets årsmöte 1928 uttalade A. *Hemming-Sjöberg* sålunda den uppfattningen att det tillhör advokatkårens "förpliktelser mot det allmänna" och "såsom arbetare i rättens tjänst" att ägna intresse åt "brottmålsadvokaturen".⁵ Uttalandet har utan kommentarer — och synbarligen med instämmande — återopats av *Vinge*.⁶ Även *Bo Westman* har förklarat att en advokat av yrkesetiska hänsyn inte utan vägande skäl bör undandraga sig att försvara "den som i sin nöd vänder sig till honom".⁷

Liknande uttalanden har gjorts —även av advokater i andra nordiska länder. Sålunda har *Poul Christiansen* vid ett nordiskt delegerademöte i Oslo 1953 uttalat att en advokat bör känna sig "fagligt forpligtet" att åtaga sig försvararuppdrag av var och en som vänder sig till honom.⁸

Barre har emellertid i sin anmälan av *Vinges* bok i TSA tagit avstånd från uttalandet om advokats skyldighet att ägna intresse åt försvaret i brottmål och framhållit att exempelvis en advokat, som uteslutande ägnat sig åt affärsjuridik, är föga lämpad att plötsligt åtaga sig försvar av tilltalade i brottmål.⁹ *Rode*, som ytterligt starkt understrukt vikten av en försvarares uppgift, har uttalat att ingen bör förebrå en advokat, om denne finner ett brott så gement eller den tilltalades person så fränstötande, att han inte vill åtaga sig att försvara honom, lika litet som han bör förebrås, om han, trots sin motvilja, åtager sig försvaret.¹⁰

För min del instämmer jag i huvudsak i Barres och Rodes synpunkter. Visst är det önskvärt att en advokat inte avböjer uppdrag av sådana bevekelsegrunder som feghet eller rädsla för obehag, men att tala om en moralisk eller social *skyldighet* att åtaga sig uppdrag, särskilt uppdrag såsom försvarare i brottmål, är — synes det mig — att gå för långt. I och för sig vore det väl tilltalande, om alla advokater ägde förmåga att alltid helt bortse från sin motvilja mot ett visst uppdrag och

⁵ SAF 1928 s. 50.

⁶ *Vinge* s. 43.

⁷ TSA 1953 s. 296.

⁸ NSB 1954 s. 45.

⁹ TSA 1944 s. 127.

¹⁰ *Rode*, Forsvareren i praksis s. 16; även i TSA 1950 s. 91.

sköta detta lika energiskt, lika intresserat och lika helhjärtat som om det vore fråga om ett uppdrag, som det beredde dem personlig tillfredsställelse att få utföra. Det vore emellertid orealistiskt att tro att alla advokater i alla situationer skulle kunna nå upp till detta advokatideal. Av en advokat måste fordras att han, om han väl åtagit sig ett uppdrag, sköter detta utan att låta sitt handlande påverkas av tanke på egna fördelar eller obehag eller andra ovidkommande omständigheter (jfr 1 § SRGA). Känner advokaten med sig att hans motvilja mot uppdraget är så stor att han kan få svårt att sköta detsamma på ett sätt som motsvarar dessa krav, bör han inte känna sig moraliskt förpliktad att åtaga sig uppdraget. Snarare bör han av hänsyn till klienten känna sig förpliktad att avböja uppdraget, ty eljest riskerar han att bli en dålig advokat för klienten. Även i ARGA 1969 har utsagts att en advokat bör avböja ett uppdrag, om hans personliga motvilja mot detsamma är så stark att den försämrar hans förmåga att effektivt bistå klienten (EC 2—30). Den sämsta lösningen är att advokaten åtager sig uppdraget och sedan sköter det slött och ointresserat.

Av skäl som nu angivits synes det vara fullt befogat att fastslå att en advokat, där ej annat följer av lag eller avtal, har full frihet att avböja ett uppdrag, om han av någon anledning — den må vara vilken som helst — inte önskar åtaga sig detsamma. Vill man göra gällande att han har någon social eller moralisk skyldighet att åtaga sig uppdrag, är det i varje fall fråga om en "skyldighet", som inte har någonting med den rättsliga plikten att iakttaga god advokatsed att skaffa.

Slutligen må nämnas att *Vinge* gjort gällande att en advokat har en moralisk förpliktelse att tjäna det allmänna i oavlönade offentliga uppdrag.¹¹ Hur önskvärt det än vore att advokater mera allmänt deltog både i kommunalpolitik och rikspolitik, är det uppenbart att man här inte kan tala om någon "moralisk förpliktelse" och än mindre om någon förpliktelse, vars åsidosättande skulle innebära ett brott mot god advokatsed.¹²

14 KAP. AVBÖJANDE PÅ GRUND AV UPPDRAGETS BESKAFFENHET

14.1. Uppdrag som innebär ett främjande av orätt

14.1.1. Inledning

I 4 kap. har framhållits att en advokats primära uppgift inte är att fungera såsom ett "organ i rättskipningens eller rättens tjänst" utan att

¹¹ *Vinge* s. 34.

¹² Jfr *Ahrnborg* i SvJT 1945 s. 686.

tillvarataga och främja klientens intressen. Emellertid har också betonats att advokaten skall göra detta på ett sätt som gagnar rättskipningen, inte på ett sätt som hindrar, försvårar eller försämrar densamma, samt att advokatens insatser i den utomprocessuella verksamheten skall vara sådana att rättskaffenshet och redbarhet i rättslivet därigenom främjas.

I överensstämmelse härmed är en advokat till iakttagande av god advokatsed skyldig att avböja varje uppdrag, vars fullgörande skulle innebära uppsåtlig medverkan till främjande av orätt. Detta är en grundmurad princip, som gäller i alla länder. Någon särskild bestämmelse härom i SRGA har inte ansetts erforderlig.

I de flesta framställningar av en advokats plikter uttalas denna självklara grundregel. Därvid har man i allmänhet främst tagit sikte på advokatens agerande såsom partsombud eller partsbiträde i rättegång och ägnat mindre intresse åt den del av hans verksamhet som dock för flertalet advokater numera är den huvudsakliga, nämligen den utomprocessuella verksamheten.

För att något mera ingående belysa en advokats skyldigheter i det avseende varom nu är fråga synes det ändamålsenligt att skilja mellan den processuella och den utomprocessuella verksamheten. Till den processuella verksamheten hänföres då inte bara advokatens medverkan i den judiciella processen utan även hans medverkan i förvaltningsprocess eller i ett förfarande inför skiljemän, m. a. o. alla fall där advokatens verksamhet består i att föra klientens talan — eller biträda vid förandet av denna talan — inför något från parterna fristående organ, som skall besluta i saken. Till den utomprocessuella verksamheten hänföres advokatverksamheten i övrigt, främst alltså allt biträde åt en klient vid ingående av avtal eller företagande av andra rättshandlingar.

Mellan den processuella och den utomprocessuella verksamheten föreligger den olikheten att advokaten i den förra konfronteras med ett fristående organ — en domstol, en myndighet eller en skiljenämnd — som fungerar, eller åtminstone är avsett att fungera, såsom ett instrument för rättens förverkligande. I den utomprocessuella verksamheten finns ingen motsvarighet härtill. Ett försök att främja orätt genom osanningar, svikliga förtiganden eller andra åtgöranden riktar sig i den processuella verksamheten både mot motparten och mot det beslutande organet, medan det i den utomprocessuella verksamheten i första hand regelmässigt endast riktar sig mot en medkontrahent, även om det också kan sägas innebära ett brott mot rättsordningen som sådan. I båda fallen kan ett illojalt förfarande också rikta sig mot en tredje man, t. ex. en klients borgenär eller framtida medkontrahent.

14.1.2. Den processuella verksamheten

Lagstiftningen i olika länder har sedan århundraden varit inställd på att söka förhindra förandet av orättfärdig talan inför domstol, och den som läser de många uttalandena från 1600- och 1700-talen om en del prokuratorers och advokaters fördomsfria framfart betvivlar inte att sådana lagbestämmelser varit av nöden påkallade.¹

I 1734 års lag stadgades i 15 kap. 14 § rättegångsbalken straff för fullmäktig, som förlett någon till oskäligen rättegång eller mot bättre vett drivit orättfärdig sak, och i 29 kap. upptogs bestämmelser om straff för rättegångsmissbruk av olika slag. *David Nehrman-Ehrenstråle* riktade i sitt verk "Inledning til then Swenska Processum Civilem" följande enträgna vädjan till advokaterna att tänka på både sitt andliga och sitt timliga välbefinnande: "Men för all ting, åligger honom (advokaten) noga tilse, thet han ej antager andra saker, än them han tror wara rättwisa; ty förutan thet, at han med orättfärdiga sakers försvar förtörnar Gud; kan han ock ther med lätteligen förfalla i många olägenheter, och förlora sin Credit; hwarpå hans timmelige wälfärd sig ofta grundar, som frambättre i thetta Cap. wisas skal."² Dessa skräckinjagande framtidsperspektiv för en advokat, som mot bättre vett drivit orättfärdig sak, förmådde inte göra slut på rättegångsmissbruket. Först i och med att det svenska advokatväsendet sanerats, till en början av advokatsamfundet och till sist även med statsmakternas hjälp, har förandet av medvetet orättfärdig sak blivit en alltmer sällsynt företeelse.

I nu gällande rättegångsbalk stadgas straff för part, som mot bättre vetande inleder eller föranleder rättegång i tvistemål (rättegångsmissbruk; RB 9:1) eller som mot bättre vetande för talan mot dom eller beslut (ohemul klagan; RB 9:2). RB 9:1 gäller endast tvistemål, RB 9:2 både tvistemål och brottmål. Enligt RB 9:4 är dessa bestämmelser tillämpliga även på ställföreträdare, ombud och biträde. I brottmål är också att observera stadgandena om straff för falskt eller obefogat åtal (BrB 15:5), falsk eller obefogad angivelse (BrB 15:6) och falsk eller vårdslös tillvitelse (BrB 15:7).

Att en advokat är skyldig att avböja ett uppdrag, vars fullgörande skulle innebära rättegångsmissbruk, följer sålunda redan av RB 9:1 och 9:4. Om en advokat bryter mot dessa bestämmelser, bryter han också mot god advokatsed; hans förfarande torde i princip innebära att han uppsåtligt gör orätt i sin verksamhet (RB 8: 7 första stycket). Det bör observeras att bestämmelsen i RB 9: 1 är tillämplig inte bara på fö-

¹ Se t. ex. *Bomgren*, Advokatväsendet, TSA 1937 s. 82—84 och s. 106—107.

² TSA 1936 s. 96.

rande av kärandetalan utan också på förande av svarandetalan i tvistemål.³

Innebörden av att någon mot bättre vett driver orättfärdig sak eller, som det numera heter, mot bättre vetande inleder eller föranleder rättegång kan vara olika i olika fall. Rättegångsmissbruket kan bestå däri att en part för en talan, som grundar sig på en osann framställning av fakta, men det kan också bestå däri att han, på grundval av i och för sig riktiga fakta, gör gällande rättsföljder, som enligt svensk rätt inte kan inträda. I förra fallet är det fråga om en "vrängd" framställning av fakta; i senare fallet om framställande av rättsligt ogrundade yrkanden,

För en advokat är ställningstagandet tämligen enkelt, om en klient vill uppdraga åt honom att föra en civil talan (kärandetalan eller svarandetalan), som inte med någon som helst utsikt till framgång kan föras, med mindre klienten vilseleder domstolen i fråga om fakta i målet. Vet advokaten att ett påstående, på vilket klienten vill grunda sin talan, är osant (och det får han anses veta, bl. a. om klienten själv medger det), eller att ett påstående, som klienten ämnar förneka, är sant, så har han ingenting annat att göra än att avböja uppdraget och allvarligt avråda klienten från att processa på detta sätt. A. *Hemming-Sjöberg* har, när det gäller kärandetalan, uttryckt saken så, att en advokat inte äger "utföra ett käromål, som han på grund av fakta, som han känner, men icke ämnar yppa, inser eller måste inse vara obefogat."⁴

Fullt lika enkel är saken inte, om felet med en talan ligger däri att den ur rättslig synpunkt är ogrundad. Till en början kan man inte helt bortse från den gamla satsen *jura novit curia*. Domstolen är i varje fall skyldig att "kunna lagen", och häri ligger onekligen ett ingalunda oväsentligt skydd mot att en parts eller en advokats pläderande för en oriktig rättstillämpning skall leda till att orätten segrar. Med visst fog kan sålunda sägas att ett försök att missleda domstolen i en rättsfråga inte i lika hög grad är ägnat att äventyra den materiella rättens förverkligande som fallet är med ett försök att vilseleda domstolen i fråga om fakta.

Till detta kommer ytterligare en synpunkt. En talan kan vara rättsligt "ogrundad" i den meningen att den måste ogillas, om motparten gör en viss invändning, medan den kan komma att av rätten bifallas, om denna invändning inte framställs (andra av motparten eventuellt framställda invändningar ogillas). Antag t. ex. att en person vill ha advokatens hjälp att stämma på en fordran, som advokaten — på grundval av de fakta som klienten uppger — finner vara preskriberad (tioårs-

³ *Hassler*, Svensk Civilprocessrätt s. 158. Om bestämmelsens tillämpning på svaranden se *Söderlund*, RB I s. 188—190 och där anförd litteratur.

⁴ SAF 1922 s. 31. Se också *Vinge* s. 25.

preskription). Gör motparten preskriptionsinvändning, måste talan ogillas. Men motparten gör kanske inte någon preskriptionsinvändning; han anser måhända att han skulle handla moraliskt förkastligt genom att framställa en sådan invändning. Gör advokaten sig nu skyldig till rättegångsmissbruk, om han åtager sig uppdraget och väcker talan?

Frågan torde få betecknas som tveksam, men såvitt jag kan se bör förfarandet inte betecknas som rättegångsmissbruk, i allt fall inte om advokaten räknar med att motparten av annan anledning än oförstånd eller okunnighet kan komma att underlåta att göra den invändning som måste leda till ogillande av käromålet.

Av nu angivna skäl torde man inte kunna uppställa en generell regel av det innehållet att en advokat alltid gör sig skyldig till rättegångsmissbruk och handlar i strid mot god advokatsed genom att åtaga sig ett uppdrag att föra en talan, som han inser vara ur juridisk synpunkt ohållbar, om motparten framställer viss invändning. Å andra sidan bör en advokat inte spekulera i att motparten skall av okunnighet eller oförstånd underlåta att framställa en sådan invändning. Och en talan *kan* vara så uppenbart grundlös, att det måste sägas strida mot god advokatsed att medverka därtill. Bl. a. må framhållas att det inte är förenligt med god advokatsed att på klart ohållbara grunder bestrida ett fullt befogat käromål uteslutande i syfte att klienten (svaranden) skall vinna tid.

Det nu sagda har tagit sikte på förandet av talan i tvistemål. När det gäller brottmål är straffstadgandet i RB 9:1 inte tillämpligt. Såvitt angår målsägandetalan är att observera de förut omnämnda stadgandena i BrB 15:5—7. För den tilltalade finns inte någon bestämmelse om straff för rättegångsmissbruk. Däremot kräver god advokatsed att en advokat, vare sig han anmodas att biträda målsäganden eller den tilltalade, avböjer uppdraget, om han *vet* (t. ex. på grund av vad klienten sagt honom) att klientens talan skall grundas på osanna påståenden eller förnekande av sanna påståenden.

En i sammanhang med stadgandet om straff för ohemul klagan omdiskuterad fråga är hur en advokat bör ställa sig till en begäran av klienten att överklaga en dom eller ett beslut, när advokaten anser en fullföljd vara helt ogrundad och obefogad. Först och främst skall han naturligtvis klart och tydligt delge klienten sin uppfattning. Men hur skall han handla, om klienten ändock framhärdar? Det torde i detta avseende vara svårt att uppställa någon annan regel än den som följer av bestämmelsen i RB 9:2. Advokaten måste — inte bara i eget intresse — avböja uppdrag att biträda med en fullföljd, som innebär ohemul klagan. Är klagan inte ohemul, finns det inte heller från synpunkten av vad god advokatsed kräver någon grundad anledning till anmärkning

mot advokaten, om han åtager sig uppdraget. Vad särskilt brottmålen beträffar må i detta sammanhang framhållas — att med den variation av påföljder som BrB erbjuder — det torde vara ytterligt sällsynt att en tilltalads överklagande av en dom kan betecknas som ohemul klagan, även om utsikten att vinna ändring i det speciella fallet skulle vara utomordentligt minimal.⁵

En komplikation inträder emellertid, om advokaten är förordnad till offentlig försvarare för en tilltalad eller till rättegångsbiträde enligt lagen om fri rättegång. Man frågar sig om han även i dessa fall är skyldig att avböja varje medverkan till en obefogad fullföljd. Ehuru detta problem systematiskt närmast hör hemma i kapitlet om advokats rätt att frånträda ett redan mottaget uppdrag, skall det behandlas här, eftersom det gäller frågan hur en advokat skall ställa sig till en begäran om hjälp med en fullföljd, som advokaten anser vara helt meningslös, t. o. m. rent ohemul.

Såvitt angår offentlig försvarare har frågan behandlats i en uppsats av *Bo Westman*⁶ Westman återger där ett fall, där en hovrätt dömt en advokat till straff för ohemul klagan för det han, som förordnats till offentlig försvarare för en tilltalad, med stöd av fullmakt från denne fullföljt talan mot en underrättsdom, varigenom den tilltalade för grov stöld dömts till det för detta brott då stadgade minimistraflet, två månaders straffarbete (fallet inträffade före brottsbalkens tillkomst). I hovrätten hade advokaten yrkat straffnedsättning utan att åberopa något som helst skäl, t. ex. annan brottsrubricering eller förefintlig straffnedsättningsgrund, som skulle kunna medge lindrigare straff; ej heller hade han yrkat villkorlig dom. På anmodan av hovrätten att ange grunden för ändringssökandet hade advokaten uppgivit att några grunder ej kunde anges, eftersom straffet utgjorde minimistraf, mer. att den tilltalade "ålagt" honom att vädja mot domen.⁷

Westman, som anser "de materiella förutsättningarna för straffansvar enligt RB 9:2" i detta fall "knappast kunna diskuteras", hävdar på närmare anförda skäl att en försvarare (offentlig eller icke och med eller utan fullmakt) kan jämlikt RB 9:2 och 4 fällas till straff för ohemul klagan men att straff inte bör ifrågakomma i andra fall än sådana där "den sökta ändringen icke lagligen kan göras i domen".⁸ (Såsom ovan anmärkts vid not 5) torde efter BrB:s tillkomst ett sådant fall vara ytterligt sällsynt.) Westman erinrar om att i Gärdes m. fl. kommentar till RB uttalats att försvarare, *som utsetts av den tilltalade*, i ansvarshän-

⁵ Se *Söderlund*, a. a. s. 192—193.

⁶ TSA 1955 s. 97—102.

⁷ *Westman*, a. a. s. 100.

