



Vedlegg 2: Overordnet redegjørelse for forslag til reviderte retningslinjer for private granskninger

OVERORDNENDE MERKNADER

De opprinnelige retningslinjene tok i stor grad inspirasjon fra NOU 2009: 9 Lov om offentlige undersøkelseskommisjoner og professor dr. juris Johan Giertsen bok «Granskning». I et ønske om å forenkle retningslinjene, samt for å tydeliggjøre at private granskninger skiller seg fra offentlige undersøkelseskommisjoner, er mange av referansene og sitatene fra disse kildene fjernet.

For øvrig har utvalget ønsket å forenkle retningslinjene slik at de i større grad fremstår som et praktisk verktøy for den praktiserende advokat. Der hvor retningslinjene har fremstått for detaljerte, er det derfor foreslått forenklinger.

I forlengelse av dette er det også foreslått en rekke språklige endringer for å tydeliggjøre og korte ned det aktuelle innholdet.

I det følgende er det redegjort for de overordnede endringene som er foreslått. Listen inneholder ikke en uttømmende liste over alle foreslåtte endringer, da dette ville blitt for omfattende. Listen er nummerert i samsvar med nummereringen til de reviderte retningslinjene.

FØRORD OG DEL I

For å forenkle strukturen til de generelle temaene har underpunktene i *Del I – Generelt* blitt slått sammen. Det som tidligere het *Innledning* har blitt skilt ut i et eget forord.

- I forslaget til reviderte retningslinjer er begrepet «granskningsutvalg» erstattet med «granskerne». Endringen er begrunnet i språklig forenkling.
- Tidligere *punkt 2.2 Forholdet til menneskerettighetene* omhandlet private granskningsforhold til sentrale menneskerettigheter. Utvalget har valgt å ikke ha en slik henvisning til menneskerettighetene i forslaget til reviderte retningslinjer. I utgangspunktet er det offentlige myndigheter som er pliktsubjekter etter de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene og etter rettighetsbestemmelsene i Grunnloven. Menneskerettighetenes relevans for private granskninger, i motsetning til offentlige granskninger, vil derfor være begrenset. Deler av innholdet er beholdt i *Del I*, men da ikke presentert som en menneskerettslig føring. Selvinkrimineringsvernet kan bli spesielt aktuelt i private granskninger og er behandlet i *Del I – Generelt* og i nye *punkt 4.4 Nærmere om forklaringer*.
- Utvalget har gått bort fra å utlede grunnleggende rettssikkerhetskrav overfor berørte i granskningsprosessen fra et ulovfestet forsvarlighetskrav. Det er utvalgets syn at granskerne i

forlengelse av de krav Regler for god advokatskikk stiller til uavhengighet, saklig og korrekt oppførsel samt en faglig forsvarlig gjennomføring av oppdraget, er forpliktet til å ivareta grunnleggende rettssikkerhetskrav overfor berørte gjennom hele granskningsprosessen.

1 BESLUTNING OM GRANSKNING

- Avsnittet om at oppdragsgiver kan ha en skjult tilleggsagenda for å iverksette granskningen anses som unødvendig. Granskerne vil i alle tilfeller ha mulighet til å fratse oppdraget om oppdragsgiver endrer mandatet for selv å unngå kritikk eller ansvar, eller hvis granskerne finner det sannsynliggjort at oppdragsgiver bevisst har holdt tilbake informasjon fra granskningen.
- Avsnittet om hva som er en gransknings primære formål er fjernet da dette er dekket i *Del I*.
- Det samme gjelder opplistingen av hovedgruppene for granskning da dette ikke egner seg som *praktiske* retningslinjer.

2 OPPDRAGET

Tittelen til punktet er endret fra «Oppdragsbeskrivelse/mandat» til «Oppdraget».

Tidligere *punkt 2.2 Endringer i mandatet* har blitt fjernet og inkorporert i *punkt 2.1 Mandat*.

2.1 Mandat

- Punktet om mandat er utvidet for å bedre beskrive hva et mandat skal inneholde og hvordan prosessen for å fastsette mandatet kan gjennomføres. Det er også presisert at vesentlige endringer i mandatet kan gi granskerne rett til å trekke seg fra oppdraget.

2.2 Tidsplan

- Det er bare foreslått språklige endringer.

2.3 Godtgjøring

- Formuleringer som gjelder de praktiske sidene ved godtgjøringen er fjernet. Samtidig er det presisert at granskerne, uavhengig av godtgjøringens form, må foreta de undersøkelser som er nødvendige for en forsvarlig opplysning av saken og på en måte som ivaretar berørtes rettigheter.

