

Högsta domstolen

Angående mål T 5796/1996

Hovrätten anser i förevarande mål att det inte kan anses ha förelegat någon skyldighet eller ens anledning att efterforska om någon annan än Therwood ägde maskinerna vid tidpunkten för Therns förvärv av dessa. Vidare anser hovrätten att Wijkström inte har gjort sig skyldig till försummelse genom att inte uppmärksamma Thern på att denne inte kunde få det avsedda sakrättsliga skyddet.

Thern vände sig till Wijkström i mitten av april månad 1989 för att få råd i anledning av en av Thernwoods och Hesabs revisor föreslagen affär. För Thern var frågan om hans sakrättsliga skydd helt avdörande för affärens genomförande. Wijkström var genom sitt tidigare engagemang för bolagen väl förtrogen med att dessas ekonomi inte var den bästa och att detta förhållande vid flera tillfällen tidigare hade föranlett omstruktureringar, inkluderande överlåtelser av egendom. Råd därtill tog Thern alltså kontakt med Wijkström per telefon och redogjorde för revisorns förslag till affärsupplägg och sitt absoluta krav på att vara sakrättsligt skyddad för att över huvudtaget genomföra affären. Ostridiet mellan parterna är att Wijkström vid det tillfället sa att upplägget går bra att genomföra (eller enligt Wijkströms egna ord vid förhöret i hovrätten: "...har jag fått ett telefonsamtal från Gusta", som har sagt någonting om försäljning av inventarier från Thernwood, alltså de här träbøjmaskinerna, och jag har sagt att det kan du i princip göra det revisorn har lagt upp det här och det finns klart visat. Bra säger jag och det går säger jag.").

Wijkström har, mot Therns påstående, förnekat att han skulle ha initierat eller känt till att de ifrågavarande maskinerna hade skiftat ägare sedan Wijkström senast deltog i en transaktion för bolagens räkning i december 1987, efter vilken tidpunkt Wijkström, enligt eden utsago, inte var involverad i bolagens affärer, förrän han blev uppringd i april 1989 av Gustaf Thern. Thern gör gällande att det i varje fall ålåg Wijkström att i samband med sitt klartecken vid telefonsamtalet med Thern kontrollera förutsättningarna för sitt klartecken, nämligen att maskinerna, under det knappt och ett och ett halvt år som förflutit sedan han senast var involverad i bolagens affären, alltiämt var kvar i Thernwoods ägo och besittning. Thern gör gällande att Wijkströms underlåtenhet härvidlag är vårdslös och att hovrättens skäl är oriktiga. Enligt Therns uppfattning kan inte en advokat vid sin rådgivning lägga ett och ett halvt år gamla kunskaper om ett bolags situation - och därunder äganderätts- och besittningsförhållanden - till grund för

ett besked i en så väsentligt fråga som klientens sakrättsliga skydd i händelse av konkurs m.m. Istället borde Wijkström frågat Thern om hur den aktuella situationen gestaltade sig i avgörande hänseenden. Hade Wijkström gjort det hade han insett att den föreslagna transaktionen skulle lämna Thern utan sakrättsligt skydd. I tidigare fall, NJA 1992 s. 58, har HD påpekat "... att rådgivaren haft att iakttaga ett betydande mått av omsorg vid rådgivningen", vilket inte befanns vara fallet eftersom en fundamental fråga inte kontrollerats av rådgivaren. I anslutning till detta kan man peka på att det i doktrinen har framhållits att en advokat, utöver sedvanligt strängt aktsamhetskrav (Bengtsson, Bertil, Särskilda avtalstyper I, 2 uppl., s. 158 f) "... måste iakttaga särskild noggrannhet vid rådgivning i frågor rörande kreditsäkerhet och andra sakrättsliga problem." (Heuman, Lars, Advokatens rättsutredningar, s. 21 f). Till detta skall läggas att en advokats uppdrag har en särskild karaktär i det att det inte kan anges i detalj av huvudmannen, utan skall advokaten utifrån sin särskilda förtroendeställning på eget initiativ bedöma och påtala eventuella risker etc. i samband med ett uppdrag.

Ej heller senare, då Wijkström upprättade, eller med hans eget uttryck "formaliserade" handlingarna, uppmärksammade han Thern på att denne med den valda konstruktionen ej skulle ha sakrättsligt skydd. Oavsett om Wijkströms uppgift endast var att formalisera handlingarna ålåg det honom att i vart fall i detta läge göra Thern uppmärksam på att han inte hade det eftersträvade - och för hela transaktionens vara eller icke vara avgörande - skyddet, eftersom just formalia är centrala inom juridiken i allmänhet och i all synnerhet för vinnande av sakrättsligt skydd.

Thern vill framhålla att Wijkström har hävdats att hans utgångspunkt för rådgivningen inte var advokatens utan sekreterarens/skrivbiträdets, d.v.s. den som passivt skulle upprätta vissa handlingar, som har ingivits i målet, utan att lägga några synpunkter av rättslig natur på dem (eller med Wijkströms egna ord vid förhöret i hovrätten, på fråga om han ansåg sig vara ett biträde: "Ja, du ställde samma fråga i tingsrätten, men kallade det sekreterare då och jag svarade ja. Jag gör det idag också."). Wijkströms inställning härvidlag är fullständigt felaktig och helt oacceptabel. En advokat är, enligt Thern, i varje läge skyldig att uppträda som professionell yrkesman och har att självmant uppmärksamma klienten på eventuella risker; han kan inte undgå ansvar genom att hävda att han inte anlätades som advokat utan som ett skrivbiträde.

I övrigt vidhåller Thern sina i hovrätten anförda grunder.

Thern åberopar samma bevisning som i hovrätten.

Till stöd för att prövningstillstånd skall meddelas åberopar Them att det är av vikt för rättstillämpningen att Högsta domstolen klargör vad som åligger en advokat, dels med avseende på om denne kan uppträda som skrivbiträde gentemot en klient eller i varje läge och i alla hänseenden har ett professionellt ansvar innefattande skyldighet att på eget initiativ uppmärksamma klienten på risker, behov av åtgärder etc, dels med avseende på dennes skyldighet att genom frågor/utredning förvissa sig om samtliga relevanta omständigheter innan råd ges i en för klienten så viktig fråga som sakrättsligt skydd och därunder om och i så fall under vilka förutsättningar gammal kunskap om ägande- och besittningsförhållanden får läggas till grund för rådgivningen utan kontroll av om denna alltjämt äger giltighet.

Lund, den 28 februari 1997


Leif Alshöjmer