⁸ Ib.s. 102.

seende är att likställa med ombud eller biträde⁹ och framhåller att man därav på vanligt sätt skulle få sluta e contrario, att offentlig försvarare ej kan drabbas av straff för ohemul klagan. Westman uttalar att det i hans uppsats återgivna hovrättsavgörandet träffats "trots" uttalandet i lagkommentaren.¹⁰

I uppsatsen går Westman också in på hur den offentlige försvararen bör handla, när den tilltalade vill fullfölja talan men försvararen anser fullföljden ohemul. Han bör enligt Westmans mening begära sitt entledigande från försvararförordnandet (hos underrätten, om detta medhinner), men så länge han kvarstår som offentlig försvarare skall han se till att den tilltalades fullföljdsrätt ej försittes. Han skall alltså tillse att en vadeinlaga inges i laga tid och att denna uppfyller minimifordringarna för att vadetalan ej omedelbart skall avvisas. Därefter har han att hos hovrätten begära förordnandets återkallande under åberopande av att han själv ej anser att talan bör föras mot domen.¹¹

För min del kan jag inte i alla avseenden ansluta mig till de uttalanden som Westman gjort. Den av honom hävdade uppfattningen att det för frågans bedömande skulle sakna betydelse, om advokaten haft fullmakt eller ej, kan enligt min mening inte vara riktig. Utan fullmakt från den tilltalade har advokaten såsom offentlig försvarare inte någon behörighet att fullfölja talan. Skall han kunna göra detta, måste han ha fullmakt från den tilltalade, men om han med stöd av sådan fullmakt överklagar en dom, handlar han inte längre enbart såsom offentlig försvarare utan också såsom ombud. Och att han såsom ombud kan ådraga sig straff för ohemul klagan framgår direkt av RB 9:4.1 det av Westman omnämnda hovrättsfallet förelåg just den situationen; advokaten hade med stöd av fullmakt fullföljt talan såsom ombud för den tilltalade. Det är inte givet att utgången skulle ha blivit densamma, om advokaten medverkat endast såsom offentlig försvarare. Det synes därför inte heller riktigt att säga att hovrätten dömt till ansvar "trots" uttalandet i Gärdes m. fl. kommentar. Hovrättens avgörande behöver inte innebära något avståndstagande från detta uttalande.

Uttalandet i kommentaren kan inte gärna uppfattas på annat sätt än att stadgandet i RB 9:4 inte är tillämpligt på offentlig försvarare. I denna egenskap är en advokat inte ombud, men han kan, med hänsyn till de befogenheter som en försvarare har, inte heller likställas med biträde.¹² *Ekelöf* har betecknat försvararen såsom en "partsrepresentant

⁹ Kommentaren s. 78.

¹⁰ A. a. s. 99—100.

¹¹ Ib. s. 102.

¹² Se *Gärde* s. 271.

sui generis",¹³ och denna beteckning synes i varje fall befogad när det gäller offentlig försvarare. Att man i det avseende varom nu är fråga gör skillnad mellan privat och offentlig försvarare är inte på något sätt egendomligt. Den privata försvararen har uppdrag endast av klienten, och detta uppdrag kan han avsäga sig, om det föreligger giltigt skäl för avsägelse; den omständigheten att klienten vill överklaga en dom, trots att sådan fullföljd skulle innebära en ohemul klagan, måste utgöra ett sådant giltigt skäl. Den offentlige försvararen har sitt uppdrag av det allmänna genom domstolen, och från detta uppdrag kan endast domstolen befria honom. Mottager han därutöver uppdrag av klienten att vara ombud för denne, är detta ett uppdrag, som han kan avsäga sig, om han har giltigt skäl för avsägelsen.

Ett straffstadgande skall principiellt tolkas restriktivt. RB 9:4 innehåller ingen bestämmelse om straff för offentlig försvarare. Hade det varit lagstiftarens mening att stadgandet skulle vara tillämpligt även på sådan försvarare, borde detta ha utsagts.¹⁴

Med den uppfattning som nu hävdats synes man kunna på följande sätt ange hur advokaten bör handla, när den tilltalade vill ha hans hjälp för att fullfölja en talan, men advokaten finner klagan ohemul. Han bör avböja att medverka som ombud. Han kan emellertid — därom är jag ense med Westman — så länge han kvarstår som offentlig försvarare inte undandraga sig att bistå den tilltalade med uppsättande och ingivande av vadeinlaga. Han bör begära sitt entledigande från försvararförordnandet men behöver därvid inte uppge annat skäl än att han avböjt att medverka som ombud.

Det sagda gäller de fall där advokaten förordnats till offentlig försvarare. Är det fråga om fall där advokaten är förordnad till rättegångsbiträde enligt lagen om fri rättegång, ligger saken så till vida annorlunda till som stadgandet i RB 9:4 otvivelaktigt är tillämpligt på sådant biträde. Även i detta fall synes man emellertid ha anledning att göra samma åtskillnad mellan det på domstolens förordnande grundade uppdraget att vara rättegångsbiträde och det av klienten genom fullmakt lämnade uppdraget att vara ombud. Advokaten bör också handla på samma sätt som i försvararfallet. Han bör avböja att medverka som ombud och, med samma motivering, begära sitt entledigande från förordnandet som biträde. Han kan emellertid, så länge förordnandet består, inte heller i detta fall undandraga sig att hjälpa klienten med de för fullföljden erforderliga formalia. Att beteckna en på detta sätt begränsad medverkan såsom ohemul klagan vore orimligt.¹⁵

¹³ Ekelöf, Rättegång II s. 88.

¹⁴ Jfr om försvarare över huvud taget Ekelöf, Rättegång I s. 146.

¹⁵ Om nu behandlade fråga se närmare Wiklund i TSA 1967 s. 7—11.

14.1.3. Den utomprocessuella verksamheten

Av än större praktisk betydelse än advokatens skyldighet att i den processuella verksamheten avböja uppdrag, som innebär ett drivande av orättfärdig sak, är hans skyldighet att i den utomprocessuella verksamheten avböja uppdrag, vilkas fullgörande skulle innebära uppsåtlig medverkan till främjande av orätt. Att han inte får medverka till brott är självklart, men han får enligt god advokatsed inte heller främja annan orätt. Han är skyldig att avböja varje uppdrag, som exempelvis går ut på att någon skall luras eller otillbörligen tvingas att företaga en rättshandling eller att någon skall utsättas för ocker eller för annat förfarande, som strider mot tro och heder. Han skall inte medverka till en rättshandling, som — enligt vad han inser — är ogiltig enligt avtalslagens regler. Han måste också avböja varje uppdrag att medverka till ett handlande, varigenom annans rätt dagligen trädes för när, t. ex. otillbörliga förfaranden mot borgenärer, liksom han inte får medverka till att skriftliga handlingar upprättas för skens skull eller ges osant innehåll. Om advokaten redan när ett uppdrag erbjudes honom inser att klientens önskan är att han skall medverka till handlande av nu angiven eller därmed jämförlig art, är det hans ovillkorliga plikt att säga nej till uppdraget och avråda klienten från det planerade handlandet.

Som exempel på förfaranden, i vilka en advokat bort avböja att medverka, kan ur svensk praxis anföras följande fall: *TSA 1949 s. 31 (9)*: biträde åt en medellös, för bedrägeri straffad person i vissa fastighetsaffärer, *TSA 1950 s. 15 (4:1)*: anskaffande av förlagsman åt en för bedrägeri dömd person, *TSA 1951 s. 11 (12)*: medverkan till falskdeklaration, *TSA 1952 s. 28 (12)*: medverkan till fastighetsköp med sidolikvid, *TSA 1952 s. 29 (13)*: uppsättande och åberopande av kvitto med osant innehåll, *TSA 1954 s. 32 (6)*: medverkan i tvivelaktig fastighetsaffär, *TSA 1958 s. 161 (15)*: medverkan i otillbörligt förfarande av gäldenär mot borgenär, *TSA 1963 s. 80 (17)*: uppsättande och åberopande av antedaterade skuldebrev, *TSA 1966 s. 133 (32)*: skenavtal, och *TSA 1968 s. 64 (24)*: otillbörligt tillrådande av åtgärd, innefattande försök att göra orätt mot motparten.

14.2. Uppdrag som innebär något omoraliskt

Tjerneld uttalade på sin tid att ledstjärnan för en advokat skall vara "partens fördel på moralisk grund".¹⁶ Uttalandet har upprepats både av *Vinge*¹⁷ och av *Axel H. Pedersen*.¹⁸ Uttalanden i samma riktning

¹⁶ *Tjerneld* s. 44.

¹⁷ *Vinge* s. 16.

¹⁸ *Axel H. Pedersen*, Advokatgerningen I s. 200.

har gjorts av *Fr. Stang Lund*¹⁹ och *Henning Bødtker*.²⁰ *Vinge* har, med återgivande i huvudsak av vad *Stang Lund* anfört, utvecklat sin uppfattning så, att en advokat inte bara skall hålla sig till den "formella" rätten utan undandraga klienten sin hjälp, om han finner att denne genom att utnyttja sin juridiska rätt skulle komma att kränka "annans berättigade intressen, som han enligt pliktens och hederns fordringar bör taga i betraktande."²¹

Dessa uttalanden är i allt väsentligt befogade men synes kräva en viss komplettering.

Om en sak skulle ligga så till, att det visserligen inte direkt kan sägas att ett uppdrag att utföra saken skulle innebära ett främjande av orätt, men omständigheterna ändock är sådana att man s. a. s. rör sig i gränsområdet till det orätta, bör även enligt min mening advokaten avböja att medverka. Det är betydligt bättre att han är överdrivet försiktig än att han åtager sig saker, i vilka han riskerar att komma alltför nära eller t. o. m. överskrida gränsen till det klart otillåtna.

Advokaten bör avböja att medverka till ett handlande, som innebär ett utnyttjande av någons oerfarenhet, oförstånd, ålderdomssvaghet eller nedsatta själsförmögenheter el. dyl., detta även om den ifrågasatta transaktionen inte skulle vara brottslig och ej heller innefatta sådana moment att den är civilrättsligt ogiltig.

Advokaten bör också avböja sin medverkan, om han finner att klientens syfte med vidtagande av en viss — i och för sig laglig — åtgärd väsentligen är att skada eller trakassera någon annan. Synpunkten har framhållits av *Vinge*.²² I England har en domare, Lord Esher, uttalat att en solicitor handlar "unfair and wrong", om han för att klienten skall få utlopp för sin vrede eller sin elakhet vidtager åtgärder, som han vet kommer att i onödan skada motparten,²³ och i ARGA 1969 har stadgats att en advokat skall avböja ett uppdrag, om han vet eller det är tydligt att klienten önskar vidtaga åtgärder endast för att trakassera eller av elakhet skada en annan person (EC 2—30 och DR 2—109 A).

I övrigt tror jag att man bör vara en smula försiktig med att stämpla en advokats handlande såsom stridande mot god advokatsed med den motiveringen att klientens sak är "omoralisk". Många människor har en högt utvecklad förmåga att finna mot dem riktade åtgärder omoraliska, inte minst då åtgärderna är juridiskt berättigade. Vad är omoraliskt? Är det omoraliskt att lagsöka en person, som på grund av exem-

¹⁹ *Stang Lund* s. 55—56 och s. 89—90.

²⁰ *Bødtker*, *God sakførerskikk* s. 12—13.

²¹ *Vinge* s. 16.

²² S. 15—16.

²³ *Lund*, *Solicitors* s. 54.

pelvis sjukdom eller arbetslöshet har ont om pengar, eller att begära avhysning av en hyresgäst, som inte kan betala sin hyra? Är det omoraliskt att kräva på en preskriberad fordran? Eller är det möjligen ännu mera omoraliskt att göra preskriptionsinvändning? Är det omoraliskt att föräldrar i ett inbördes testamente berövar sina barn deras rätt till laglott vid den först avlidnes frånfälle? Eller är det kanske ännu mera omoraliskt, om barnen vägrar att godkänna ett sådant testamente och fordrar att få sin laglott? En mångfald exempel kan anföras på fall där utrymme finns för olika moralisk värdering eller moraliskt tyckande. Advokaterna måste inom vissa gränser ha frihet att själva bedöma om de finner en av klienten önskad aktion förenlig med moralens krav eller ej.

En sak kan man emellertid begära av en advokat, och det är att han inte åtager sig ett uppdrag, om han själv finner klientens sak omoralisk. Han bör inte dagtinga med sin egen moraliska övertygelse. Han bör alltid tänka på att handla så att han inte förlorar sin självaktning. Även hänsynen till klienten kräver att han avböjer ett uppdrag, om han finner detta gå ut på något omoraliskt, ty om han trots detta åtager sig uppdraget, riskerar han att bli en dålig advokat för klienten.

I anslutning till det sagda må emellertid understrykas att det aldrig ligger något omoraliskt i att en advokat åtager sig att försvara en för brott misstänkt person, hur juridiskt och moraliskt förkastligt denne än må ha handlat. Den misstänkte eller tilltalade har alltid rätt att få biträde av försvarare, och förutsatt att försvaret sker med lagliga och lojala medel, kastar den misstänktes eller tilltalades handlande ingen skugga på advokaten.

Vinges stränga krav på moraliskt handlande har förlett honom att beteckna ombudsmannaskap i ärekränkingsmål och för nekande svarande i barnuppfostringsmål såsom uppdrag av "sjaskig beskaffenhet".²⁴ Detta uttalande har kritiserats i recensionerna av Vinges bok.²⁵ Vinges deklassering av dessa typer av mål är omotiverad. Vad ärekränkingsmålen beträffar, är det till en början klart att det inte ligger något "sjaskigt" i att biträda svaranden; förmodligen har väl Vinge endast tänkt på kärandetalan. Men inte heller när det är fråga om biträde åt käranden är Vinges uppfattning berättigad. En sak är att advokaten på grund av sina plikter mot klienten inte utan vidare skall villfara dennes önskan att stämma. Han skall råda klienten till det som han anser bäst gagna dennes intressen, och detta leder säkerligen många gånger till att han bör avråda klienten från rättegång, även om svaranden

²⁴ Vinge s. 33.

²⁵ Se *Munck af Rosenschöld* i SvJT 1945 s. 683, *Barre* i TSA 1944 s. 126 och *Hallström* i TSA 1945 s. 19—20.

den sannolikt skulle bli fälld. Men om käranden nödvändigtvis vill föra en lagligen befogad talan, är det omöjligt att inse att han skulle vara hänvisad till att föra denna talan utan advokathjälp, därför att ingen advokat, som är "mån om sitt anseende", vill biträda honom.

På samma sätt förhåller det sig med biträde åt en nekande svarande i ett barnuppfostringsmål. Visst kan omständigheterna vara sådana att advokaten har all anledning att klargöra för klienten att ett nekande torde vara mer eller mindre meningslöst, men om klienten nu vill processa om saken, finns det inte något skäl varför han skulle vara tvungen att göra detta utan biträde av advokat. Det enda som förtjänar att betecknas som "sjaskigt" är att biträda klienten, om man vet att denne ljuger.

14.3. Uppdrag som advokaten inte är kompetent att sköta

En god regel för en advokat — liksom för många andra yrkesutövare — är att avböja ett uppdrag, om han inte är kompetent att skuta detta, t. ex. därför att det rör sig om ett specialområde inom juridiken, som han inte behärskar.

I ARGA 1969 har denna synpunkt kommit till uttryck i en bestämmelse, som föreskriver att en advokat, som vet eller bör veta att han inte är kompetent att handlägga ett visst uppdrag, inte bör göra detta utan att med sig associera en advokat, som har den erforderliga kompetensen (DR 6—101 A1). Under "Ethical Considerations" sägs emellertid att advokaten kan åta sig uppdraget, om han i god tro räknar med att bli kvalificerad för detta "through study and investigation", utan att detta arbete skulle leda till "unreasonable delay or expense to his client" (EC 6—3).

Dessa amerikanska regler synes ge uttryck för en riktig tankegång. En advokat är självfallet inte förhindrad att åta sig ett uppdrag bara därför att det är första gången han i sin praktik ställs inför de rättsliga problem som uppdraget erbjuder. En sådan regel vore orimlig; för en advokat — liksom för exempelvis en kirurg — måste något fall vara det första. Även den kunnigaste och erfarnaste advokat är ofta nödsakad att nedlägga betydande arbete på att penetrera komplicerade rättsfrågor. Har advokaten ingen anledning att tro annat än att han, utan onormalt och för klienten oskäligt kostsamt arbete, skall kunna tränga in i saken och lära sig behärska de med uppdraget förenade rättsfrågorna, finns det inte något skäl för honom att avböja uppdraget.

Är advokaten däremot på det klara med att uppdragets behöriga utförande förutsätter specialkunskaper, som han inte besitter och som han inte heller utan orimligt arbete kan tillägna sig, bör han klargöra detta för klienten och föreslå denne att antingen anlita någon som advokaten

vet vara specialiserad på området eller också samtycka till att advokaten vid uppdragets utförande rådgör med en på området sakkunnig kollega. Dylika situationer torde ibland föreligga, när det gäller sådana specialområden som exempelvis patenträtt, varumärkesrätt, sjörätt eller skatterätt.

14.4. Förmedlingsuppdrag

Såsom nämnts i 2 kap. har både *Tjerneld* och *Vinge* allvarligt varnat advokaterna för att åtaga sig förmedlingsuppdrag, särskilt uppdrag att förmedla fastighetsaffärer eller att anskaffa lån.²⁶ Vinges uppfattning synes vara att det i princip inte är förenligt med god advokatsed att åtaga sig sådana uppdrag; han åberopar också den bestämmelse som nu har sin plats i 39 § i advokatsamfundets stadgar.

Såsom också framgår av vad som sagts i 2 kap. kan man inte av vad som förekommit i svensk praxis utläsa att det skulle vara förbjudet för en advokat att åtaga sig förmedlingsuppdrag, och någon regel av innehåll att detta principiellt skulle strida mot god advokatsed kan inte uppställas.

Detta hindrar inte att *Tjernelds* och *Vinges* varningar förtjänar att beaktas, ehuru främst av andra skäl än de av dem anförda.

Vad som vid fastighetsförmedling är betänkligt är inte förmedlingsuppdraget i och för sig utan det förhållandet att uppdraget regelmässigt lämnas på provisionsbasis; advokaten får sin provision, om affären blir genomförd, men blir i annat fall utan ersättning för sitt arbete. Han förvärvar därmed ett personligt ekonomiskt intresse i saken och kan då svårligen samtidigt fungera som en fri och av egna intressen obunden rådgivare åt klienten. För att inte bli utan lön för sin möda kan han frestas att tillråda uppdragsgivaren att gå med på en affär eller acceptera avtalsvillkor, som han i sin egenskap av advokat borde avråda klienten från att godtaga. En advokat bör inte försätta sig i en sådan situation. Har han ett eget provisionsintresse i saken, bör han — möjligen med undantag för det fall att det rör sig om ett bagatellartat provisionsbelopp — avböja att såsom advokat biträda någondera parten vid affärens genomförande, och skall han fungera som endera partens rådgivare, bör han inte skaffa sig något provisionsintresse. Saken skulle också kunna uttryckas så, att en advokat väl är i princip oförhindrad att åtaga sig ett mäklaruppdrag, men han bör inte på en gång vara både mäklare och advokat.

Nu kan man kanske ställa frågan huruvida de anförda synpunkterna leder längre än till att advokaten inte får skaffa sig något provisions-

²⁶ *Tjerneld* s. 46—47 och *Vinge* s. 27—28 och s. 55.

intresse i hemlighet, dvs. utan klientens vetskap. Ett sådant förfarande är klart otillåtet, men man kan möjligen tycka att det inte är så farligt att advokaten förvärvar ett eget ekonomiskt intresse av. att en affär blir genomförd, om klienten vet att advokaten har detta intresse; och det vet han ju, om det är han själv som lämnat uppdraget på provisionsbasis.

Till en viss grad måste väl medges att det kan ligga någonting i ett sådant resonemang. Men situationen är föga tilltalande. Resonemanget kan — en smula tillspetsat — sägas innebära att det inte gör så mycket att en advokat försätter sig i en sådan situation att han inte är någon fullt pålitlig rådgivare, bara klienten vet att han inte helt bör lita på advokaten. Detta strider dock helt mot en av de för all advokatverksamhet grundläggande principerna, nämligen att en klient måste kunna hysa fullt förtroende för sin advokat. Att en advokat försätter sig i sådant läge att klienten inte till fullo kan lita på honom, är så föga lämpligt, att denna situation helt bör undvikas. Visserligen står det klienten fritt att, om han inte helt litat på advokaten, på eget initiativ konsultera någon annan, men det är ur alla synpunkter lämpligare att advokaten meddelar klienten att han med hänsyn till det intresse han själv har i saken inte vill ge klienten råd om hur denne bör ställa sig utan tillråder klienten att underställa denna fråga en annan advokats bedömning.

