

Advokatforeningen

15. juni 2022

Ref: 314852

## Høringsvar fra BDO Advokater AS om forslag til reviderte retningslinjer for private granskninger

BDO Advokater AS (BDO) takker for invitasjonen til å avgi høringsvar til Advokatforeningens forslag til reviderte retningslinjer for private granskninger.

BDO stiller seg positive til revisjon av foreliggende retningslinjer. Vi anser forslaget fra Advokatforeningens utvalg («utvalget») som gjennomarbeidet og godt, og en forbedring av gjeldende retningslinjer. Vårt høringsvar gjelder enkelte punkter, og er redegjort for i det følgende.

### Punkt 3.2 - Uavhengighet

I gjeldende retningslinjer fremgår en anbefaling om å utvise forsiktighet med å bruke virksomhetens faste advokatforbindelse som gransker. Utvalget foreslår å moderere denne formuleringen, slik at det i reviderte retningslinjer er foreslått at oppdragsgiver «i særlige tilfeller» bør unnlate å benytte sin faste advokatforbindelse i granskningen.

BDO er av den mening at denne endringen er uheldig. Det er riktig som utvalget påpeker at regler for god advokatskikk stiller krav om at advokaten ikke skal la seg påvirke av utenforliggende hensyn, og at advokaten i sitt arbeid er faglig uavhengig. Vi mener like fullt at dette er viktig å fremheve særskilt i retningslinjene for granskning, da tilliten til granskningens integritet er av spesiell betydning for de involverte parter.

I argumentasjonen for utvalgets forslag til endring pekes det på at det er virksomhetens eget ansvar å undersøke påståtte kritikkverdige forhold, og at virksomheten kan beslutte å utføre granskningen med interne ressurser. Dette er riktig, men etter vårt syn er det i begrenset grad relevant for vurderingen av de krav til uavhengighet som settes til eksterne granskere. En vesentlig grunn til å benytte advokater eller andre eksterne for å granske mulige kritikkverdige forhold er nettopp å skape tillit til prosessen, ved at man benytter en kompetent og uavhengig tredjepart for gjennomføringen.

Når uavhengighet vurderes må det etter vår oppfatning tas hensyn til at granskeren skal *fremstå* uavhengig, så vel som være reelt uavhengig<sup>1</sup>. I den grad virksomhetens

---

<sup>1</sup> Til sammenligning vises det til tilsvarende bestemmelser for revisjonsoppdrag: IESBA Code of Ethics punkt 400.5

faste advokatforbindelse er reelt uavhengig av klienten under de rette forholdsreglene, vil dette i mange tilfeller likevel ikke være åpenbart for utenforstående. Dette kan være egnet til å så tvil om granskingens uavhengighet, og undergrave tilliten til de funn og konklusjoner granskingen oppnår.

BDO mener på bakgrunn av dette at gjeldende anbefaling om å utvise forsiktighet med å bruke virksomhetens faste advokatforbindelse som gransker bør forbli uendret. Som et alternativ kan det være aktuelt å ta inn noe ytterligere veiledning knyttet til betydningen av at gransker skal fremstå uavhengig.

Vi stiller oss positive til øvrige forenklinger gjort i punkt 3.2.

#### **Punkt 4.1 - Oppstart av gransking - retningslinjer**

BDO er enige i at det ved oppstart av granskingen bør utarbeides saksbehandlingsregler for arbeidet. Som det fremgår av forslaget er det granskerne som innenfor rammen av mandatet avgjør hvordan granskningen skal gjennomføres. Samtidig bør, som det også fremgår av forslaget, saksbehandlingsreglene forankres hos oppdragsgiver. BDO ser at det kanskje kunne vært hensiktsmessig å tydeliggjøre hva som menes med «forankring» for å unngå misforståelser hos oppdragsgiver.

I tillegg er BDO av den oppfatning at det kan være hensiktsmessig å ta inn et punkt om at det bør gjennomføres en risikovurdering i forkant av hvert granskingsoppdrag. Risikovurderingen bør blant annet ta for seg risiko knyttet til gjennomføringsevne, tilgjengelighet av vitner/dokumentasjon, og også eventuelle helsemessig risiko/påkjenning for de involverte.