3 OPPNEVNELSE, UAVHENGIGHET OG HABILITET

Tidligere *punkt 3.3 Bistand* har blitt inkorporert i *punkt 3.1 Kompetanse*.

3.1 Kompetanse

- Kommentarene til punktet har båret preg av at de er inspirert av NOU 2009: Lov om offentlige undersøkelseskommisjoner. Spørsmålet om granskeres kompetanse vil oftere komme på spissen i offentlige undersøkelseskommisjoner da sammensetning her som regel er bredere. Retningslinjene er utarbeidet for advokatens arbeid med granskninger, og utvalget har derfor funnet det nødvendig å forenkle punktet slik at det fremstår mer relevant for private granskninger.

3.2 Uavhengighet

- De nåværende retningslinjene har hatt en anbefaling om at det bør utvises forsiktighet med å bruke virksomhetens faste advokatforbindelse som gransker, fordi det kan reise spørsmål om granskningens uavhengighet. Utvalget mener det er grunn til å moderere denne anbefalingen.

Regler for god advokatskikk, som gjelder for alle oppdrag advokater påtar seg, stiller krav om at advokaten ikke skal la seg påvirke av utenforliggende hensyn, og at advokaten i sitt arbeid er faglig uavhengig.

Utgangspunktet er at det er virksomhetens eget ansvar å undersøke påståtte kritikkverdige forhold, og at virksomheten kan beslutte å utføre granskningen med interne ressurser. Kjennskap til virksomheten trenger derfor ikke å være en ulempe, men kan tvert imot være svært nyttig i granskingsarbeidet, og ikke minst kostnadsbesparende for klienten.

Det avgjørende må være om granskningen er lagt opp på en slik måte at resultatet av granskningen ikke er påvirket av utenforliggende hensyn, som for eksempel å sikre flere oppdrag i fremtiden. I denne vurderingen er den omstendighet at advokatfirmaet allerede har et klientforhold til virksomheten, bare ett av flere momenter. Like viktig er det om granskningen er gjennomført på en måte som gjør at oppdragsgiver og berørte parter kan ha tillit til resultatet av granskningen. Kanskje særlig viktig er det om granskerne er gitt fri tilgang til all relevant informasjon virksomheten besitter, at de berørte parter er sikret kontradiksjon og at de vurderinger granskerne foretar er basert på et tilstrekkelig og forsvarlig opplyst grunnlag.

Utvalget foreslår derfor at oppdragsgiver bare «[i] særlige tilfeller bør ... unnlate å benytte sin faste advokatforbindelse i granskningen.»

- For øvrig er punktet forenklet og henvisningen til offentligrettslige regler om habilitet er fjernet, da reglene om uavhengighet og interessekonflikt i Regler for god advokatskikk bør være tilstrekkelig for å vurdere om advokaten ikke bør påta seg, eller fratrukke et oppdrag.

3.3 Fratreden før oppdragets avslutning – stansing

- Anbefalingen om at en granskning bør vurderes stanset hvis det er nærliggende å tro at det vil bli en politietterforskning eller hvis den kan komme i konflikt med en pågående etterforskning, er foreslått fjernet. Erfaringsmessig vil det ofte være i politiets interesse at en privat granskning fortsetter. Eventuelle henvendelser fra politiet om en konflikt må naturligvis vurderes i samråd med oppdragsgiver, men det anses ikke nødvendig å regulere dette særskilt i retningslinjene.

4 GRANSKNINGSPROSESSEN

Punkt 4 Oppstart av granskning og punkt 5 Granskningsutvalgets arbeid er slått sammen til et nytt punkt 4 Granskningsprosessen.

Det tidligere *punkt 5.3 Sikring av bevis* er fjernet, og det har tilkommet et nytt punkt *4.4 Nærmere om forklaringer*.

Ellers er det gjort enkelte justeringer i overskriftene og rekkefølgen til underpunktene.

4.1 Oppstart av granskning – retningslinjer

- De innledende avsnittet er foreslått forenklet, uten at det er ment å foreta en materiell endring. I listen over forhold som bør omfattes av saksbehandlingsreglene, er det foreslått å fjerne den forklarende teksten til hvert punkt. Dette hindrer dobbeltbehandling da forholdene behandles i retningslinjenes etterfølgende punkter.

4.2 Opplysning av saken – overordnede prinsipper

- Punktet er hovedsakelig forenklet, uten at det er ment å foreta en materiell endring. Avsnittene som omhandler forklaringer, herunder selvinkrimineringsvernet til ansatte, er flyttet til det nye punkt 4.4 *Nærmere om forklaringer*.