Nu anförda synpunkter torde vara tillämpliga även på låneförmedling. Här bör emellertid ytterligare beaktas att, såvitt det är fråga om att söka skaffa klienten lån på den s. k. "grå marknaden", risk föreligger att klienten kan råka i ockrarhänder eller i allt fall bli nödsakad att betala oskäligen ränta eller annan oskäligen ersättning för att få ett lån. Sådan osund utlåningsverksamhet bör en advokat inte främja, och hans plikt mot klienten bjuder honom att avråda denne från att ge sig in på sådana förbindelser. Han bör då uppenbarligen inte ha ett eget ekonomiskt intresse av att lånet kommer till stånd. Är det fråga om att förmedla ett lån mellan två personer, som båda är advokatens klienter, tillkommer ytterligare den synpunkten att advokaten inte kan som advokat tillvarata både långivarens och låntagarens intressen.

Olämplig låneförmedling har åtskilliga gånger föranlett åtgärder av advokatsamfundets styrelse. I fallet *TSA 1940 s. 123 (9)* fann sålunda styrelsen att en advokat med hänsyn till förhandenvarande omständigheter förfarit i hög grad olämpligt genom att erbjuda sig att mot provision anskaffa kapital åt en klient och att härför ikläda sig ett betydande personligt ansvar; här tillkom alltså även den omständigheten att advokaten personligen engagerat sig i klientens affärer. I fallet *TSA 1947 s. 296 (12:II)* var fråga om en advokat, som förmedlat anskaffande

av en borgensförbindelse, för vars tecknande avsevärd kontant ersättning lämnats, och som för egen räkning mottagit viss del av denna ersättning. Styrelsen uttalade att han i båda avseendena åsidosatt sina plikter som advokat. I fallet *TSA 1949 s. 31 (9)* vidtog styrelsen disciplinär åtgärd mot en advokat bl. a. för det han förmedlat lån, som klienten mot oskälig gottgörelse erhållit av andra personer (för sin medverkan i detta och andra hänseenden hade advokaten också debiterat ett uppenbart oskäligt arvode). I fallet *TSA 1950 s. 15 (4:II)* tilldelade styrelsen en advokat disciplinär påföljd bl. a. för det han hänvisat klienten till en privatdiskontör, som betingade sig oskälig ersättning för lån till klienten. Fallet *TSA 1952 s. 24 (8)* gällde en advokat, som bl. a. anskaffat lån åt klienten hos personer, som betingat sig sådan ersättning att advokaten inte bort medverka. För denna och andra förseelser tilldelades advokaten varning. Ytterligare fall av olämplig låneförmedling har varit föremål för bedömning i den disciplinära verksamheten men behandlas senare i annat sammanhang.

Om förmedlingsuppdragen i fråga om fastighetsförsäljningar och lån torde sammanfattningsvis kunna anföras att en advokat inte bör åtaga sig ett sådant uppdrag på provisionsbasis, om han samtidigt skall vara klientens enda juridiska rådgivare i affären, att han i annat fall väl kan åtaga sig uppdrag att som mäklare förmedla en fastighetsaffär men att han under alla omständigheter bör vara ytterst försiktig med att förmedla lån mot gottgörelse i form av provision. Skall han biträda klienten såsom advokat, bör han inte betinga sig gottgörelse i form av provision utan i form av arvode, som skall utgå oavsett om affären kommer till stånd eller ej. En annan sak är att arvodesbeloppet skäligen bör bestämmas under hänsynstagande till bl. a. resultatet av arbetet.

Det är möjligt att den uppfattning som jag här har hävdad av åtskilliga svenska advokater anses vara alltför rigorös. Än mer antagligt är att många danska och norska advokater betraktar mina åsikter såsom måhända "vackra" eller "idealistiska" men föga realistiska. Jag kan emellertid inte inse hur en advokat skall kunna vara en lämplig ensam-

14.5. Styrelseuppdrag

Vinge har, delvis med åberopande av vad *Tom Forssner* och *John Tjerneld* uttalat, ställt sig ganska avvisande till att en advokat åtager sig uppdrag som ledamot av en bolagsstyrelse, ehuru han medger att det

ibland kan vara befogat att advokaten gör detta. Vinge tillråder under alla omständigheter försiktighet i detta hänseende.²⁷

Vinges uttalanden i denna fråga fick ett något blandat mottagande av dem som recenserade hans bok. *Barre* ville gå ett steg längre i restriktivitet än Vinge och ifrågasatte om inte en advokat som regel bör avböja ledamotskap i en bolagsstyrelse, såvida han inte är betydligt ekonomiskt intresserad i företaget, eller om styrelseuppdraget är intimt förenat med ett advokatens uppdrag såsom ombud för någon, ett företag eller en enskild.²⁸ *Munck af Rosenschöld* underströk däremot att advokaters ledamotskap i bolagsstyrelser är önskvärt ur den synpunkten att affärslivet har behov av att kunna tillgodogöra sig den fond av erfarenhet och skicklighet som en advokat har på detta område.²⁹

Munck af Rosenschölds uppfattning förtjänar instämmande. Ett aktiebolag kan ha stor nytta — större än många hittills insett — av att bereda en advokat plats i sin styrelse, och ur synpunkten av vad god advokatsed kräver kan ingen anmärkning riktas mot det förhållandet i och för sig att en advokat åtager sig ett sådant uppdrag.

Å andra sidan är de varnande ord som Vinge uttalat inte opåkallade, ehuru hans motivering knappast träffar det väsentliga. Vinge säger, med åberopande av Tom Forssner, att advokaten inte bör glömma att han "intager en särställning"; är han inte personligen starkt intresserad i företaget, bör han i varje fall säga ifrån att han inte tecknar någon borgen för företaget "och icke heller ikläder sig något ekonomiskt ansvar därför". Det är, säger Vinge, "farligt att tränga för djupt in i ett obekant bolagsföretag" (uttalandet hämtat från *Tjerneld*).³⁰

Jag skulle snarare vilja framhålla att advokaten måste betänka att han inte intar någon särställning utan att han genom att ingå i styrelsen ikläder sig precis samma förpliktelser och samma ansvar som övriga styrelseledamöter och att han riskerar samma straffrättsliga och civilrättsliga påföljder, om dessa plikter åsidosattes. Han ikläder sig redan genom styrelseledamotskapet ett ansvar för bolaget. Känner han inte närmare till bolaget, bör han i varje fall i den meningen "tränga djupt in" i företaget, att han ordentligt sätter sig in i dess affärer, innan han samtycker till att gå in i styrelsen. Han bör betänka att han inte kan komma ifrån sitt ansvar som styrelseledamot genom att hänvisa till att han inte tagit någon del i skötseln av bolagets angelägenheter utan endast t. ex. fungerat som ordförande vid styrelsesammanträden och bolagsstämmor, uppsatt protokoll och andra handlingar el. dyl. In-

²⁷ *Vinge* s. 28.

²⁸ TSA 1944 s. 125—126.

²⁹ SvJT 1945 s. 683.

³⁰ *Vinge* s. 28.

träder han i en bolagsstyrelse, skall han också vara beredd att fullgöra de med styrelseuppdraget förenade uppgifterna och att bära det lagstadgade ansvaret för det rätta fullgörandet av dessa uppgifter.

Nu angivna skäl motiverar väl ett krav på att en advokat skall iakttaga försiktighet, när fråga uppkommer om hans inträde i en bolagsstyrelse. Berättigad är också Vinges maning till den advokat som åtager sig ett styrelseuppdrag att inte teckna borgen för bolagets förbindelser. Egentligen ligger dock denna fråga vid sidan av spörsmålet huruvida en advokat bör åtaga sig ett styrelseuppdrag; en advokat bör — såsom närmare skall utvecklas i annat sammanhang — över huvud taget inte gå i borgen för sina klienter. Om en advokat erbjudes ett — kanske mycket väl betalt — styrelseuppdrag på villkor att han ikläder sig borgen för vissa bolagets förbindelser, har han all anledning att avböja uppdraget.

Att en advokat i princip — och om alltså något särskilt skäl för avböjande ej föreligger — är oförhindrad att åtaga sig ett styrelseuppdrag är en regel, som gäller i andra länder. Inte ens en engelsk barrister är förhindrad att tillhöra en bolagsstyrelse, men han får å andra sidan inte i en rättegång såsom barrister företräda ett bolag, vars styrelse han tillhör.³¹ Samma regel synes gälla för tyska advokater. En solicitor däremot kan både tillhöra en bolagsstyrelse och såsom solicitor företräda bolaget.³² Detsamma gäller för advokater i alla de nordiska länderna.

14.6. Uppdrag att upprätta handling för underskrift av annan än klienten

Fall kan tänkas, då ett uppdrag är av sådan art att en advokat bör avböja detsamma även av andra skäl än förut angivna. Här skall inte göras något försök att fullständigt analysera denna fråga. Det finns emellertid en typ av uppdrag, som i detta sammanhang förtjänar att särskilt diskuteras, nämligen uppdrag som går ut på att advokaten skall, utslutande på grundval av de uppgifter klienten lämnar, uppsätta en skriftlig handling, som sedan skall — utan advokatens medverkan — under-tecknas av någon annan.

Man kan i detta avseende skilja mellan i stort sett två grupper av fall av i viss mån olika innebörd. Den ena gruppen utgöres av de fall där klienten vill ha advokatens biträde med upprättande av formulär till kontrakt el. dyl., avsedda, att av klienten i stor omfattning begagnas vid framtida affärer med ännu okända medkontrahenter. Ett typiskt exempel är det fall att ett avbetalningsföretag begär advokatens biträde

³¹ *Boulton* s. 18.

³² *Lund, Solicitors* s. 32.

med upprättande av formulär till avbetalningskontrakt att begagnas i företagets försäljningsverksamhet. Den andra gruppen utgöres av de fall där klienten begär att advokaten skall upprätta en skriftlig handling, som sedermera skall på klientens föranstaltande undertecknas av viss uppgiven annan person. Exempel: En klient, som uppger att han muntligen kommit överens med en annan person om försäljning av en fastighet till denne, begär att advokaten skall uppsätta ett köpekontrakt, som klienten skall ta med sig för underskrift både av honom själv och köparen. En man begär att advokaten skall upprätta ett äktenskapsförord, som därefter skall, utan att advokaten är närvarande, undertecknas av mannen och dennes fästmo eller hustru. Eller någon begär att advokaten skall uppsätta ett testamente, ett gåvobrev eller ett skuldebrev, avsett att utan medverkan av advokaten underskrivas av någon annan person än uppdragsgivaren.

Uppsättandet av intyg kommer att behandlas i annat sammanhang.

I fråga om den första gruppen av fall, t. ex. uppsättande av formulär till avbetalningskontrakt med framtida, ännu okända medkontrahenter, föreligger i och för sig inte något hinder för en advokat att åtaga sig och utföra uppdraget. Emellertid kräver god advokatsed att han inte utan vidare rättar sig efter klientens önskemål om vad handlingen skall innehålla. Han bör inte i kontraktsformuläret ta in en bestämmelse, som enligt gällande rätt är ogiltig, t. ex. — i ett avbetalningskontrakt — en bestämmelse att säljaren, om köparen inte rätteligen fullgör sin betalningskyldighet, skall äga rätt att utan anlitande av myndighet själv återtaga avbetalningsgodset på sätt han finner lämpligt utan skyldighet att återbetala någon del av redan erlagd köpeskilling. En sådan bestämmelse binder visserligen inte en köpare, men den kan uppenbarligen missbrukas mot en köpare, som inte förstår att tillvarataga sin rätt. Påfordrar klienten att en bestämmelse av denna art skall intagas i kontraktsformuläret, bör advokaten avböja att medverka.

Över huvud taget bör advokaten avböja att medverka till att ett kontraktsformulär ges ett innehåll som är ägnat att missleda en medkontrahent eller innebär påtagliga risker för missbruk.

Belysande för hur man i svensk praxis sett på en advokats plikter i nu avsedda fall är ett beslut av advokatsamfundets styrelse, refererat i *TSA 1953 s. 39 (13)*. En köpman, som bildat ett företag under "pråligt" firmanamn med internationell anstrykning, hade anlitat en advokat för upprättande av kontraktsformulär, som i företagets verksamhet skulle begagnas vid ingående av avtal med dess kunder. Verksamheten befanns sedermera vara rena svindel, och köpmannen dömdes till långvarigt frihetsstraff för grovt bedrägeri mot 559 målsägande, varpå åklagaren i målet fäste styrelsens uppmärksamhet på att den brottsliga verk-

samheten underlättats genom den utformning kontrakten erhållit. Styrelsen fann att avtalsformulären i vissa delar erhållit en utformning, som varit ägnad att hos okritiska medkontrahenter framkalla felaktiga eller överdrivna föreställningar om de förmåner och rättigheter som genom avtalet tillförsäkrades dem. Då advokaten måste ha insett att formulären var avsedda att i vidsträckt omfattning begagnas vid ingående av avtal med en obestämd krets av personer, av vilka långt ifrån alla kunde antagas äga förmåga att rätt bedöma avtalsformulärets innebörd, ansåg styrelsen att advokaten brustit i omsorg genom att inte tillse att avtalstexten erhöll en otvetydig avfattning samt genom att begagna formuleringar, som — enligt vad advokaten bort inse — lättligen skulle kunna missbrukas till allmänhetens förledande. Styrelsen fann att advokaten, ehuru han uppenbarligen inte räknat med möjligheten att hans klient kunde komma att missbruka avtalsformulären, genom sin bristande omsorg åsidosatt sina plikter som advokat. På grund därav tilldelade styrelsen advokaten erinran.

Det är väl närmast onödigt att tillägga, att om advokaten i detta fall hade insett att det var klientens avsikt att begagna avtalsformulären på sätt som sedermera skedde, så hade hans förfarande svårigen kunnat bedömas annorlunda än som medverkan till uppsåtlig orätt.

När det gäller den andra gruppen av fall, uppsättande av handlingar avsedda att utan medverkan av advokaten undertecknas av viss annan person, ligger saken så till vida annorlunda till som det här ofta föreligger möjlighet att genom samtal med den som skall underteckna handlingen söka förvissa sig om att denne är införstådd med att handlingen får det av klienten begärda innehållet. Utan samtycke av klienten torde advokaten i regel inte ha rätt att kontakta vederbörande. Frågan gäller i detta fall därför närmast i vad mån advokaten kan anses skyldig att såsom ett villkor för sin medverkan kräva att klienten samtycker till att advokaten kontaktar den person som — eventuellt jämte klienten — skall underteckna handlingen.

Sveriges advokatsamfunds styrelse har i den disciplinära verksamheten i ett fall, *TSA 1960 s. 56 (24)*, reagerat mot att en advokat i ett dödsbo med två delägare, mor och dotter, på begäran av dottern uppsatt en arvskifteshandling utan att tala med modern. Dottern hade därefter — visserligen utan framgång — försökt få modern att godkänna skiftet. I detta fall innebar skifteshandlingen att dottern erhöll väsentligt mera än hon enligt lag var berättigad till, ett förhållande som styrelsen konstaterade att advokaten måste ha insett. Ett godkännande av det skifte som advokaten uppsatt skulle m. a. o. ha inneburit en avsevärd eftergift från moderns sida. Styrelsen uttalade att advokaten, även om dottern uppgivit att hon och modern var överens, icke bort upprätta skiftes-

handlingen utan att först förvissa sig om att modern med full insikt om delningens bristande överensstämmelse med gällande lag ändock godkände densamma eller i allt fall biträddes av sakkunnig juridisk rådgivare.

Med stöd av detta avgörande torde man våga uppställa den regeln att, om en advokat finner att den handling som han anmodas att upprätta innebär att den som undertecknar handlingen avstår från en rätt, som tillkommer honom, så bör han avböja uppdraget, såvida klienten inte vill ge sitt samtycke till att han, innan han upprättar handlingen, eller i varje fall innan han utlämnar densamma, sätter sig i förbindelse med den person vars underskrift klienten vill erhålla och förvissas sig om att vederbörande har full insikt om handlingens rättsliga innebörd eller har egen juridisk rådgivare.

Det måste sålunda enligt min mening betecknas som olämpligt att en advokat på begäran av den ena av två makar uppsätter ett äktenskapsförord, varigenom den andra maken avstår från sin giftorätt, utan att advokaten först talat med klientens make och förvissat sig om att denne förstår vad äktenskapsförordet innebär. Människor i allmänhet torde ha föga insikt härom.

Samma betraktelsesätt vill jag för min del anlägga på de fall där en advokat av någon annan än vederbörande testator eller givare anmodas att upprätta ett testamente eller ett gåvobrev. Enligt min mening hör det till god ordning att advokaten talar med vederbörande testator eller givare och förvissas sig om att denne har klar insikt om handlingens innebörd, innan advokaten upprättar och utlämnar testamentet eller gåvobrevet, och särskilt gäller detta, om klienten vill att i handlingen skall införas bestämmelser, vilkas rättsliga innebörd det inte är allom givet att överblicka. Inte minst finns anledning till försiktighet, när begäran om upprättande av handlingen kommer från den person som därigenom skulle gynnas.

När det gäller andra skriftliga handlingar än de nu särskilt nämnda är det kanske svårt att uppställa någon regel av generell räckvidd. En advokat måste anses oförhindrad att på begäran av en klient upprätta ett skuldebrev eller ett pantbrev av allmänt gängse innehåll, även om han inte haft tillfälle att tala med den som skall underteckna handlingen. Men om klienten önskar att i handlingen skall intagas bestämmelser, som avviker från det sedvanliga eller vars innebörd kan vara svårbegriplig för en icke-jurist, är det enligt min uppfattning lämpligt att advokaten utverkar klientens samtycke till att han talar med den som skall underteckna handlingen, innan han upprättar densamma.

Nu framförda synpunkter finner jag befogade även när det är fråga om upprättande av ömsesidigt förpliktande avtal, t. ex. ett avtal om

fastighetsköp. Härtill kommer också hänsynen till klienten. Det kanske är denne som står i begrepp att ingå ett för honom oförmånligt eller alltför riskabelt avtal, och det är tänkbart att advokaten inte kan komma underfund med detta utan att tala med medkontrahenten. Det ligger också i klientens intresse att undvika framtida tvist, och detta intresse torde i allmänhet gagnas av att advokaten blir i tillfälle att tala även med medkontrahenten.

Den uppfattning som här förfäktats står i god samklang med vad som är en advokats uppgift. Han är inte något slags bättre betalt skrivbiträde utan framförallt en juridisk rådgivare, som skall ha möjlighet att själv bedöma befogenheten och lämpligheten av de åtgärder till vilka han medverkar.

15 KAP. AVBÖJANDE PÅ GRUND AV INTRESSEKONFLIKT

15.1. *Kollision med egna intressen*

Såsom framhållits bl. a. av *Vinge* är det självklart att en advokat inte samtidigt kan företräda två mot varandra mer eller mindre stridande intressen. *Vinge* fortsätter: "Finner advokaten, att han ej skulle kunna tillvarataga klientens intresse utan att känna sig bunden och inskränkt i sin rörelsefrihet av hänsyn till intressen, som äro främmande för eller rent av fientliga mot klientens, måste han avböja uppdraget".¹

Först och främst måste en advokat sålunda avböja ett uppdrag, om han själv har ett personligt eller ekonomiskt intresse, som strider mot klientens. Advokatens intresse kan avse just den sak i vilken klienten önskar hans biträde. Men advokaten är skyldig att avböja uppdraget även om hans intresse inte avser samma sak utan en annan sak, där han har ett intresse, som kan skadas av att klienten har framgång eller främjas av att klienten inte får sina önskemål uppfyllda. Så snart advokaten över huvud taget har något intresse, som är stridande mot klientens, skall han avböja uppdraget.