Forslaget lister opp eksempler på forhold som bør omfattes av saksbehandlingsreglene, hvorav ett av disse er «om det skal gjøres en juridisk vurdering». BDO er enig i dette, men spør om ikke dette med fordel kunne vært utvidet til å si noe mer om bevisvurdering og objektive skyldkrav vs. subjektiv skyld?

#### **Punkt 4.2 - Opplysning av saken - overordnede prinsipper**

BDO mener utvalget bør vurdere å inkludere overordnede føringer om at undersøkelsene må søke å belyse forhold både som taler mot så vel til som til fordel for de som får påstander rettet mot seg.

Det å gjennomføre undersøkelser som taler til de berørtes gunst så vel som ugunst er et viktig rettssikkerhetsprinsipp. Under kommentaren til punkt 4.3 berøres temaet, men da knyttet til informasjon som oppdragsgiver besitter. Overskriften viser at punkt 4.2 handler om de overordnede prinsippene for private granskinger. BDO mener at punktet bør si noe om at undersøkelsene skal søke å belyse både gunst og ugunst for den eller de som er gjenstand for undersøkelsene.

#### **Punkt 4.4 - Nærmere om forklaringer**

Det fremgår at «Granskerne bør understreke at den som skal forklare seg, skal forklare seg sant» (BDOs utheving). BDO mener utvalget bør endre dette til «... oppfordres til å forklare seg sant».

Slik BDO vurderer det, kan formuleringen, slik den er foreslått, virke upedagogisk og det er også noe uklart hvor en slik plikt til å snakke sant er hjemlet. Dersom det i stedet benyttes en oppfordring om sannferdige forklaringer, vil dette i større grad harmonere med utvalgets kommentarer i samme punkt knyttet til konsekvenser av usanne forklaringer. BDO støtter utvalgets forslag om konsekvenser av usanne forklaringer inntatt i kommentarens sjette avsnitt siste setning, som lyder: «Granskerne bør gjøre ansatte som forklarer seg oppmerksom på at usanne forklaringer kan få konsekvenser for arbeidsforholdet, herunder oppsigelse eller avskjed.»

#### Punkt 4.5 - Behandling av personopplysninger

BDO er enige i vurderingen knyttet til behandlingsansvar for granskinger, men stiller seg mer tvilende til om granskere kan gjennomføre e-postinnsyn som behandlingsansvarlige. E-postinnsyn vil som kjent ofte være sentral del av mange granskinger. Slik BDO vurderer det, er e-postforskriften tydelig på at det er *arbeidsgiver* som har adgang til å gjennomføre innsyn i arbeidstakers e-postkasse. Vi skulle gjerne sett at denne vurderingen ble tydeliggjort i retningslinjene, herunder evt. hvilket rettslig grunnlag granskerne kan ha for å gjennomføre e-postinnsyn som behandlingsansvarlige.

#### Generelt om personvern

BDO mener at forslaget med fordel kunne lagt noen føringer for slettefrister i forbindelse med granskinger, eksempelvis knyttet til foreldelsesfrister eller lignende.

#### Punkt 4.7 - Oppdragsgivers tilgang til underlagsmaterialet og Punkt 6 - Taushetsplikt

BDO er enige i at oppdragsgiver normalt sett ikke bør få tilgang til referater, lydfiler o.l. som er opptatt eller utarbeidet av granskerne, jf. forslagets punkt 4.7. Vi har heller ingen kommentarer til det som står i forslagets punkt 6 om taushetsplikt for granskerne og det at Høyesterett tidligere har fastslått at granskinger som omfatter noe mer enn en ren innsamling av informasjon er underlagt bevisforbudene i tvisteloven og straffeprosessloven.

BDO skulle imidlertid gjerne sett at retningslinjene også hadde tatt for seg oppdragsgivers adgang til å løse granskerne fra taushetsplikt, sett i sammenheng med granskernes taushetsplikt overfor andre involverte/berørte.

Med vennlig hilsen,

BDO Advokater AS



Arnt Olav Aardal  
Partner