4.3 Informasjon oppdragsgiver besitter

- Det er ikke foretatt noen materielle endringer. Det er imidlertid foreslått et nytt avsnitt som presiserer at granskerne kan trekke seg fra oppdraget hvis granskerne finner det sannsynliggjort at oppdragsgiver bevisst har holdt tilbake informasjon, og oppdragsgiver ikke retter opp forholdet.

4.4 Nærmere om forklaringer

- Innhenting av forklaringer fra vitner er en praktisk viktig måte å opplyse saksforholdet på. Det er derfor foreslått å opprette et eget punkt i retningslinjene som regulerer dette. Blant annet presiseres granskernes plikt til å gi tilstrekkelig informasjon til vitner før opptak av forklaringen finner sted, og for å legge til rette for at vitnet gis tilstrekkelig adgang til å kommentere på innholdet i forklaringen og komme med supplerende merknader. Den som har avgitt forklaring for granskerne, skal gis rett til å motta nedtegnelsen av sin forklaring. Gjeldende retningslinjer antyder at ansatte ikke har et selvinkrimineringsvern ved granskninger iverksatt av arbeidsgiver. I forslaget til reviderte retningslinjer er det lagt til grunn at vernet mot selvinkriminering også omfatter ansatte hos oppdragsgiver.

4.5 Behandling av personopplysninger

- Punktet er oppdatert i tråd med det nye personopplysningsloven og personvernforordningen som trådte i kraft i 2018. I forslaget er det presisert at granskerne som en følge av sin uavhengige stilling i forhold til oppdragsgiveren, vil være selvstendig behandlingsansvarlig for sin behandling av personopplysninger.

4.6 Bevis og bevisvurdering

- Det er foreslått presisert at alminnelige bevisvurderingskriterier og bevisbyrderegler må legges til grunn for granskernes vurderinger og konklusjoner. I tråd med dette vil utgangspunktet være alminnelig sannsynlighetsovervekt. Det er også foreslått presisert at granskerne bør legge til grunn et strengere krav enn alminnelig sannsynlighetsovervekt der vurderingen kan medføre en sterk grad av kritikk i sak om et mulig straffbart forhold.
- I de nåværende retningslinjene er ordbruken noe uklar når det gjelder forskjellen mellom anonyme kilder – altså hvor granskerne ikke kjenner vedkommendes identitet, og hvor granskerne har mottatt opplysninger fra en identifiserbar person, men under løfte om konfidensialitet. Dette er forsøkt ryddet opp i.
- Videre har utvalget foreslått å forenkle og moderere anbefalingen om hvordan granskerne kan bruke slike kilder. Det er utvalgets syn at dagens retningslinjer har fremstått noe strenge, og forslår derfor at granskerne bør «være varsomme med å bygge på opplysninger og informasjon

som er fremkommet anonymt eller under løfte om konfidensialitet. Er det ikke mulig å undergi opplysningene reell kontradiksjon, kan dette tilsi at informasjonen skal tillegges begrenset bevisverdi.»

4.7 Oppdragsgivers tilgang til underlagsmaterialet

- Det er presisert at oppdragsgivers tilgang til annen dokumentasjon enn referater og lydfiler til forklaringer, ikke skal overleveres oppdragsgiver hvis det foreligger forhold som gjør dette betenkelig. Dette kan eksempelvis være at dokumentasjonen er overlevert under løfte om konfidensialitet eller at dette kan være til skade for en eventuell etterforskning. Er det forutsatt at oppdragsgiver skal ha tilgang til all dokumentasjon i saken, må dette avklares på forhånd.

5 BERØRTES RETTIGHETER

Tidligere *punkt 6.4 Berørtes tilstedeværelse under forklaringer* har blitt fjernet.

5.1 Berørte

- I henhold til de nåværende retningslinjene gis ikke personer som utelukkende avgir forklaring som vitner «berørt»-status, selv om de kan ha rettighetsforhold som kan bli berørt. Dette samsvarer dårlig med hovedregelen om at personer hvis rettighetsforhold berøres, regnes som «berørt». Denne tilsynelatende motstriden er rettet opp i.