Denna grundsats har särskilt klart kommit till uttryck i ARGA 1969, där det sägs att en advokat skall avböja ett uppdrag, om hans egna intressen kan tänkas i för klienten oförmånlig riktning påverka de råd han ger klienten eller de åtgärder han vidtager för dennes räkning (EC 5—2).

Detsamma gäller, om advokaten inte själv har något intresse, som strider mot klientens, men sådant intresse förefinnes hos någon, vars

¹ *Vinge* s. 31.

intressen advokaten gärna vill främja, t. ex. hans hustru, hans barn, andra nära anhöriga, goda vänner, kompanjoner och andra medarbetare. Advokaten skall aldrig sätta sig i en situation, där något intresse, som han vill främja, drar åt ett håll, plikten mot klienten åt ett annat.

Ett exempel på fall, där advokaten på grund av eget personligt intresse i saken måste avböja ett uppdrag, är det fall som refererats i *TSA 1969 s. 24 (6)*. Sedan en för försök till försäkringsbedrägeri misstänkt person vid polisförhör påstått att han företagit den brottsliga gärningen på inrådan av sin advokat, uttalade styrelsen att denne advokat borde avböja uppdrag att såsom försvarare biträda den misstänkte i brottmålet. Eftersom den misstänkte hade intresse av att skjuta skulden på advokaten, medan denne hade intresse av att tillbakavisa beskyllningen, var intressesättningen uppenbar.

Ett exempel på fall, där advokaten på grund av eget ekonomiskt intresse i saken måste avböja ett uppdrag är fallet *TSA 1968 s. 35 (4)*, där en advokat ansågs ha förfarit oriktigt bl. a. genom att medverka till lånetransaktioner, trots att han själv hade ekonomiskt intresse av att lånen kom till stånd.

Regeln om advokats plikt att avböja ett uppdrag, om han har ett eget intresse, som strider mot klientens, är tillämplig bl. a. när det är fråga om medverkan till en benefik rättshandling till förmån för advokaten själv (eller honom närstående), t. ex. ett testamente.

I England upprätthåller The Law Society's styrelse den regeln, att om en klient vill till sin solicitor eller någon medlem av hans familj eller någon hos honom anställd testamentera ett belopp (eller annan egendom) av — absolut eller relativt sett — icke oväsentlig betydelse, så får solicitorn inte utan vidare biträda klienten med upprättande av ett sådant testamente. Han är skyldig att råda klienten att i saken rådföra sig med en annan solicitor, och han är skyldig att förvissa sig om att det finns skriftligt bevis för att så skett, innan testamentet upprättas. Är det endast fråga om "a small legacy", kan solicitorn upprätta testamentet, utan att sörja för att en annan solicitor blir rådfrågad.² Även i *ARGA 1969* sägs att en advokat inte får föreslå en klient att ge honom någonting och att han, om klienten vill göra detta, bör enträget råda klienten att rådgöra med en annan, oberoende och kompetent person. Utom i exceptionella fall bör advokaten insistera på att handlingen (testamentet eller gåvobrevet) upprättas av annan advokat, som klienten själv valt (*EC 5—5*).

Ett fall av olämplig medverkan vid upprättande av testamente till förmån bl. a. för advokaten själv är refererat i *TSA 1958 s. 152 (5)*. En

² *Lund, Solicitors s. 59—61.*

advokat, som var förordnad till förmyndare för en på grund av rubbning av själsverksamheten omyndigförklarad kvinna, vars förmögenhet uppgick till omkring 90 000 kr, biträdde sin myndling med upprättande av ett testamente, enligt vilket hälften av testators kvarlåtenskap skulle tillfalla advokaten eller hans bröstarvingar. Styrelsen uttalade att advokaten, med den ställning han intog såsom förmyndare och särskilt med den kännedom han ägde om den psykiska abnormitet som föranlett omyndigförklaringen, bort avhålla sig från att ta befattning med upprättande av ett testamente, som gynnade honom själv eller hans bröstarvingar. Styrelsen fann att advokaten genom sin medverkan vid testamentets upprättande allvarligt åsidosatt god advokatsed och tilldelade advokaten varning.

Nu var advokatens beteende i detta fall osedvanligt klandervärt, dels därför att han var förmyndare, dels därför att han uppenbarligen väl kände till myndlingens psykiska defekter. Emellertid skulle advokatens förfarande sannolikt ha bedömts såsom stridande mot god advokatsed, även om inte dessa omständigheter förelegat, ehuru advokaten väl då inte skulle ha blivit tilldelad varning. En advokat bör inte biträda en klient med upprättande av ett testamente — eller ett gåvobrev — som gynnar advokaten själv eller hans anhöriga, såvitt det är fråga om en förman, som — absolut sett eller i förhållande till testators (givarens) förmögenhet — framstår som väsentlig. Det enda lämpliga är att tillråda klienten att anlita annan advokat, om klienten vill ha denna sak ordnad.

Till undvikande av missförstånd bör kanske påpekas att den omständigheten att klienten vill i testamentet förordna advokaten till boutredningsman eller testamentsexekutor inte innebär att advokaten beredes någon "förman", såvida inte testator tillika föreskriver att detta uppdrag skall honoreras med ett extraordinärt högt arvode. Skall endast sedvanligt, skäligt arvode utgå, har förordnandet inte någon benefik karaktär.

Är en advokat på grund av egna intressen förhindrad att åtaga sig ett uppdrag, så utgör detta ett hinder även för den advokat som är hans kompanjon, biträdande jurist eller arbetsgivare att åtaga sig uppdraget. Sålunda får ingen av juristerna på en advokatbyrå åtaga sig ett uppdrag, om han själv eller någon av de andra har ett eget intresse, som strider mot uppdragsgivarens. Detsamma får anses gälla vid konföretsgemenskap med annan advokat.

Skyldigheten för advokat att avböja ett uppdrag, om han har ett intresse, som strider mot uppdragsgivarens, är i SRGA reglerad i 14 §. Där stadgas i första stycket bl. a. att en advokat är skyldig att avböja erbjudet uppdrag, om han själv, hos honom anställd biträdande jurist el-

ler advokat, som är hans arbetsgivare eller kompanjon eller med vilken han har gemensam kontorsorganisation, i saken eller i annan sak, som kan vara av betydelse vid det erbjudna uppdragets utförande, har ett personligt eller ekonomiskt intresse, som strider mot uppdragsgivarens. En bestämmelse av till synes samma innebörd har upptagits i 13 § första stycket FRGA.

Särskilt bör observeras att den sålunda föreliggande skyldigheten att avböja ett uppdrag är absolut i den meningen att skyldigheten föreligger, även om klienten — med kännedom om intressesättningen — säger sig vilja anförtro advokaten uppdraget.

Stundom kan emellertid omständigheterna vara sådana att advokaten har ett visst intresse, som kan sägas strida mot klientens men som dock är så ringa att det knappast kan påverka hans handlande för klienten. Är det alldeles uppenbart att så är fallet och att inte heller klienten rimligen kan ha någon annan uppfattning, är advokaten inte förhindrad att åtaga sig uppdraget. Men frågan huruvida advokatens intresse är tillräckligt väsentligt för att motivera att uppdraget lämnas till någon annan är inte en fråga, som advokaten får avgöra helt på egen hand. Föreligger anledning till tvekan om hur klienten skulle ställa sig, därest han fick kännedom om det förhållande som skulle kunna tänkas påverka advokatens handlande för klienten, är det advokatens skyldighet att omtala förhållandet för klienten och låta denne avgöra om han trots detta förhållande vill anförtro advokaten uppdraget eller hellre anlita annan advokat.

Denna uppfattning, som råder även i andra länder, har i Danmark, Norge, Sverige och Finland kommit till uttryck i de skrivna reglerna om god advokatsed. I DRGA, Afsnit VI punkt 2. c. stadgas sålunda att en advokat inte får underlåta att ge sin uppdragsgivare upplysning om förhållande, som kan ge rimlig grund till tvivel om hans förmåga att "uhildet" tillvarata uppdragsgivarens intressen; ej heller får advokaten i det hänseendet lämna oriktiga upplysningar. I NRGGA § 6 föreskrives att en advokat är skyldig att snarast möjligt underrätta sin klient ("part") om omständigheter, som kan beröra advokatens "uavhengige stilling overfor oppdraget", t. ex. släktskapsförhållande, ekonomiskt intresse eller särskilda förhållanden till motparten. I SRGA stadgas i 13 § första stycket att, om det föreligger särskild omständighet, som kan föranleda tvivel på advokatens förmåga att obundet tillvarata uppdragsgivarens intressen, så är advokaten, om han överväger att trots denna omständighet åtaga sig erbjudet uppdrag, skyldig att utan dröjsmål upplysa uppdragsgivaren om förhållandet. I FRGA ges i 12 § en föreskrift av samma innebörd.

15.2. *Motstridiga klientintressen*

Under 15.1. har inledningsvis framhållits att en advokat inte samtidigt kan företräda två mot varandra mer eller mindre stridande intressen. Lika litet som han kan företräda en klient, om han själv har ett intresse, som strider mot klientens, lika litet kan han företräda två eller flera klienter med inbördes motstridiga intressen. En advokat får inte försätta sig i den situationen att han på en klients vägnar är skyldig att kämpa för något, som han på en annan klients vägnar är skyldig att opponera sig mot.

Denna regel är väl i och för sig tämligen självklar. Söker man en motivering, torde det vara tillräckligt att hänvisa till att varje klient, som överlämnat ett uppdrag till en advokat, har ett obetingat krav på trohet och lojalitet från advokatens sida. Klienten måste kunna lita på att advokaten inte har och inte åtager sig något uppdrag, vars fullgörande skulle innebära att advokaten skall främja ett intresse, som strider mot det intresse han åtagit sig att tillvarataga. Klienten måste också kunna lita på att de uppgifter han i förtroende lämnar advokaten inte för någon annan klients räkning utnyttjas mot honom.

I fråga om biträde i rättegång innebär det sagda att advokaten är skyldig att avböja varje biträde åt motpart men även biträde åt en medpart, om denne har ett intresse, som strider mot klientens. Så bör en advokat exempelvis inte åta sig att i ett brottmål biträda flera tilltalade, om de inbördes har motstridiga intressen (de skyller t. ex. på varandra).

I utomrättsliga angelägenheter innebär den ovan angivna regeln till en början att advokaten inte får åta sig att i den sak som uppdraget gäller tillvarataga någon annans intresse än klientens, såvida intressena strider mot varandra.

Men regeln har en vidare innebörd. Den innebär också att en advokat måste avböja uppdrag att i en annan sak än den som det redan mottagna uppdraget avser biträda en annan klient, om det intresse han därigenom åtager sig att främja strider mot det intresse som han har att tillvarataga till följd av det uppdrag han redan innehar.

Den nu behandlade regeln har uppställts till skydd för det intresse som en advokat utfäster sig att främja genom att åta sig ett uppdrag. Han kan inte därefter få åta sig ett annat uppdrag, som skulle innebära ett motarbetande av detta intresse eller ett utnyttjande mot klienten av de uppgifter som han fått för att tillvarataga dennes intresse.

Huruvida en klients intresse kan anses strida mot en annan klients kan ibland vara diskutabelt. Antag t. ex. att en advokat för X:s talan mot Y i en rättegång, som gäller tolkningen av en viss klausul i ett allmänt begagnat kontraktsformulär. Tolkningen är i hög grad tveksam;

det finns goda skäl för olika tolkningar. Advokaten hävdar i rättegången den tolkning som är till förmån för X. Medan denna process ännu pågår vänder sig en annan klient, Z, till advokaten och ber honom föra hans talan i en rättegång mot Å, vilken rättegång gäller exakt samma tolkningsfråga men nu med den skillnaden att Z har sådan partsställning att han har intresse av att klausulen skall tolkas på motsatt sätt mot vad advokaten gör gällande såsom ombud för X. Frågan är nu: Handlar advokaten i strid mot god advokatsed, om han åtager sig Z:s uppdrag och i det målet hävdar den tolkning som han såsom ombud för X bestrider?

Det finns inte någon regel, som av hänsyn till rättskipningen hindrar advokaten att i rättegångar, som inte har med varandra att göra, på en klients vägnar intaga olika ståndpunkt i rättsfrågor. Men vad säger X, och vad säger Z? Litar var och en av dem helt och fullt på att advokaten skall med all tänkbar skicklighet och energi kämpa för en tolkning, som han i det andra målet gör allt för att förhindra? Och tror advokaten själv att han har förmåga att söka övertyga domstolen — kanske samma domstol — om att den ena tolkningen är riktig i det ena fallet men inte i det andra?

Även om X:s och Z:s intressen inte är motstridiga i den meningen att X och Z står mot varandra som parter, har dock var och en av dem intresse av en rättstillämpning, som är till skada för den andre. Detta utgör enligt min mening en omständighet, som bör föranleda advokaten att, så länge hans uppdrag för X inte är avslutat, avböja Z:s uppdrag.

I den disciplinära verksamheten inom Sveriges advokatsamfund har förekommit ett flertal fall, som belyser advokats plikt att avböja uppdrag, när advokaten genom att åtaga sig uppdraget kommer att företräda mot varandra stridande klientintressen.

TSA 1951 s. 10 (11:1). I ett mål mellan allmän åklagare och en tilltalad om ansvar för rattfylleri m. m. förde den tilltalades hustru skadeståndstalan mot mannen. Den advokat som var mannens försvarare Uppträdde vid ett rättegångstillfälle även som hustruns ombud och framställde i denna egenskap ett skadeståndsyrkande, som han i sin egenskap av mannens försvarare bestred. Vid ett senare rättegångstillfälle, då han fortfarande uppträdde som mannens försvarare, lät han sin biträdande jurist företräda hustrun. Advokaten uppgav att intressemotsättningen mellan makarna varit rent "formell", enär hustruns talan i realiteten riktat sig mot ett försäkringsbolag. Styrelsen fann emellertid att advokaten åsidosatt god advokatsed och tilldelade honom disciplinär påföljd.

TSA 1953 s. 39 (12). Sedan mellan en hyresvärd och en hyresgäst

dödsbo tvist uppstått om hyresrätten till den avlidnes lägenhet, ingav hyresvärdens advokat — med stöd av fullmakt från hyresvärden — ansökan till domstol om att bli förordnad till boutredningsman i dödsboet. Styrelsen uttalade att advokaten härigenom förfarit olämpligt, enär han såsom ombud för hyresvärden hade att tillvarataga intressen, som stod i strid med dödsboets.

TSA 1955 s. 31 (3:1). En advokat biträdde i två fall (i det ena fallet själv och i det andra genom sin biträdande jurist) en person, X, med upprättande av stämningsansökningar mot två personer, som båda var klienter hos advokaten. Den ena stämningen avsåg misshandel, den andra ärekränkning. I båda fallen betalade X arvode för det biträde han fick. I rättegångarna biträdde advokaten därefter svarandena (X:s talan ogillades i båda fallen). Till sitt försvar anförde advokaten att han upplyst X om att svarandena var hans klienter och att han inte kunde biträda X i rättegångarna samt att den hjälp hans byrå lämnat X varit rent "formell"; advokaten, som var enda advokat i orten, hade velat bespara X kostnaderna för resa till jurist på annan ort. Styrelsen fann vad advokaten anfört icke innefatta giltig ursäkt för hans handlande och tilldelade advokaten erinran.

TSA 1959 s. 55 (7:III). Styrelsen uttalade att en advokat bort vidtaga åtgärder till förhindrande av att hans byrå skulle komma att företräda motstridiga intressen.

TSA 1959 s. 58 (9). En advokat, som företrädde käranden i ett mål om fordringsanspråk, biträdde svaranden med uttagande av inteckningar i dennes fastighet, vilka inteckningar svaranden därefter disponerade på ett sätt som stred mot kärandens intressen. Styrelsen fann att advokaten genom att tillhandagå motparten med uttagande av inteckningarna — samt genom försumlighet i annat avseende — grovt åsidosatt sina plikter som advokat och tilldelade honom varning.

TSA 1960 s. 34 (6). En advokat åtog sig på begäran av den ena parten i en skiljetvist uppdrag att vara skiljemän i tvisten, trots att denna parts talan fördes av advokatens biträdande jurist. Styrelsen fann att advokaten härigenom allvarligt åsidosatt sina plikter som advokat och tilldelade honom varning.

I detta fall åtog sig advokaten visserligen inte att företräda två parter med inbördes motstridiga intressen, men det förelåg en uppenbar motsättning mellan klientens intresse att vinna målet och motpartens intresse av en opartisk bedömning från skiljemännens sida.

TSA 1961 s. 56 (29). Sedan en köpman, vars ekonomiska ställning var svag, avlidit och som dödsbodelägare efterlämnat änka och underåriga barn, förordnade domstol på ansökan av dödsbodelägarna advokaten A till boutredningsman och dennes kompanjon B till god man för

barnen. Under boutredningen biträddes A i vissa avseenden av B. Sedan A under en tid fortsatt den avlidnes rörelse för dödsboets räkning, sålde han rörelsen till änkan för en köpeskilling, som — jämte övriga tillgångar i boet — inte förslog till mer än knappt 42 % utdelning till dödsboets borgenärer. Köpekontraktet mellan dödsboet och änkan undertecknades på änkans vägnar av B. Vissa av borgenärerna, som ansåg att dödsboet avvecklats på ett sätt som skadat dem, ingav anmälan till advokatsamfundets styrelse och påtalade bl. a. att B företrätt änkan vid rörelsens försäljning till henne. B uppgav att hans ombudskap för änkan varit "av mer formell karaktär"; hon hade vid förhandlingarna biträts av annan rådgivare (en f. d. bankdirektör), men då hon varit bortrest när kontraktet skulle undertecknas, hade B underskrivit det samma såsom ombud för henne. Styrelsen fann att B. även om hans ombudskap för änkan varit av mer formell karaktär, förfarit olämpligt, då han, trots att han förordnats till god man för barnen och trots att han i vissa avseenden biträtt A vid boutredningen, undertecknat avtalet mellan dödsboet och änkan i egenskap av ombud för henne. Då B härigenom handlat i strid mot god advokatsed, tilldelades han av styrelsen erinran.

I detta fall förelåg två skäl för B att avböja varje biträde åt änkan vid avtalet mellan dödsboet och henne. Änkans medkontrahent var dödsboet, representerat av B:s kompanjon A, som dessutom under boutredningen biträts av B. B var också god man för barnen och hade i denna egenskap att tillvarata deras intressen gentemot änkan. Intresse motsättningen mellan dödsboet (i detta fall i realiteten borgenärerna) och änkan var uppenbar; dödsboet hade intresse av att få så bra betalt för rörelsen som möjligt, änkan intresse av att få köpa den så billigt som möjligt. Redan den omständigheten att B:s kompanjon var boutredningsman utgjorde — enligt min mening oavsett om B biträtt A vid boutredningen — hinder för B att biträda änkan. Intresse motsättningen mellan änkan och barnen var väl mera formell än reell, men styrelsens åberopande även av B:s godmanskap visar hur strikt man håller på regeln att en advokat inte får företräda motstridiga intressen.

TSA 1966 s. 37 (10). En advokat, som vid vissa lånetransaktioner biträtt parter med sinsemellan motstridiga intressen, tilldelades av disciplinnämnden varning, bl. a. på den grund att han icke sin plikt likmätigt avböjt att åtaga sig förpliktelser, vilkas fullgörande kunde strida mot intressen, som det ålåg honom att tillvarata såsom låntagarnas ombud.

TSA 1966 s. 125 (27). Ett värmebolag hade såsom underentreprenör åt ett byggnadsaktiebolag utfört värme-, vatten- och sanitetsarbeten i byggen, vilka byggnadsbolaget utförde åt personer, som köpt tomter av

detta bolag. Sedan värmebolaget krävt byggnadsbolaget på viss ersättning för kostnadsökning, och byggnadsbolaget — förutom andra krav mot tomtköparna — även krävt dem på denna ersättning för kostnadsökning, åtog sig den advokat, som företrädde värmebolaget mot byggnadsbolaget i tvist om ersättningen dem emellan, att också företräda tomtköparna gentemot byggnadsbolaget. Disciplinnämnden uttalade att advokaten på grund av sin ställning såsom ombud för värmebolaget (som hade intresse av att ersättningen blev hög) bort avböja att åtaga sig att företräda tomtköparna (som hade intresse av att ersättningen blev så låg som möjligt).

TSA 1967 s. 19 (5). En advokat hade i stor utsträckning medverkat till att klienter tillhöriga medel, sammanlagt uppgående till avsevärda belopp, utlånades till andra klienter eller personer, med vilka advokaten eljest samarbetade. Disciplinnämnden uttalade att advokaten med hänsyn till relationerna mellan honom och låntagarna icke kunnat såsom en självständig och av andra intressen obunden rådgivare i lånefrågorna biträda de klienter vilkas medel utlånades. Nämnden ansåg att advokaten förfarit i hög grad olämpligt genom att medverka till lånetransaktionerna utan att tillråda långivarna att anlita annat sakkunnigt biträde, allra helst som långivarna i åtskilliga fall måste antagas själva ha saknat förmåga att bedöma utlåningens lämplighet, varför de helt förlitat sig på advokaten. Nämnden fann att advokaten genom sin medverkan till lånetransaktionerna handlat i strid mot god advokatsed och uteslöt advokaten ur samfundet, ett beslut som dock grundades även på andra skäl.

TSA 1968 s. 35 (4). Även i detta fall hade en advokat förmedlat lån från en klient till andra klienter och därvid sökt tillvarataga både långgivarens och låntagarnas intressen med rätt att få arvode av båda. Här tillkom emellertid också den omständigheten att advokaten själv hade ett ekonomiskt intresse av att lånen kom till stånd; han blev därigenom i tillfälle att tillgodogöra sig tillhoppa ca 6 500 kr. såsom arvode och arvodesförskott för arbete åt de synbarligen tämligen insolventa låntagarna. I ett av fallen använde advokaten också en del av lånesumman till att betala provisioner åt andra klienter, som förmedlat lån åt samma låntagare. Disciplinnämnden fann att advokaten på grund av nu angivna omständigheter varit skyldig att avböja att befatta sig med lånetransaktionerna och tilldelade advokaten varning, vilken påföljd även avsåg andra förseelser.

TSA 1969 s. 26 (8). Trots att en advokat biträdde ett dödsbo vid boutredningen, lämnade hans biträdande jurist råd och upplysningar åt en person, som ansåg sig ha ett skadeståndsanspråk mot detta dödsbo. Den person som konsulterat byrån i skadeståndsfrågan anmälde förhål-

landet till styrelsen och framhöll bl. a. risken för att de upplysningar han lämnat kunde komma att utnyttjas av dödsboet. Styrelsen uttalade att advokatens byrå icke bort åtaga sig att lämna råd och upplysningar till den skadeståndskrävande.

TSA 1969 s. 29 (12). Disciplinnämnden fann att en advokat, som var förordnad till offentlig försvarare för en person, som misstänktes för trolöshet mot huvudman och förskingringar, handlat i strid mot god advokatsed bl. a. genom att åtaga sig uppdrag av en annan klient att vidtaga vissa åtgärder, som — direkt eller indirekt — riktade sig mot den misstänkte.

TSA 1972 s. 118 (7). Trots att en advokats kamrer under åtskilliga år biträtt en byråns klient i viss angelägenhet, lämnade advokatens biträdande jurist motparten i samma angelägenhet visst biträde i saken. Advokaten betecknade vad som förekommit såsom "ett olycksfall i arbetet", föranlett av att den biträdande juristen saknat kännedom om kamrerns uppdrag. Disciplinnämndens majoritet (sex ledamöter) konstaterade att advokatbyrån kommit att företräda motstående parter men lät bero vid ett uttalande om vikten av att en advokatbyrås kontorsorganisation är så uppbyggd att inom byrån verksamma jurister och annan personal icke kan komma att företräda parter med motstridiga intressen. Två ledamöter var skiljaktiga och ville tilldela advokaten erinran.

I detta sammanhang må också nämnas fallet *TSA 1970 s. 95 (6)*, även om det kan diskuteras var fallet systematiskt hör hemma. Fallet gällde en advokat, som på begäran av en klient medverkat vid upprättande av ett testamente, varigenom en på grund av senil demens omyndigförklarad kvinna, som advokaten inte tidigare kände, med ändring av tidigare testamente till förmån för andra förordnade att hela hennes kvarlåtenskap skulle tillfalla advokatens klient. Testamentet blev sedermera ogiltigförklarat såsom tillkommet under inflytande av sinnessjukdom. Disciplinnämnden uttalade att advokaten klart brustit i den omsorg och noggrannhet som han varit skyldig att iakttaga och fann att han därigenom allvarligt brutit mot god advokatsed. På dessa skäl tilldelade DN advokaten varning.

Advokaten gjorde i detta fall gällande att han själv kommit till den uppfattningen att kvinnan var kapabel att göra ett testamente, trots att hennes läkare för advokaten förklarat att hon inte var vid sunt och fullt förstånd. Om det hade ansetts utrett att advokaten insett testators bristande testationshabilitet, är det svårt att se annat än att hans förfarande hade måste bedömas såsom uppsåtlig medverkan i främjande av orätt; advokaten hade då ovillkorligen bort avböja att medverka till upprättande av testamentet. Det kan också ifrågasättas om inte advoka-

ten bort avböja uppdraget redan av den anledningen att kvinnans förmåga att göra ett testamente var tvivelaktig och stor risk förelåg att hon handlade under inflytande av sin ålderdomssvaghet och psykiska insufficiens.

Man kan emellertid också se saken så, att advokaten försatte sig i en situation, där han hade att tillvarataga två mot varandra stridande klientintressen. Testamentstagaren var hans klient i den meningen att det var han som givit advokaten uppdraget och betalade arvodet. Men även testator var hans klient i den meningen att det var henne han biträdde med upprättande av ett testamente. I varje fall hade advokaten gentemot henne samma skyldigheter som mot vilken klient som helst, och däri ingick plikt att avråda henne från att företaga en rättshandling, om hon inte var kapabel att bedöma dess innebörd eller det kunde antagas att hon handlade under inflytande av psykisk sjukdom. Advokaten kunde omöjligt på en gång tillvarataga både testators och testamentstagarens intressen, och han borde ha avböjt att såsom ensam advokat medverka vid testamentets upprättande. De synpunkter som — enligt vad tidigare framhållits — bör föranleda en advokat att avböja att medverka till ett testamente till förmån för honom själv är av betydelse även när det gäller medverkan till ett testamente till förmån för en klient.

De fall som sålunda förekommit torde med all önskvärd tydlighet visa att man i svensk praxis strikt upprätthållit principen att en advokat inte samtidigt kan företräda två klienter med motstridiga intressen. Företräder han redan ett intresse, måste han avböja att företräda ett annat däremot stridande intresse.

Regeln innebär bl. a. att en advokat inte kan fungera såsom ombud för eller rättegångsbiträde åt två mot varandra stående parter i ett mål vid domstol (jfr RB 12:4).

Det har ibland gjorts gällande att hinder inte skulle föreligga för en advokat, som vid en skilsmässa biträder båda makarna, att — sedan makarna enat sig om gemensam ansökan om hemskillnad eller äktenskapsskillnad — i målet uppträda som ombud för båda makarna och att det inte heller skulle föreligga något hinder mot att rätten i ett sådant fall förordnar advokaten till rättegångsbiträde åt dem båda enligt lagen om fri rättegång. Så bedömdes frågan av Svea hovrätt i fallet SvJT 1968 rf s. 30 (publicerat även i TSA 1969 s. 332—334). När ett analogt fall senare blev aktuellt, kritiserades denna uppfattning av Sveriges advokatsamfunds styrelse (se TSA 1969 s. 335—336), och denna gång fann Svea hovrätt (med två röster mot två) stadgandet i RB 12:4 utgöra hinder för en advokat, som till rätten ingivit en gemensam ansökan av två makar om hemskillnad m. m., att i målet vara ombud för annan

part än den av makarna som först anlitat honom, och detta slut fastställdes av HD (NJA 1969 s. 292; se också TSA 1969 s. 337—338).

Med hänsyn till den intresse motsättning som kan föreligga mellan ett konkursbo och konkursgäldenären har advokatsamfundets styrelse i ett fall, *TSA 1958 s. 151 (4:IV)*, uttalat att en advokat förfarit uppenbart olämpliga, då han vidtagit åtgärder för att bli utsedd till förvaltare i en konkurs, trots att han förordnats till offentlig försvarare för konkursgäldenären.

Av liknande skäl kan en advokat, som är styrelseledamot eller likvidator i ett aktiebolag, som försatts i konkurs, inte mottaga uppdrag som förvaltare i konkursen. Enligt 169 § andra stycket aktiebolagslagen företrädes nämligen bolaget såsom konkursgäldenär under konkursen av styrelsen eller likvidatorerna.³ HD har också i ett den 30 april 1970 meddelat beslut uttalat att, eftersom gäldenärens intressen under en konkurs kan strida mot dem som konkursförvaltningen har att bevaka, bör med uppdraget som likvidator ej förenas de uppgifter som ankommer på en förvaltare i konkursen.⁴

Däremot kan, såsom tidigare utvecklats, regeln om att en advokat inte får företräda mot varandra stridande klientintressen inte anses utgöra hinder för att en advokat ombesörjer bevakning av en borgenärs fordran i en konkurs, i vilken han är förvaltare, eller — omvänt — att han mottager uppdrag såsom konkursförvaltare, även om han bevakat en borgenärs fordran i konkursen.⁵ Skulle tvist uppstå om bevakningen, kan advokaten emellertid såsom förvaltare i konkursen inte samtidigt företräda borgenären i tvisten.

Regeln att en advokat inte kan företräda mot varandra stridande klientintressen gäller även i andra länder. I TRGA § 35 (2) stadgas att advokaten är skyldig att undvika redan skenet av att företräda motstridiga intressen. I England håller man styvt på principen att en advokat inte kan företräda "conflicting interests",⁶ och i ARGA 1969 finns uttryckliga bestämmelser i samma riktning (bl. a. EC 5—14 och 5—15).

I Danmark har advokatmyndigheterna vid olika tillfällen reagerat mot att en advokat biträtt parter med motstridiga intressen.⁷

Även i Norge har man skarpt reagerat mot företrädande av motstridiga intressen. Så t. ex. i ett fall, *NAB 1965 s. 204—205*, där en advokat utslöts ur Den Norske Advokatforening bl. a. på den grund att han, samtidigt som han i en skilsmässosak företrädde hustrun och på hennes

³ Se *Wiklund* i *TSA* 1968 s. 380.

⁴ *TSA* 1970 s. 299—300 med yttrande av advokatsamfundets styrelse.

⁵ Se ovan s. 105—106.

⁶ Se *Lund*, *Solicitors* s. 111.

⁷ Se t. ex. *SB* 1948 s. 181—182 och *SB* 1949 s. 124—127.

vägnar hävdade att viss egendom tillhörde henne, åtog sig uppdrag av en bank att indriva en större fordran hos mannen och i det ärendet begärde utmätning av samma egendom under åberopande av att mannen hävdat att egendomen var makarnas gemensamma. I NRGAs § 7 stadgas att en advokat, så länge ett uppdrag icke är avslutat, ej får åtaga sig ett nytt uppdrag, där klientens intresse strider mot det uppdrag han redan har, ävensom att advokaten icke får åtaga sig ett nytt uppdrag, om han under utförandet av detta skulle ha nytta av upplysningar, som han fått som advokat för motparten i ett tidigare uppdrag och som icke även andra advokater kunde skaffa sig.

I SRGA har i 14 § första stycket föreskrivits bl. a. att en advokat är skyldig att avböja ett uppdrag, om han i saken eller i annan sak, som kan vara av betydelse vid uppdragets utförande, företräder ett personligt eller ekonomiskt intresse, som strider mot uppdragsgivarens. Enligt andra stycket i samma paragraf är han också skyldig att avböja ett uppdrag, om eljest någon omständighet föreligger, som uppenbarligen utgör hinder för honom att obundet hävda uppdragsgivarens intressen. I stort sett härmed överensstämmande bestämmelser har intagits i 13 § FRGA.

Om en advokat på grund av kollision med annan klients intresse är förhindrad att åtaga sig ett uppdrag, utgör detta ett hinder även för den advokat som är hans kompanjon, biträdande jurist eller arbetsgivare att åtaga sig uppdraget. Ingen av juristerna på en advokatbyrå får åtaga sig ett uppdrag, om han själv eller någon av de andra företräder ett motsatt intresse. Samma regel har ansetts böra gälla även vid kontorsgemenskap se *TSA 1960 s. 33 (4)*. Motivet till att regeln bör tillämpas även vid kontorsgemenskap är självfallet risken för att uppgifter, som den ena klienten lämnar till sin advokat, kan obehörigen komma till den andra advokatens kännedom. Regler avfattade i saklig överensstämmelse med vad som nu sagts har upptagits i 14 § första stycket SRGA.

Principen att sådant hinder för en jurist på en advokatbyrå som här avses innebär hinder även för de övriga juristerna på samma byrå synes gälla även i andra länder. För Danmarks vidkommande må här hänvisas till vad *Axel H. Pedersen* anfört.⁸ I Norge har advokatforeningens hovedstyre uttalat att det är principiellt inkorrekt och icke överensstämmande med god sakførerskikk att två kompanjoner representerar var sin part i samma sak,⁹ och i NRGAs § 7 stadgas att förbudet att företräda motstridiga klientintressen gäller även advokater som arbetar i samma firma. Motsvarande regel gäller i Finland (13 § FRGA).

⁸ *Axel H. Pedersen*, Advokatgerningen I s. 135.

⁹ NAB 1965 s. 41.

Föreligger en klar och otvetydig motsättning mellan två klienters intressen, kan advokaten inte ens med klienternas samtycke få företräda båda. Om en advokat vill åtaga sig ett uppdrag, trots att han redan företräder någon annan, vars intresse möjligen kan sägas strida mot uppdragsgivarens, är han — liksom när han har visst eget intresse — skyldig att upplysa uppdragsgivaren om förhållandet, så att denne får tillfälle att avgöra om han trots detta förhållande vill anförtro advokaten uppdraget eller hellre vill anlita annan advokat. Den tidigare återgivna bestämmelsen i 13 § första stycket SRGA är alltså tillämplig även i detta fall.

Framställningen i förevarande avsnitt har avsett det samtidiga företräddandet av i egentlig mening motstridiga klientintressen. En därmed sammanhängande fråga är huruvida en advokat över huvud taget kan åtaga sig ett uppdrag mot någon, som är hans klient i ett annat ärende, eller ett uppdrag av någon, som i ett annat ärende är hans klients motpart. De båda uppdragen kan sakna varje beröring med varandra, och någon direkt intressemotsättning behöver inte föreligga, ej ens i den meningen att den ena klienten skulle ha någon nytta av uppgifter, som den andre anförtrott advokaten.

Till frågans belysning kan anföras några fall, som förekommit i den disciplinära verksamheten inom Sveriges advokatsamfund.

TSA 1961 s. 32 (5). Styrelsen tilldelade i detta fall en advokat erinran för det han, som av rätten förordnats till boutredningsman i ett dödsbo, företrätt en uppgiven testamentstagare (muntligt testamente) i rättegång mot de legala arvingarna om testamentets giltighet. Advokaten invände att han inte företrätt några motstridiga intressen, enär dödsboet, vars intressen han såsom boutredningsman hade att tillvarataga, inte var part i rättegången och inte hade något intresse av vilkendera parten som vann testamentsmålet. — Denna invändning var väl i och för sig befogad. Avgörande för styrelsens beslut torde ha varit den synpunkten att advokaten såsom boutredningsman intog en förtroendeställning gentemot såväl de legala arvingarna som den uppgivna testamentstagaren. Innan det genom dom i testamentsmålet blivit avgjort vilkendera sidan som slutligen skulle bli dödsbodelägare, ansågs advokaten skyldig att betrakta och behandla samtliga såsom sina klienter, och han borde då inte ha biträtt en av dem mot de andra. Hans ställning som ombud för testamentstagaren ansågs inte förenlig med hans förtroendeställning i förhållande till de legala arvingarna.

TSA 1962 s. 16 (7). Styrelsen uttalade i detta fall att en advokat, som förordnats till boutredningsman i ett dödsbo, icke bort åtaga sig uppdrag att ansöka om omyndigförklaring av en dödsbodelägare; ansökningen hade gjorts av advokaten såsom ombud för de övriga dödsbodel-

ägarna. Såsom skäl åberopade styrelsen den förtroendeställning advokaten såsom boutredningsman intog även gentemot den dödsbodelägare som begärdes omyndigförklarad. I ärendet rörande omyndigförklaring företrädde väl advokaten inte några motstridiga intressen, men han ansågs ha bort avböja detta uppdrag mot en person, som i sin egenskap av dödsbodelägare också var hans klient.

TSA 1963 s. 66 (4:II). En advokat, som förordnats till god man för en omyndigförklarad person för att i vissa avseenden tillvarataga dennes intressen gentemot förmyndaren, åtog sig, innan detta uppdrag slutförts, uppdrag av förmyndaren att föra myndlingens talan i en rättegång mot annan. Styrelsens majoritet (sju ledamöter) uttalade att advokaten icke bort åtaga sig sistnämnda uppdrag övriga fyra ledamöter fann ej skäl att göra något uttalande. — I detta fall avsåg det nya uppdraget förande av talan för samma klient (myndlingen) som advokaten företrädde såsom god man. Några motstridiga intressen åtog sig advokaten inte att företräda, men hans uppdragsgivare i det senare uppdraget var den person som var hans motpart i det första. Styrelsemajoritetens beslut torde få ses såsom ett uttryck för den uppfattningen att en advokat så länge han företräder en klient inte bör åtaga sig något uppdrag av klientens motpart och därmed sätta sig i förtroendeställning mot denne.

TSA 1963 s. 67 (5). En advokat, som var förordnad till boutredningsman i ett dödsbo, fick i detta fall av styrelsen det beskedet att han såsom boutredningsman borde fästa en testamentstagares uppmärksamhet på att testamentet, om testamentstagaren skulle kunna grunda någon rätt därpå, måste bevakas i vederbörlig ordning, och han fick också det beskedet att han var oförhindrad att på begäran av testamentstagaren ombesörja testamentsbevakningen. Dessa besked lämnades av styrelsen, trots att det var de legala arvingarna som från början uppdragit åt advokaten att omhändertaga boutredningen och trots att testamentet innebar att arvingarna helt berövades sin arvsrätt (se emellertid de i referatet angivna närmare omständigheterna).