5.2 Bistand til berørte

- At berørte skal ha rett til å la seg bistå av advokat eller annen bisitter i forbindelse med granskningen, er en grunnleggende rettsikkerhetsgaranti, og står fast i forslaget til reviderte retningslinjer. Utvalget foreslår imidlertid at regelen for dekning av kostnader for nødvendig bistand bør utvides. Någjeldende regel er at oppdragsgiver skal dekke nødvendige utgifter til bistand når særlige grunner taler for det. I tråd med det som anses som gjeldende praksis, og på grunnlag av rimelighetshensyn, foreslås en regel om at oppdragsgiver dekker nødvendige kostnader til bistand når den berørte bidrar til granskningen i kraft av sitt ansettelsesforhold. For andre bør oppdragsgiver dekke kostander til bistand når særlige grunner taler for dette.
- Det er foreslått inntatt et avsnitt som presiserer at «[d]en som bistår kan ikke ha personlige interesser i granskningen eller slik tilknytning til saksforholdet at vedkommendes involvering kan være til skade for granskningen.» Erfaringsmessig dukker denne problemstillingen opp fra tid til annen, og bør derfor klargjøres i retningslinjene.
- At ansattes rett til å stille vilkår om bistand for å forklare skal være begrenset til bistand fra tillitsvalgte, mener utvalget har få grunner for seg. Denne begrensingen er derfor fjernet i forslaget til reviderte retningslinjer.

5.3 Rett til innsyn og uttalelse

- Berørtes rett til innsyn i «relevante anklager og bevis» er endret til «relevante opplysninger som angår vedkommende». Dette understreker både at det er opplysninger om den berørtes forhold det gis en innsynsrett i, og at man ikke har en uinnskrenket adgang til bevisene direkte. Tilgang til anklager mot berørte og *opplysninger* som underbygger dette, er fortsatt grunnleggende for at hensynet til kontradiksjon skal ivaretas.

- Innsyn i granskernes rettslige vurderinger av faktum (subsumsjonen) faller i utgangspunktet utenfor berørtes innsynsrett. Det kan likevel være forhold som gjør det tilrådelig å også gi berørte innsikt i dette. Det foreslås derfor at granskerne i «særlige tilfeller» bør vurdere å forelegge en berørt part de rettslige vurderingene av fakta som legges til grunn. Berørte bør ikke gis rett til innsyn i granskernes regelverkstolkning.
- Det er utvalgets syn at en opplisting av hvordan utøvelsen av kontradiktoriske rettigheter skal organiseres, ikke er nødvendig. Det tillegges granskerne å ta stilling til hvordan innsyns- og uttalelsesretten rent praktisk skal ivaretas, på bakgrunnen av de konkrete forholdene i saken.
- Det er ikke naturlig med innsyn i referater fra andres forklaringer eller rett til tilstedeværelse under andres forklaringer, slik de nåværende retningslinjene åpner for. Dette er derfor ikke videreført i forslaget til reviderte retningslinjer.
- Berørtes rett til utskrift av egen forklaring er flyttet opp til *punkt 4.4 Nærmere om forklaringer*.

5.4 Forutgående orientering om rapportens innhold til de berørte

- Det er hovedsakelig foreslått enkelte språklige endringer.

6 TAUSHETSPLIKT

- Utgangspunktet om at regler om taushetsplikt utgår av det som gjelder for granskernes profesjon, gjelder fortsatt. For advokater følger dette av taushets- og fortrolighetsplikten i Regler for god advokatskikk, og straffeloven § 209.
- Det er inntatt en referanse til HR-2014-1775-A, som klargjør rekkevidden av bevisforbudsreglene i tviste- og straffeloven når advokater påtar seg granskningsoppdrag.
- De någjeldende retningslinjene inneholder to avsnitt om overleveringa av taushetsbelagt informasjon til granskerne. Disse avsnittene er foreslått fjernet. Mottakelse av taushetsbelagte opplysninger vil alltid kunne skje ved samtykke fra den informasjonen omhandler. I andre tilfeller vil personopplysningsregelverket sette de nødvendige begrensinger for granskernes behandling av personopplysninger.

7 GRANSKNINGSRAPPORT OG AVSLUTNING AV OPPDRAGET

7.1 Utferdigelse av granskningsrapporten

- Det er foreslått presisert at granskerne bør redegjøre for den metodikk som er fulgt, herunder hvilke bevis og regler om bevisvurdering og bevisbyrde som er lagt til grunn.
- Det er foreslått presisert at eventuell uenighet fra berørte parter knyttet til det faktum som er lagt til grunn eller til granskernes vurderinger, helt eller delvis bør inntas i rapporten.
- Selv om granskerne bør være forsiktige med å delta i offentlig debatt om granskningsrapportens innhold, foreslås det at dette likevel ikke til hinder for at granskerne deltar på offentlig presentasjon av rapporten når oppdragsgiver ønsker dette og dette antas å være ubetenkelig. Granskerne må i så fall unnlate å gi andre opplysninger enn det som direkte fremgår av rapporten.

7.2 Avslutning av granskningen

- Det er hovedsakelig foreslått enkelte språklige endringer.

8 IKRAFTTREDELSE OG ENDRINGER

8.1 Ikrafttredelse

- Ingen endringer er foreslått.

8.2 Endringer

- Ingen endringer er foreslått.