Man kan ställa frågan huruvida detta avgörande står i god samklang med styrelsens beslut i det ovan omnämnda fallet *TSA 1961 s. 32 (5)*. Till skillnad från i sistnämnda fall, där advokaten från början anlätts av testamentstagaren, hade advokaten i detta fall ursprungligen anlätts av de legala arvingarna (låt vara att även ombud för testamentstagaren på advokatens begäran undertecknat ansökan om boutredningsmannaförordnandet), och denna omständighet kan synas göra det än mer diskutabelt om advokaten kunde få medverka till bevakning av ett testamente, som berövade arvingarna all rätt till arv.

Styrelsens beslut i fallet *TSA 1963 s. 67 (5)* torde få ses mot den bak-

grunden att man inte betraktat advokatens medverkan enbart vid testamentsbevakning såsom liktydig med att han åtog sig ett uppdrag mot sina ursprungliga klienter, de legala arvingarna. Såsom framgår av referatet i TSA misstänkte advokaten att testamentstagaren av förbiseende skulle underlåta att inom laga tid ombesörja testamentsbevakning (den situationen förelåg inte i 1961 års fall). Så länge det inte var klart om det var arvingarna eller testamentstagaren som slutligen skulle få kvarlåtenskapen var advokaten skyldig att betrakta samtliga presumtiva dödsbodelägare såsom sina klienter, och styrelsen ansåg tydligen att advokaten såsom av rätten förordnad boutredningsman inte borde passivt åse hur en av pretendenterna gick miste om sin rätt till följd av okunnighet eller förbiseende. Åtskilliga av rätten förordnade boutredningsman torde t. o. m. betrakta det som en självklar rutinåtgärd — eller rent av som en skyldighet — att för vederbörande testamentstagares räkning bevaka den avlidnes testamente. Hade det varit fråga om att advokaten skulle biträda testamentstagaren i en process om klander av testamentet, hade styrelsen säkerligen funnit honom förhindrad att åtaga sig ett sådant uppdrag.

TSA 1970 s. 90 (4). En advokat, som biträdde vid utredningen av ett dödsbo, förde i en rättegång mellan två dödsbodelägare om giltigheten av ett testamente, som gynnade den ena av dem, den sistnämndes (testamentstagares) svarandetalan mot den dödsbodelägare som klandrade testamentet. Disciplinnämnden uttalade att advokaten till följd av den förtroendeställning, i vilken han stått till käranden på grund av det biträde han lämnat vid boutredningen, förfarit felaktigt genom att i rättegången föra svarandens talan. Advokaten ansågs härigenom ha åsidosatt sina plikter som advokat och tilldelades erinran. I processen företrädde advokaten inga motstridiga intressen men hans klients motpart var såsom dödsbodelägare också hans klient.

Vad som sålunda förekommit i praxis synes göra det befogat att antaga att den regeln gäller, att en advokat inte bör åtaga sig ett uppdrag mot någon som är hans klient i ett annat ärende, ty det motsatsförhållande som härigenom uppkommer mellan advokaten och klienten kan tänkas ofördelaktigt inverka på advokatens sätt att sköta det uppdrag han redan har, och förhållandet kan vara ägnat att rubba klientens förtroende för advokaten. Inte heller bör en advokat åtaga sig ett uppdrag för en klients motpart och därigenom sätta sig i förtroendeställning till denne.

Om man undantagslöst skulle upprätthålla regeln att en advokat aldrig får företräda två mot varandra stridande klientintressen, skulle detta innebära att en advokat inte skulle kunna biträda två eller flera personer vid ingående av ett avtal eller träffande av en uppgörelse mel-

lan dem. Han skulle exempelvis ej kunna biträda både säljare och köpare vid upprättande av ett köpekontrakt, ej två personer vid ingående av ett bolagsavtal dem emellan och ej två trolovade eller makar vid upprättande av ett äktenskapsförord, liksom han ej heller skulle kunna biträda två makar med ordnande av en skilsmässa genom gemensam ansökan.

Det har ibland hävdats att det i dessa och liknande fall inte föreligger någon reell intressemotsättning mellan kontrahenterna, om dessa är — eller i varje fall under förhandlingarna blir — överens om samtliga avtalsvillkor. Ett sådant resonemang måste emellertid betecknas som felaktigt. En intressemotsättning föreligger i och för sig alltid, när det är fråga om ingående av ett avtal mellan två personer, även om dessa — måhända efter ensidiga eller ömsesidiga eftergifter — slutligen enas om avtalsinnehållet.¹⁰ Hur ofta händer det inte att den ena parten efteråt ångrar sig och finner att hans godkännande av avtalet inneburit att han i alltför hög grad eftergivit sina intressen? Objektivt sett finns alltid intressekonflikten där, även om parterna vid en viss tidpunkt säger sig vara överens om hur den skall lösas¹¹

Ett absolut förbud för en advokat att ensam bistå två eller flera parter vid ingående av avtal dem emellan skulle emellertid ha vissa ogynnsamma verkningar för allmänheten. Denna form för lämnande av advokathjälp har praktiserats och praktiseras allttjämt i viss omfattning och i det stora flertalet fall utan några som helst olägenheter för någon part; att i vissa fall olägenheter uppstått är å andra sidan obestridligt. Advokatens medverkan har många gånger bidragit till enande av stridiga viljor, utjämning av motsättningar och åstadkommande av samförståndslösningar, som ingendera parten efteråt ånkrat. Klienterna skulle ha mycket svårt att förstå varför inte en advokat skulle kunna hjälpa dem med att utforma ett avtal, om vars innehåll de är överens, och allmänheten skulle säkerligen ofta uppfatta en anmodan av advokaten till den ena parten att anlita egen advokat såsom ett mer eller mindre otillbörligt försök att gynna en advokatkollega.¹² Att parternas kostnader måste bli större, om två eller flera advokater skall engageras, är ofrånkomligt.

Problemet har särskilt uppmärksamats och diskuterats i England, där många solicitors ägnar huvuddelen av sitt arbete åt s. k. "conveyancing work", dvs. främst biträde vid fastighetsaffärer och lånetransaktioner. I en dom 1956 yttrade en engelsk domare: "It seems to me practically impossible for a solicitor to do his duty to each client properly when he tries to act for both vendor and purchaser". Domaren refere-

¹⁰ Se yttrande av Sveriges advokatsamfundets styrelse, TSA 1969 s. 335.

¹¹ Se *Wiklund* i TSA 1968 s. 383—384.

¹² Se *Wiklund*, a. a. s. 384.

rade till ett tidigare uttalande av en annan domare (1917), som framhållit den mycket stora risken för en solicitor att bli ansvarig åt ena eller andra hållet, om han försätter sig i "such curious relation".¹³ Domaruttalandet 1956 vållade en del oro i lägret hos The Law Society, eftersom det är gammal tradition att solicitors i sitt "conveyancing work" ofta biträder både säljare och köpare, resp. långgivare och låntagare. The Law Society's styrelse fann domaruttalandet inte böra föranleda någon ändring av denna gamla praxis, främst därför att en sådan ändring skulle föranleda olägenheter för allmänheten, särskilt i landsorten, där det på många orter inte finns mer än en solicitorfirma. Styrelsen uttalade att risken för en intressekonflikt i många fall erfarenhetsmässigt är avlägsen men framhöll å andra sidan också att domaruttalandet underströk vikten av att en solicitor, om en intressekonflikt föreligger eller kan befaras uppstå, avsäger sig uppdraget för den ena parten, om inte rent av för båda¹⁴

The Law Society's styrelse synes i detta sammanhang ha tillagt uttrycket intressekonflikt en mera begränsad innebörd än den här förut angivna. Man har tydligen menat att en intressekonflikt föreligger först om det uppstår tvist eller risk för tvist.

I ARGA 1969 framhålles vikten av att en advokat, som anmodas att biträda flera klienter, vilkas intressen kan gå i sär, omsorgsfullt överväger om hans "judgment" kan försämrans eller hans lojalitet bli delad, om han mottager eller fortsätter uppdraget. I en rättegång kan han aldrig företräda flera klienter med motstridiga intressen, men i utomprocessuella angelägenheter kan han många gånger biträda flera klienter med "potentially differing interests" (EC 5—15). Sistnämnda uppfattning synes vara grundad på i stort sett samma synpunkter som anförts av The Law Society's styrelse.

Även i de nordiska länderna har man funnit allmänhetens intresse av att kunna få hjälp av *en* advokat vid ingående av ett avtal och att undvika kostnaderna för anlitan av ytterligare advokat vara så beaktansvärt att man ansett det omöjligt att undantagslöst upprätthålla förbudet för advokat att företräda motstridiga klientintressen. Från denna regel har man därför gjort det undantaget att en advokat i princip är oförhindrad att på begäran av två eller flera klienter biträda dem samtliga vid ingående av avtal dem emellan¹⁵ I 14 § tredje stycket SRGA har undantagsregeln uttryckts så, att en advokat utan hinder av vad som förut stadgats i paragrafen äger biträda i frågor rörande avtal mellan

¹³ Lund, Solicitors s. 113.

¹⁴ Ib. s. 114. Se också *Cordery* s. 92—93.

¹⁵ Se för Danmarks vidkommande *Axel H. Pedersen*, Advokatgerningen I s. 135.

två eller flera personer, som i samförstånd med varandra begär hans biträde. En bestämmelse av samma innebörd finns i 14 § FRGA.

Om en advokat såsom ensam advokat biträder samtliga kontrahenter vid ingående av ett avtal, är han skyldig att beakta samtliga uppdragsgivarens intressen, vilket också uttryckligen stadgats i 14 § tredje stycket SRGA, liksom i 14 § FRGA. Han är samtligas förtroendemän, och han måste vara absolut opartisk. Han har samma trohets- och lojalitetsplikt mot var och en av kontrahenterna.

Dessa plikter mot var och en av klienterna innebär bl. a. att advokaten måste vara fullt uppriktig mot dem alla. Han måste för var och en av dem klargöra det rättsliga läget och framhålla konsekvenserna av olika avtalsbestämmelser. Han bör avböja att av en av klienterna i förtroende mottaga relevanta uppgifter, som han inte skulle få yppa för de övriga, och om han finner att någon andras intresse kräver ett särskilt påpekande, är han skyldig att göra detta påpekande, även om detta inte tilltalar de övriga. Hela tiden måste han ha sin uppmärksamhet riktad på frågan huruvida inte någon av klienterna har sådant mot de övriga motsatt intresse, att han bör biträdas av en advokat, som inte företräder något annat intresse. Allt detta gör att advokatens situation i och för sig är utomordentligt ömtålig och att han mycket lätt kan bli nödsakad att direkt anmoda en eller flera av klienterna att anlita egen advokat, liksom han kan bli nödsakad att göra uttalanden, som föranleder åtminstone någon av klienterna att vända sig till annan advokat. Med hänsyn till de uppgifter advokaten redan erhållit kan följden bli att han i fortsättningen inte kan biträda någon av kontrahenterna.

I 14 § tredje stycket SRGA stadgas också att en advokat, som biträtt två eller flera kontrahenter i frågor rörande avtal mellan dem, inte får biträda någon av klienterna, om tvist i saken uppstår mellan dem (samma bestämmelse är upptagen i 14 § FRGA). Detta stadgande innebär att advokaten, om han såsom ensam advokat medverkat till ett avtal, inte kan biträda någondera parten i en sedermera uppkommen tvist rörande avtalets tillämpning. Det innebär också, att om avtalsförhandlingarna gått ut på att söka nå överenskommelse i en eller flera tvistefrågor (t. ex. att få till stånd gemensam ansökan om hemskillnad eller äktenskapsskillnad mellan två makar), men förhandlingarna strandat, så kan advokaten, när tvisten sedermera underställs domstols prövning, inte i målet biträda någondera parten.

Ehuru det inte uttryckligen sägs i § 14 tredje stycket SRGA, torde av första stycket följa att i dessa fall inte heller någon annan av juristerna på samma advokatbyrå får åta sig att i tvisten biträda någon av parterna.

Den undantagsregel som gör det möjligt för en advokat att vid in-

gående av avtal biträda klienter med inbördes motsatta intressen bör inte uppfattas så att advokaten alltid har frihet att förfara på detta sätt. Om advokaten redan från början inser att intressemotsättningen är så betydande att han inte kan effektivt tillvarata samtliga intressen, handlar han i strid mot god advokatsed, om han ändock försöker göra detta.

Undantagsregeln bör sålunda tillämpas med stor försiktighet. Så snart minsta anledning föreligger till antagande att advokaten inte kan tillvarata ett intresse utan att eftersätta ett annat, bör han redan från början avböja att biträda mer än en av parterna.¹⁶ Ofta — jag skulle för min del vilja säga oftast — är detta den bästa lösningen.

I detta sammanhang må slutligen påpekas vikten av att en advokat, som anmodas att biträda två eller flera personer vid ingående av ett avtal mellan dem, ordentligt klargör både för sig själv och för samtliga kontrahenter vilken ställning han intar gentemot var och en av dem, dvs. om han är samtligas advokat med skyldighet att tillvarata allas intressen eller om han betraktar sig såsom biträde endast åt någon av kontrahenterna med uppgift att tillvarata dennes intressen mot de övriga. Det är angeläget att undvika att någon tror att advokaten tillvaratar även hans intresse, om så inte är fallet. I överensstämmelse härmed har i 42 § SRGA stadgats att en advokat, när han företräder eller biträder en klient vid förhandlingar med motpart, som inte anlitar ombud eller biträde, bör, efter vad förhållandena i varje särskilt fall kräver, fästa motpartens uppmärksamhet på att det i hans uppdrag inte ingår att tillvarata dennes intressen samt tillråda honom att anlita eller rådfråga annan advokat. I stort sett likalydande bestämmelse har meddelats i FRGA (38 §).

16 KAP. AVBÖJANDE PÅ GRUND AV TIDIGARE BEFATTNING MED VISS SAK

16.1. Tidigare befattning med uppdrag från annan klient

Enligt RB 12:4 får ej någon brukas som rättegångsombud, om han tagit befattning med saken som ombud för motparten. Stadgandet innebär att även den som konsulterats av motparten bör anses jävig som ombud.¹ Bestämmelsen hade sin motsvarighet i 1734 års lag och har anor från 1600-talet.²

Bakom denna bestämmelse ligger bl. a. den uppfattningen att ett

¹⁶ Se härom vidare *Wiklund* i TSA 1968 s. 384—385.

¹ Se *Hassler*, Svensk civilprocessrätt s. 107.

² Se *Hassler*, Om ställföreträdarskap i rättegång enligt svensk rätt s. 185.

ombud, som tidigare varit engagerad av motparten, skulle kunna tillföra sin huvudman orättmätiga processuella fördelar genom den känedom om motpartens ställning i rättegången som han erhållit genom av denne i förtroende lämnade upplysningar.³

I alla länder upprätthåller man den regeln att en advokat, som biträtt den ena parten i en sak, inte kan åta sig att senare biträda motparten, även om det första uppdraget upphört. I Västtyskland har denna regel t. o. m. inskrivits i lag (BRAO § 45 2.). I England har man emellertid — med strikt upprätthållande av regeln i övrigt — ansett hinder inte föreligga för en solicitor att åta sig ett uppdrag, om det biträde han tidigare lämnat motparten i samma sak endast gällt någon formality. En solicitor har sålunda t. ex. ansetts oförhindrad att i en rättegång företräda svaranden, trots att han på uppdrag av karendens solicitor ombesörjt delgivning av stämningen.⁴

Även i Danmark och Norge gäller regeln att en advokat, som först konsulterats av eller eljest biträtt ena parten, inte senare får åta sig att företräda motparten, liksom också att en advokat som först biträtt båda parterna inte därefter får övergå till att biträda den ena mot den andra.⁵ I DRGA stadgas sålunda i Afsnit VI 2. a. att en advokat inte får åta sig uppdrag av en part efter att först ha representerat eller varit rådfrågad av den andra parten i samma angelägenhet, och i Afsnit IX punkt 2. stadgas att upplysningar, som advokaten i ett sådant fall kommit i besittning av, inte under några omständigheter får vidarebefordras eller användas utan vederbörandes samtycke. I NRG § 7 är föreskrivet att advokaten inte får övertaga ett nytt uppdrag, om han under utförandet av detta skulle ha nytta av upplysningar, som han fått som advokat för motparten i ett tidigare uppdrag och som icke även andra advokater kunde skaffa sig.

Såsom framgår av bl. a. de nu citerade bestämmelserna är det främst den efter ett uppdrags avslutande alltjämt kvarstående lojalitets- och tystnadsplikten mot klienten som utgör hinder för advokaten att senare åta sig ett uppdrag för motparten. En klient skall under inga omständigheter behöva riskera att uppgifter, som han lämnat sin advokat, utnyttjas mot honom, och den nya klienten skall inte behöva företrädas av en advokat, som inte fullt ut kan bistå honom, därför att han är bunden av sin plikt till lojalitet mot den tidigare klienten.

Samma uppfattning råder självfallet i Sverige, och man har funnit de anförda synpunkterna böra leda till att en advokat, som konsulterats

³ *Hassler*, sistnämnda arbete 1. c.

⁴ *Lund*, Solicitors s. 78.

⁵ Se från Danmark bl. a. SB 1928 s. 55—56, SB 1953 s. 240—243 och AB 1958 s. 213—214 samt från Norge NAB 1959 s. 39.

av eller eljest biträtt en klient, inte bara är förhindrad att senare biträda motparten i samma sak utan över huvud taget förhindrad att åtaga sig något uppdrag, vars utförande kan bringa honom i situationer, där hans plikter mot den nya klienten kommer i konflikt med hans plikt till lojalitet mot den tidigare klienten.

Vinge har uttalat att det icke torde vara förenligt med advokatens "yrkesvärdighet" att åtaga sig uppdrag mot en tidigare uppdragsgivare, när det nya uppdraget kan äga samband med förhållanden, om vilka han fått kännedom under och till följd av det tidigare uppdraget.⁶ Mot detta uttalande finns i sak ingenting att erinra, men åberopandet av yrkesvärdigheten — vilket argument *Vinge* hämtat från ett amerikanskt avgörande⁷ — träffar inte det väsentliga. Det är lojalitetsplikten mot den tidigare klienten som skapar hindret för advokaten att åtaga sig det senare uppdraget.

En genomgång av de fall som refererats i *TSA* visar att man med stor stränghet upprätthållit regeln att en advokat inte får åtaga sig uppdrag, som kan bringa honom i konflikt med lojalitetsplikten mot en tidigare klient.

TSA 1940 s. 125 (13). Styrelsen uttalade att en advokat, som på begäran av en person granskat och yttrat sig över förefintligt processmaterial i syfte att sedermera som ombud biträda denne, icke äger att därefter, även om uppdraget återkallas, med råd eller dåd bistå annan, som i saken har ett motsatt intresse.

TSA 1947 s. 294 (8). En advokat ansågs ha förfarit oriktigt genom att, sedan han konsulterats av ena parten, åtaga sig uppdrag att i saken företräda den andra parten.

TSA 1950 s. 14 (3). En advokat hade vid skilsmässa mellan två makar *X* biträtt fru *X* och därvid på hennes vägnar mottagit ett belopp, som mannen betalade till hustrun mot utfästelse från hennes sida att inte bringa ett förhållande mellan honom och en annan dam, fru *Y*, till mannen *Y*:s kännedom. Sedermera konsulterades advokaten vid ett tillfälle av fru *Y* rörande tilltänkt skilsmässa mellan makarna *Y*. Någon tid senare åtog sig advokaten emellertid uppdrag att biträda mannen *Y* vid äktenskapsskillnad mellan makarna *Y*. Styrelsen uttalade att advokaten bort avböja sistnämnda uppdrag dels därför att han måste ha insett att hans möjlighet att tillvarataga mannen *Y*:s intresse beskurits genom den befattning som han på uppdrag av fru *X* tidigare tagit med skilsmässan mellan makarna *X* och att han genom att åtaga sig mannen *Y*:s uppdrag skulle försätta sig själv i en situation, där han lätt kunde bli misstänkt för att på obehörigt sätt utnyttja den kännedom om vissa

⁶ *Vinge* s. 31.

⁷ *TSA* 1935 s. 22.

förhållanden som han vunnit under handhavandet av skilsmässan mellan makarna X, dels därför att han redan blivit konsulterad av fru Y rörande samma sak. Då advokaten genom att åta sig uppdraget att biträda mannen Y handlat i strid mot god advokatsed, tilldelades han av styrelsen erinran.

TSA 1952 s. 21 (5:1). En advokat, som biträtt en man i ett hemskillnadsärende och vissa därmed sammanhängande angelägenheter, åtog sig därefter under hemskillnadstiden uppdrag av hustrun att föra talan mot mannen om utbekommande av viss egendom och sedermera också uppdrag att mot mannen föra talan om äktenskapsskillnad och underhållsbidrag. Styrelsen fann att advokaten härigenom åsidosatt god advokatsed och vidtog disciplinär åtgärd.

TSA 1952 s. 22 (5:II). En advokat, som i en hyrestvist konsulterats av hyresvärden och på dennes vägnar bestritt ett av hyresgästen framställt krav, åtog sig, sedan hyresvärden anlitat annat ombud, hyresgästens sak mot hyresvärden och väckte talan mot denne. Styrelsen uttalade att advokaten, med hänsyn till den befattning han på hyresvärdens uppdrag tagit med hyresärendet, icke bort åta sig hyresgästens uppdrag att föra talan mot hyresvärden.

TSA 1952 s. 22 (5:III). En byggmästare hade på uppdrag av en fastighetsägare byggt ett hus på fastigheten, och byggnadsarbetet hade kontrollerats av stadsarkitekten i staden. Sedan sättningar uppstått i huset, konsulterade fastighetsägaren en advokat rörande möjligheterna att kräva staden på skadestånd och fick det beskedet att utsikterna att få skadestånd av staden ej var stora. Ett år senare stämde fastighetsägaren genom annat ombud byggmästaren på ersättning för skadorna, och advokaten åtog sig då uppdrag att i denna rättegång föra byggmästarens svarandetalan mot fastighetsägaren. Styrelsen uttalade att advokaten, med hänsyn till den befattning han på fastighetsägarens uppdrag tagit med frågan om ersättning för skadorna, icke bort åta sig uppdrag av byggmästaren att föra dennes talan i det av fastighetsägaren instämnda målet.

I detta fall avsåg det nya uppdraget inte samma sak som det tidigare (det första uppdraget avsåg fastighetsägarens skadeståndskrav mot staden, det senare hans skadeståndskrav mot byggmästaren), men sakerna hade uppenbarligen sådant samband med varandra, att de uppgifter advokaten fått av fastighetsägaren, medan denne var hans klient, kunde få betydelse vid det senare uppdragets utförande.

TSA 1955 s. 32 (3:II). En advokat var under ca sex veckor interimistiskt förordnad till boutredningsman i ett dödsbo, varefter annan boutredningsman förordnades. Sedan denne på dödsboets vägnar väckt talan mot en utomstående person med yrkande om åläggande för denne att ut-

lämna vissa inteckningar till dödsboet, åtog sig den advokat som interimistiskt varit boutredningsman uppdrag att föra svarandens talan i målet mot dödsboet. Styrelsen uttalade att advokaten, enär han såsom boutredningsman erhållit upplysningar av vissa av dödsbodelägarna samt haft tillgång till handlingar, som kunnat vara av betydelse för tvistens bedömande, bort avböja att åtaga sig uppdraget att föra svarandetalan i den av dödsboet inledda rättegången.

TSA 1958 s. 150 (4:11). En advokat, som av en man fått i uppdrag att söka ordna hemskillnad genom gemensam ansökan, åtog sig senare, sedan någon gemensam ansökan ej kommit till stånd, uppdrag av hustrun att stämma mannen med yrkande om hemskillnad. Styrelsen uttalade att advokaten härigenom handlat i strid mot god advokatsed och tilldelade advokaten erinran.

TSA 1958 s. 150 (4:111). En advokat, som biträtt en klient med ombesörjande av boskillnad och bodelning, åtog sig, sedan klienten ej långt därefter försatts i konkurs, uppdraget som rättens ombudsman i konkursen och lämnade i denna egenskap sitt medgivande till att konkursförvaltaren anställde återvinningstalan mot gäldenärens hustru. Advokaten lät också sin biträdande jurist uttaga stämningen i återvinningsmålet. Styrelsen uttalade att advokaten åsidosatt god advokatsed genom att, trots den befattning han tagit med boskillnaden och bodelningen, åtaga sig uppdraget att vara rättens ombudsman i konkursen, med vilket uppdrag följt skyldighet att taga ställning bl. a. till frågan om återvinning med avseende å bodelningen, ävensom genom att låta sin biträdande jurist anställa återvinningstalan mot gäldenärens hustru. Advokaten tilldelades varning, som emellertid även avsåg andra förseelser.

TSA 1959 s. 53 (7:II). En advokat, som av ena parten konsulterats rörande innebörden av en i ett avtal intagen konkurrensklausul, åtog sig sedermera den andra partens sak i en rättegång rörande klausulens tillämpning. Styrelsen uttalade att advokaten härigenom förfarit olämpligt.

TSA 1959 s. 55 (7:IV). En advokat, som under åtskilliga år tagit viss befattning med ett kommanditbolags och dess komplementärs angelägenheter, åtog sig, sedan både kommanditbolaget och komplementären försatts i konkurs, uppdraget som rättens ombudsman i båda konkurserna. Styrelsen uttalade att advokaten icke bort åtaga sig dessa uppdrag.

TSA 1960 s. 34 (5). En advokat, som vid förhandlingar om ett fastighetsköp biträtt säljaren, åtog sig, sedan säljaren genom en annan advokat påfordrat köpets återgång, uppdrag av köparen att biträda denne i tvisten med säljaren. Styrelsen fann att advokaten härigenom

förfarit i strid mot god advokatsed och tilldelade advokaten erinran.

TSA 1961 s. 34 (6). En advokat, som lämnat visst biträde åt målsäganden i ett brottmål, åtog sig det oaktat något år senare uppdrag som offentlig försvarare för motparten. Styrelsen fann att advokaten härigenom handlat i strid mot god advokatsed och tilldelade advokaten erinran.

TSA 1961 s. 34 (7). En advokat biträdde två makar X i en tvist med Y, mot vilken makarna X framställde vissa anspråk. Advokaten försökte få till stånd en uppgörelse, vilket dock inte lyckades. Fru X, som gjorde gällande en skadeståndsfordran mot Y, överlät sedermera denna fordran till en annan person, som stämde Y. Den sistnämnde hade under tiden blivit advokatens klient i andra angelägenheter, och advokaten bistod honom nu med råd och anvisningar om hur han borde utforma sitt skriftliga svaromål. Styrelsen uttalade att advokaten härigenom åsidosatt sina plikter som advokat och tilldelade honom erinran.

TSA 1967 s. 17 (4). En advokat, som av två ägare till en stadsfastighet fått fullmakt att utföra och bevaka deras talan i "vägärenden, stadsplaneringsärenden och vattenmål", ingav — sedan fråga uppkommit att staden skulle för vägändamål ta i anspråk mark från fastigheten — en skrivelse till länsstyrelsen och hävdade att fastigheten i dess helhet borde inlösas av väghållaren. Trots detta åtog han sig ett år senare uppdrag av staden att företräda densamma i ärenden rörande förvärv av mark för det ifrågavarande vägföretaget, och med stöd av fullmakt från staden väckte han vid expropriationsdomstolen talan mot fastighetsägarna och yrkade att de måtte förpliktas att mot i stämningsansökan angiven ersättning avstå viss del av fastigheten. Disciplinnämnden fann att advokaten allvarligt brutit mot god advokatsed genom att, trots den befattning han som fastighetsägarnas ombud tagit med vägärendet, åtaga sig stadens uppdrag i expropriationsmålet mot dem. På grund härav tilldelade DN advokaten varning.

TSA 1969 s. 25 (7). En advokat, som tidigare biträtt en åkeriägare i vissa ekonomiska angelägenheter (deklarationer, fastighetsköp m. m.), ansågs av disciplinnämnden ha förfarit i strid mot god advokatsed genom att på visst sätt vara åkeriägarens hustru behjälplig i mål mot mannen angående äktenskapsskillnad samt genom att företräda hustrun i rättegång mot mannen rörande bodelningen. DN tilldelade advokaten erinran.

Den omständigheten att en advokat biträtt en person i ekonomiska angelägenheter behöver väl i och för sig inte hindra advokaten att senare åtaga sig ett uppdrag mot samma person. Men för att detta skall vara tillåtet måste en förutsättning vara att advokaten inte på grund av den förtroendeställning han intagit till följd av det tidigare uppdraget

fått några uppgifter, som kan vara av betydelse vid det senare uppdragets utförande och som i det sammanhanget kan utnyttjas till nackdel för den tidigare klienten. I det senast refererade fallet hade advokaten såsom mannens förtroendeman uppenbarligen fått kännedom om förhållanden, som kunde ha mycket stor betydelse vid utförandet av hustruns talan mot mannen.

TSA 1969 s. 27 (9). En advokat, som på uppdrag av hustrun biträtt i ett hemskillnadsärende, vilket slutade med gemensam ansökan, åtog sig sedermera att biträda mannen i ärende rörande äktenskapsskillnad och i en av hustrun mot mannen inledd rättegång om underhållsbidrag för barn. Styrelsen uttalade att advokaten härigenom handlat i strid mot god advokatsed.

TSA 1970 s. 89 (3). En tandläkare, som var frånskild och som ingått nytt äktenskap, ombildade sin tandläkarverksamhet till aktiebolag och överlät till bolaget alla tillgångar i verksamheten, varefter han utan vederlag överlät alla aktier i bolaget till sin nya hustru. Bolagets styrelse utgjordes av tandläkaren och dennes nya hustru. Sedan på begäran av den frånskilda hustrun vissa tillgångar, till vilka bolaget hävdade äganderätt, utmätts till gäldande av tandläkarens skuld till henne, biträdde en advokat bolaget med besvär över utmätningen och i därpå följande tvist mellan den frånskilda hustrun och bolaget, varjämte han biträdde tandläkaren vid vissa förhandlingar med den frånskilda hustrun om en uppgörelse dem emellan. Ej långt därefter åtog sig advokaten uppdrag av tandläkarens nya hustru att företräda henne gentemot tandläkaren dels i tvist mellan makarna rörande bolaget, dels i ärende angående hemskillnad och äktenskapsskillnad. Sedan tandläkaren anmält advokaten för advokatsamfundets styrelse, försvarade sig denne därmed att han inte varit ombud för tandläkaren utan för bolaget. Styrelsen uttalade att advokaten — med hänsyn till den intressegemenskap som på grund av tandläkarens "egenskap av bolagets styrelse" förelegat mellan honom och bolaget — till iakttagande av god advokatsed bort avböja att företräda tandläkarens andra hustru mot honom.

Att advokaten i detta fall bort avböja att företräda tandläkarens nya hustru mot honom förefaller ganska klart, ehuru kanske inte riktigt av de skäl som styrelsen anfört. Tandläkarens ledamotskap av bolagets styrelse, i vilken han f. ö. inte var ensam ledamot, innebar väl i och för sig inte någon "intressegemenskap", men däremot hade han, oavsett ledamotskapet i styrelsen, ett alldeles uppenbart reellt intresse i den sak, i vilken advokaten formellt biträdde bolaget, och när advokaten förhandlade med tandläkarens första hustru om en uppgörelse mellan henne och tandläkaren, var det både dennes och bolagets intressen advokaten företrädde.

TSA 1971 s. 142 (4). En advokat, som konsulterats av en dam i en fråga rörande skadestånd på grund av bruten trolovning, åtog sig, sedan hon genom en annan advokat väckt talan i saken, uppdrag av svaranden att föra talan i målet. Styrelsen uttalade att advokaten på grund av den befattning han tagit med saken icke bort åtaga sig detta uppdrag.

TSA 1972 s. 117 (6). En advokat åtog sig i samband med ett hemskillnadsmål att biträda den av rätten förordnade bodelningsförrättaren, trots att advokatens biträdande jurist biträtt mannen i hemskillnadsmålet och även biträdde mannen i bodelningsärendet. Sedermera åtog sig advokaten också att biträda hustrun i mål om äktenskapsskillnad mellan makarna. Disciplinnämnden fann att advokaten genom att åtaga sig dessa uppdrag handlat felaktigt och allvarligt åsidosatt sina plikter som advokat. På grund därav tilldelades advokaten varning.

Två av de nu refererade fallen — TSA 1958 s. 150 (4:III) och 1959 s. 55 (7:IV) — gällde frågan huruvida en advokat kunde åtaga sig uppdrag som rättens ombudsman i konkurs, trots att han biträtt konkursgäldenären i vissa angelägenheter. I detta hänseende synes man kunna uppställa den regeln att en advokat, med hänsyn till den ställning och de uppgifter som rättens ombudsman enligt konkurslagen har, enligt god advokatsed inte kan mottaga uppdrag som rättens ombudsman i en konkurs, om han på något sätt — med råd eller dåd — medverkat vid rättshandlingar, vilkas giltighet eller rättsverkan kan bli föremål för utredning och bedömning i samband med konkursen.⁸

Har advokaten exempelvis varit administratör i ett företag, som därefter försattes i konkurs, eller boutredningsman i ett dödsbo, som avträdes till konkurs, kan han inte åtaga sig uppdraget som rättens ombudsman i konkursen, ty i rättens ombudsmans uppgifter ingår bl. a. att ta ställning till frågor om vidtagande av rättsliga åtgärder i anledning av de transaktioner som advokaten företagit eller tillrätt under administrationen eller boutredningen. Så snart advokaten över huvud taget biträtt konkursgäldenären i någon angelägenhet, som kan aktualiseras i konkursen, t. ex. i samband med fråga om återvinning, bör han avböja uppdraget som rättens ombudsman. I vissa fall, t. ex. om advokaten varit administratör eller boutredningsman, kan han rent av sägas ha ett eget intresse, som strider mot konkursboets, ty fråga kan uppkomma om klander av hans förvaltning eller hans arvodesdebitering.

Samma regel synes böra gälla, om advokaten biträtt någon gäldenärens medkontrahent vid ingående av ett avtal, vars giltighet eller rättsverkan kan bli föremål för prövning i konkursen. Rättens ombudsman

⁸ Se Wiklund i TSA 1968 s. 378—379.

bör alltid stå helt fri i förhållande till både gäldenär och borgenärer. Se härom SvJT 1968, rf s. 31 samt RÅ 1962 not Ju 196.

Även om det delvis ligger något vid sidan av ämnet, må i detta sammanhang påpekas att rättens ombudsman inte bör åta sig uppdrag att föra konkursboets talan i rättegångar. Skälen härtill är dels att rättens ombudsman, som har att lämna tillstånd till anställande eller fullföljande av rättegång, inte bör ha ett eget ekonomiskt intresse därav, dels att han såsom kontrollorgan bör stå helt fri i förhållande till förvaltaren och inte på grund av uppdrag från förvaltaren vara ansvarig gentemot denne.⁹

I ett fall, *TSA 1963 s. 66 (4:1)*, har advokatsamfundets styrelse uttalat att en advokat, som förordnats till rättens ombudsman i en konkurs, ej heller bort — såsom skett — åta sig att föra konkursgäldenärens talan i en av denne före konkursen anhängiggjord rättegång, som konkursborgenärerna vid borgenärssammanträde inför rättens ombudsman beslutat att konkursboet inte skulle övertaga. Skälet till detta beslut torde främst ha varit att rättens ombudsman bör stå fri i förhållande till konkursgäldenären.

En inte helt lättbesvarad fråga är i vad mån sådan tidigare befattning med konkursgäldenärens angelägenheter, som hindrar en advokat att mottaga uppdrag som rättens ombudsman, också hindrar honom att bli konkursförvaltare.

I Norge finns en särskild lagregel, enligt vilken man såvitt möjligt skall undvika att till konkursförvaltare utse den som inom en tid av två år före konkursbeslutet av gäldenären företrädesvis använts såsom juridisk rådgivare eller som bistått gäldenären under privat ackordsförhandling.¹⁰ Någon motsvarighet till detta stadgande finns inte i svensk lag, och det torde vara förhållandevis vanligt att, när en gäldenär själv begär sig i konkurs, till interimsförvaltare förordnas en advokat, som gäldenären föreslår och som biträtt gäldenären såsom juridisk och ekonomisk rådgivare.¹¹

Praktiska skäl, fr. a. kostnadshänsyn, talar ej sällan för att till konkursförvaltare utses en advokat, som har biträtt gäldenären t. ex. med försök att genomföra ett ackord och som därför redan är insatt i gäldenärens affärer. Man torde därför inte kunna uppställa en generell regel av det innehållet att en advokat, som biträtt gäldenären, skulle handla i strid mot god advokatsed genom att åta sig uppdrag som konkursförvaltare. Vad som förekommit i den disciplinära verksamheten inom Sveriges advokatsamfund ger exempelvis vid handen att man inte fun-

⁹ Se *Welamson*, Konkursrätt s. 185—186 och där angiven litteratur

¹⁰ *Welamson*, a. a. s. 173.

¹¹ *Ib.*s. 176.

nit något att anmärka mot det förhållandet i och för sig, att en advokat, som i anledning av ett företags ekonomiska svårigheter utsetts till administratör, därefter åtager sig uppdraget som förvaltare, om konkurs blir oundviklig. Se de två fallen *TSA 1965 s. 37 (II)* och *1966 s. 119 (22)*. Båda fallen gällde advokater, som fungerat först som administratörer och därefter som konkursförvaltare. Inte i något av dessa fall riktade disciplinnämnden någon anmärkning mot det förhållandet i och för sig att advokaten åtagit sig uppdraget som konkursförvaltare (i det första fallet hade detta särskilt påtalats av anmälaren). Jfr emellertid vad DN yttrade om redovisningsskyldigheten.

Även om det sålunda i och för sig inte behöver vara något att anmärka mot att en advokat, som biträtt gäldenären, mottager uppdrag som förvaltare i dennes konkurs, kan förhållandena vara sådana att advokaten till iakttagande av god advokatsed måste anses skyldig att avböja uppdrag såsom konkursförvaltare. Så snart det föreligger risk för att advokaten i sin egenskap av konkursförvaltare kommer att bli nödsakad att angripa eller klandra en transaktion, vid vilken han medverkat, torde han böra avböja att bli förvaltare.¹²

Liknande synpunkter har i fallet *TSA 1969 s. 28 (10)* föranlett advokatsamfundets styrelse att uttala att en advokat icke bort åta sig uppdraget som interimförvaltare i ett aktiebolags konkurs, då advokatens kamrer under ett par år med advokatens medgivande handhaft bolagets bokföring såsom ett fritidsuppdrag. Såsom konkursförvaltare hade advokaten att granska bokföringen och undersöka om bokföringsbrott förekommit.

I ett tidigare sammanhang har påpekats att en advokat, som är styrelseledamot eller likvidator i ett aktiebolag, inte kan åta sig uppdrag som förvaltare i bolagets konkurs, detta beroende därpå att han under konkursen företräder bolaget som konkursgäldenär.¹³

Man kan då fråga huruvida en advokat, som förordnats till boutredningsman i ett dödsbo, kan åta sig uppdrag såsom konkursförvaltare, om dödsboet avträdes till konkurs. Under konkursen företrädes dödsboet såsom gäldenär inte av boutredningsmannen utan av dödsbodelägarna; ett boutredningsmannaförordnande är enligt ÄB 19:7 förfallet, om dödsboets egendom avträdes till konkurs.¹⁴ Den omständighet som hindrar en likvidator att bli konkursförvaltare föreligger alltså inte i detta fall.

Det oaktat talar starka skäl för att boutredningsmannen bör avböja uppdrag såsom förvaltare i dödsboets konkurs. Det är inte nog med att

¹² Jfr *Wiklund* i *TSA 1968 s. 379*.

¹³ Se ovan s. 195.

¹⁴ Se *Welamson*, a. a. s. 145 ff.

han biträtt dödsbodelägarna och kanske rått dem till åtgöranden, som konkursborgenärerna kan ha anledning att kritisera. Boutredningsmannen skall dessutom i förhållande till konkursförvaltningen redovisa för sitt uppdrag;¹⁵ och hans förvaltning kan bli föremål för klandertalan från konkursförvaltningens sida.¹⁶ Visserligen kan klandertalan föras även av varje dödsbodelägare och varje enskild borgenär, men i ett insolvent dödsbo kan man inte gärna räkna med att någon enskild vill riskera kostnaderna för en klanderprocess, och konkursförvaltningens rätt att föra klandertalan är därför praktiskt betydelsefull. Det kan uppenbarligen inte komma i fråga att en advokat såsom konkursförvaltare skulle få pröva huruvida klandertalan bör föras mot honom själv såsom boutredningsman. I den frågan har han ett uppenbart eget intresse.

I princip bör därför en advokat, som varit boutredningsman i ett dödsbo, inte åtaga sig uppdrag som förvaltare i dödsboets konkurs. Möjligen kan undantag från denna regel få göras, om advokaten såsom boutredningsman ännu inte hunnit för dödsboets räkning företaga några rättshandlingar av nämnvärd betydelse, men inte ens i ett sådant fall är arrangemanget helt invändningsfritt. En eventuell klandertalan kan ju avse enbart advokatens arvode för åtgärder, som han vidtagit för att om möjligt få till stånd ett ackord.

Den stränghet med vilken man i svensk praxis upprätthållit regeln att en advokat, som konsulterats av eller eljest biträtt en part, inte därefter får åtaga sig ett uppdrag att företräda annan part med motsatt intresse har ibland kritiserats. Så har *Sven Hallström* gjort gällande att principen kan få betänkliga konsekvenser, "på en ort med få advokater helt enkelt ruinerande sådana".¹⁷ Därmed åsyftar Hallström det förhållandet att principen av en part kan utnyttjas illojalt på det sättet att han konsulterar inte bara den advokat som han i verkligheten ämnar anlita som ombud utan även en advokat, som han inte vill att motparten skall kunna anlita; på detta sätt kan han beröva motparten stödet av den advokat som kanske bäst kunnat hjälpa denne.

I de förut refererade fall som förekommit i den disciplinära verksamheten har också från vederbörande advokats sida ej sällan invänts att han inte av den första klienten mottagit några uppgifter, som kunnat ha någon betydelse för fullgörande av uppdraget för den senare klienten, eller att han i varje fall varit ytterst noga med att tillse att inte någon uppgift, som den första klienten lämnat i förtroende, yppades för den senare klienten. Stundom har advokaten sagt sig betrakta det såsom "principrytteri" att så strikt hålla på den regel varom nu är fråga, när

¹⁵ *Guldberg—Bergendal* s. 107.

¹⁶ *Ib.* s. 115.

¹⁷ *Hallström* i TSA 1945 s. 18. Jfr också *Ekdahl* i TSA 1936 s. 107—108.

hans biträde först åt den ena och sedan åt den andra parten i realiteten inte "skadat" någon.

Den kritik som sålunda förekommit synes emellertid inte förtjäna beaktande. Den av Hallström påpekade risken för okynneskonsultationer i syfte att utmanövrera ett fruktat motpartsombud kan kanske inte sägas vara helt obefintlig, men dylika fall torde inte förekomma i sådan omfattning att de kan motivera avsteg från en så viktig och riktig princip som den varom här är fråga. Och vad anmärkningen för "principrytteri" beträffar är det ofantligt mycket bättre att strängt hålla på regeln att den som biträtt ena parten inte får hjälpa den andra än att överlämna åt varje enskild advokat att avgöra hur långt han i detta avseende kan få gå — med uppenbar risk för felbedömningar och med betydande svårigheter att efteråt utreda vad som sagts mellan den första klienten och advokaten och mellan denne och den andra klienten. För upprätthållandet av allmänhetens förtroende för advokatkåren är det av synnerlig vikt att varje klient kan helt lita på att ingenting av vad han sagt till sin advokat någonsin kan komma att utnyttjas mot honom.

I 14 § första stycket SRGA har den nu behandlade regeln formulerats så, att en advokat är skyldig att avböja ett uppdrag, om han tidigare konsulterats av eller eljest biträtt motparten i samma sak eller i annan angelägenhet av sådan art, att de uppgifter vederbörande till följd därav erhållit kan tänkas få betydelse vid det erbjudna uppdragets utförande. I Finland har regeln fått en i stort sett överensstämmande utformning (13 § första stycket FRGA).

En prövning av de först erhållna uppgifternas betydelse vid det senare uppdragets utförande blir aktuell endast om det senare uppdraget avser en annan sak än det första. Avser båda uppdragen samma sak, är förbudet ovillkorligt. Trots att bestämmelsen i SRGA är undantagslös, tror jag dock att man möjligen vågar utgå ifrån att en advokat — liksom i England — kan anse sig oförhindrad att åtaga sig ett uppdrag, om hans biträde åt motparten endast avsett en ren formalitet; advokaten har t. ex. på uppdrag av en annan advokat ombesörjt ingivandet av en stämningsansökan eller en fullföljdsinlägga men inte på något annat sätt bistått kåranden resp. klaganden. Det är svårt att se att det i ett sådant fall skulle finnas något reellt skäl till att advokaten inte skulle kunna åtaga sig att biträda motparten.

Liksom vid de i föregående kapitel behandlade intressekonflikterna skall det nu diskuterade hindret beaktas av alla jurister på en advokatbyrå. Har någon av dem konsulterats av eller eljest biträtt ena parten, kan ingen av dem åtaga sig ett uppdrag av motparten, och detsamma gäller vid kontorsgemenskap (14 § första stycket SRGA).

Redan av den nu behandlade regeln torde följa att en advokat, som

— i den mån detta nu är tillåtet¹⁸ — vid avtalsförhandlingar biträder två klienter med inbördes motstridiga intressen, inte kan åtaga sig att biträda någondera klienten i en tvist i saken. Såsom tidigare nämnts har emellertid en särskild bestämmelse därom upptagits i 14 § tredje stycket SRGA (14 § FRGA).

16.2. Tidigare befattning med ärende i annan egenskap än som biträde åt klient

I RB 12:4 stadgas bl. a. att som ombud ej får brukas den som tagit befattning med saken som domare eller befattningshavare vid domstol. Stadgandet hade sin motsvarighet i äldre RB 15:3 och torde vila på den uppfattningen att rättssäkerheten kräver att de olika funktionerna inom rättskipningen hålles i sär från varandra.¹⁹

Motsvarande synpunkter gör sig gällande vid bedömandet av vad som är god advokatsed. I Västtyskland är en advokat enligt lag skyldig att avböja ett uppdrag, om han tagit befattning med saken såsom domare, skiljedomare, åklagare eller ämbetsman (BRAO § 45 3.). I England upprätthåller man ett system av regler för att förhindra olämplig sammanblandning av advokat- och domar- eller ämbetsmannafunktioner, och från Norge är att anteckna ett fall, där advokatororganisationens hovedstyre reagerat mot att en advokat, vilken som ledamot deltagit i ett beslut av prisenämnden, därefter åtagit sig uppdrag av en part att överklaga nämndens avgörande.²⁰

Någon särskild bestämmelse i detta ämne har inte upptagits i SRGA, men i praxis har advokatsamfundets styrelse givit uttryck för samma uppfattning. I fallet *TSA 1971 s. 142 (5)* har styrelsen sålunda funnit att en advokat vilken såsom ordförande i en hyresnämnd deltagit i avgörandet av ett ärende, inte kunde biträda den ena parten i en senare rättegång rörande en med detta ärende sammanhängande fråga, och i fallet *TSA 1971 s. 144 (7)* har styrelsen reagerat mot att en advokat, som varit skiljeman i en tvist, därefter bistått den vinnande parten med vissa åtgärder för verkställighet av skiljedomen.

I detta sammanhang bör också beaktas fallet *TSA 1969 s. 29 (11)*. En advokat hade såsom av domstol förordnad boutredningsman förrättat ett s. k. tvångsskifte, som därefter genom stämning klandrades av en av dödsbodelägarna. Såsom ombud för flertalet övriga dödsbodelägare ingav advokaten till rätten ett skriftligt svaromål, i vilket invändes att käranden förlorat sin talan, när han försuttit den i ÅB 23: 8 stadgade

¹⁸ Se därom ovan s. 199—203.

¹⁹ Se härom närmare *Hassler*, Om ställföreträdarskap i rättegång enligt svensk rätt s. 188 ff.

²⁰ NAB 1966 s. 141.

klandertiden av tre månader. I svaromålet förklarade advokaten att han med hänsyn till att käranden försuttit klandertiden saknade anledning att närmare ingå på stämningssyrkandena men att han var beredd att göra detta, om det skulle visa sig nödvändigt. Käranden återkallade härefter sin talan. Advokaten ansåg sig inte ha handlat i strid mot god advokatsed. Inför styrelsen uppgav han att han givetvis skulle ha avträtt som rättegångsombud, om målet utvecklats till en process i sak. Styrelsen hänsköt inte ärendet till disciplinnämnden men uttalade att advokaten inte bort åtaga sig att företräda någon av dödsbodelägarna i mål angående klander av det av honom själv förrättade arvskiftet.

Eftersom i detta speciella fall advokatens åtgöranden såsom rättegångsombud inskränkt sig till ett påpekande av att käranden väckt sin talan för sent, vilket otvivelaktigt var fallet, var väl advokatens handlande inte särskilt klandervärt, men styrelsen ville uppenbarligen understryka att en advokat, som i egenskap av skiftesman förrättat ett arvskifte, inte bör biträda någon av dödsbodelägarna i mål om klander av skiftet.

Grunden härtill är uppenbar. Rätten kan komma att i klandermålet inhämta yttrande från skiftesmannen, och om ärendet återförvisas till honom, blir han skyldig att förrätta nytt skifte. Han är därför skyldig att bevara den opartiska ställning han såsom skiftesman skall intaga. Man kan kanske också se saken så, att han såsom boutredningsman haft samtliga dödsbodelägare såsom sina klienter och därför inte kan biträda någon av dem i en tvist dem emellan. I så fall leder redan de i föregående avsnitt behandlade reglerna till samma resultat.

17 KAP. AVBÖJANDE FÖR ATT VITTNÄ

En fråga som då och då diskuterats är i vad mån en advokat till iakttagande av god advokatsed kan anses skyldig att avböja ett rättegångsuppdrag, om han vet eller har anledning antaga att han kommer att åberopas som vittne i rättegången.

Frågan har behandlats i en uppsats av *Curt Ekdahl 1936*.¹ I uppsatsen har Ekdahl gjort gällande att det är mindre lämpligt att en advokat först åtager sig ett uppdrag som rättegångsombud och därefter frånträder detta uppdrag för att på klientens begäran höras som vittne i målet. Ett vittnesmål efter frånträdande är, förklarar Ekdahl, "en obehaglig och föga önskvärd sak"; skälet anger han vara att rätten har "en naturlig benägenhet att fästa mindre avseende vid vittnesmål av förutvarande ombudet". I anslutning härtill har Ekdahl i uppsatsen anfört:

¹ TSA 1936 s. 100—120.

"Vet advokaten från början med sig, att vissa i målet relevanta förhållanden, om de bestridas, endast eller företrädesvis kunna styrkas genom hans eget vittnesmål, bör han därför från början avböja att som ombud åtaga sig målet. Han bör ej inträda i detta som partsombud förlitande sig på, att ifrågakomna fakta skola lämnas obestridda".²

Det senast citerade uttalandet har — med någon variation i ordalagen — upprepats av *Vinge*.³

Nu måste emellertid beaktas att dessa uttalanden gjorts medan äldre RB ännu gällde. Enligt äldre RB 17:7 kunde, så som detta lagrum tolkades,⁴ en rättegångsfullmäktig över huvud taget inte höras som vittne utan att först frånträda uppdraget som ombud i målet. Om en part önskade höra sin advokat som vittne, måste parten alltså i fortsättningen föra sin talan själv eller anlita annat ombud.

Enligt nya RB inträder inte denna konsekvens. De i RB 36:5 andra och tredje styckena meddelade bestämmelserna om frågeföbud utgör visserligen ett väsentligt hinder mot att en advokat höras som vittne mot klientens önskan, men i och för sig hindrar lagen inte att ett partsombud höras som vittne och ändock kvarstår som ombud. Frågan är då om god advokatsed alltså kräver att en advokat skall avböja ett uppdrag som rättegångsombud, om han skall höras som vittne i målet.

Lous har, utan närmare motivering, förklarat att kombinationen processfullmäktig — vittne är "uheldig og bør unngåes", varför en advokat "utvilsmot" bör avböja ett uppdrag, om han har "förståelsen av at han kan komme til å spille en rolle av noen betydning som vitne".⁵ I NRGAs § 17 andra stycket har föreskrivits att en advokat bör visa varsamhet med att mottaga uppdrag som "prosess-fullmektig" i en sak, där det på förhand kan anses sannolikt att han kommer att åberopas som vittne.

Mera fullständigt har *Per-Axel Weslien* utvecklat skälen till att den ifrågavarande kombinationen i princip borde undvikas.⁶

Wesliens skäl är tre. För det första går ett partsombuds hörande som vittne svårligen att förena med de överväganden som ligger bakom det i RB 36:9 första stycket upptagna stadgandet att vittne ej må, med mindre särskilda skäl äro därtill, övervara förhandlingen i målet, innan förhöret med vittnet äger rum. För det andra kan partsombudets funktion i rättegången, särskilt vid vittnesförhöret, som regel ej fullt tillfredsställande fullgöras, om ombudet samtidigt skall höras som

² A. a. s. 115—116.

³ *Vinge* s. 32.

⁴ Se därom *Engströmer*, Vittnesbeviset s. 193—196.

⁵ *Lous*, Taushetsplikten s. 72.

⁶ TSA 1952 s. 77—82.

vittne. För det tredje föreligger viss risk för att domstolen förväxlar vad advokaten sagt som ombud med vad han sagt som vittne.⁷

Av dessa skäl anser Weslien att en sådan situation — att ombudet för en part i ett mål höres såsom vittne i målet — i princip bör undvikas, men att omständigheterna dock kan vara sådana att situationen skäligen bör godtagas.

Weslien anger vissa riktlinjer för frågans bedömning i olika fall. Stort avseende bör enligt hans mening sålunda fästas vid omfattningen och arten av de omständigheter varom ombudet skall höras som vittne. Skall vittnesmålet avse endast något enstaka faktiskt förhållande av enkel beskaffenhet eller mera perifera förhållanden, eller innefattar det endast en komplettering av annan bevisning om samma förhållande, finner Weslien kombinationen partsombud — vittne mindre betänklig än om vittnesmålet skall avse mera invecklade förhållanden, där motparten har anledning att anställa ett omfattande förhör, eller rör omständigheter av central ställning i tvisten eller är av avgörande betydelse för målets utgång. Stor hänsyn bör enligt Wesliens mening även tagas till det förhållandet att advokatens avböjande eller frånträdande av uppdraget kan förorsaka klienten avsevärda kostnader eller andra olägenheter. Dessa omständigheter tillmäter Weslien dock mindre vikt, om frågan gäller avböjande redan från början, än om frågan om vittnesförhör uppkommer på ett senare stadium, kanske först sedan advokaten ganska länge handhaft rättegångsuppdraget. Slutligen anser Weslien viss hänsyn böra tagas till om det är klienten eller motparten som påyrkar vittnesförhöret; en part skall inte utan mycket starka skäl behöva avstå från att anlita ett ombud eller behöva byta ombud, därför att motparten önskar höra ombudet som vittne. Då nytt ombud erfordras, bör enligt Weslien uppdraget lämpligen ges åt en helt fristående person, ej åt vittnets kompanjon eller biträde.⁸

I ARGA 1969 har meddelats särskilda bestämmelser i frågan (DR 5—101 B). Utan detaljgenomgång av dessa bestämmelser må konstateras att de i huvudsak synes vara ett uttryck för synpunkter, som i väsentlig mån sammanfaller med de av Weslien anförda.

För min del vill jag nog ifrågasätta om de anförda skälen mot att ett partsombud höres som vittne i målet verkligen är av sådan tyngd att de — annat än i undantagsfall — behöver föranleda en advokat att avböja ett rättegångsuppdrag, om hån har anledning antaga att han kommer att åberopas som vittne i målet.

Det av Ekdahl åberopade skälet att domstolen skulle ha en naturlig

⁷ *Weslien*, a. a. s. 78—79.

⁸ *Weslien*, a. a. s. 79—81.

benägenhet att fästa mindre avseende vid ett vittnesmål, avlagt av den som fört ena partens talan i målet, tror jag för min del inte mycket på. Det skulle väl i så fall i än högre grad gälla ett vittnesmål, avlagt av den som alltjämt är partens ombud. Av visst intresse är att konstatera att *Axel H. Pedersen* tvärtom anser att ett "advokatvittne" rent psykologiskt kan vara obehagligt för motparten.⁹

Den omständigheten att en advokat, som för ena partens talan i ett mål, kommer att övervara förhandlingen i målet, innan han höres som vittne, synes mig vara av underordnad betydelse; ingenting hindrar väl f. ö. att han höres först bland vittnena. Risken för att rätten skulle förväxla vad advokaten sagt som vittne med vad han påstått som ombud kan inte gärna antagas vara stor; det vore förvånande, om inte rätten skulle med stor uppmärksamhet följa vad advokaten uppger som vittne.

Däremot må medges att advokatens möjlighet att effektivt fullgöra sin uppgift som ombud någon gång kan röna ogynnsam inverkan av att advokaten också höres som vittne.¹⁰ Skulle advokaten anse risk härför föreligga, ingår det emellertid i hans allmänna skyldigheter mot klienten att fästa dennes uppmärksamhet härpå, så att klienten själv får avgöra om den omständigheten att advokaten skall höras som vittne bör föranleda att annan advokat anlitas som ombud, och i denna fråga — liksom i alla andra frågor som rör målet — skall advokaten ge klienten det råd som han anser vara det för klienten bästa.

Jag tror sålunda för min del inte att man från synpunkten av vad god advokatsed kräver i det nu behandlade ämnet bör uppställa annan regel än att advokaten är skyldig att överväga om hans hörande som vittne kan föranleda olägenheter för klienten och att uppriktigt delge klienten sin mening i denna fråga. Vill klienten, med full kännedom om de olägenheter som eventuellt kan uppstå, ändock uppdraga åt advokaten att föra hans talan, kan jag inte se att advokaten bör klandras, om han åtager sig uppdraget, såvida inte omständigheterna är sådana att klientens intresse uppenbarligen kräver att annan advokat anlitas. I så fall bör advokaten även enligt min mening avböja uppdraget.

Något fall, där åtgärd vidtagits mot en advokat för det han åtagit sig ett rättegångsuppdrag trots vetskap om att han kommer att höras som vittne, har jag inte någonstans påträffat.

⁹ *Axel H. Pedersen*, Advokatgerningen I s. 104.

¹⁰ Se därom närmare *Weslien*, a. a. s. 78.