

ADVOKATSAMFUNDETS FESTSKRIFT

i anledning af Retsplejelovens
75 års jubilæum

Under redaktion af
OLE STIG ANDERSEN



Jurist- og Økonomforbundets Forlag
1994

Advokatsamfundets festskrift i anledning af Retsplejelovens 75 års jubilæum
1. udgave, 1. oplag

© 1994 Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse eller
mangfoldiggørelse af denne bog eller dele heraf er
uden forlagets skriftlige samtykke ikke tilladt
ifølge gældende dansk lov om ophavsret.

Tryk: Gentoft Tryk
Indbinding: Damm's Bogbinderi, Randers
Printed in Denmark 1994
ISBN 87-574-7170-3

Indholdsfortegnelse

Forord	IX
<i>Lin Adrian og Vibeke Vindeløv:</i> Mægling i civil konfliktløsning	1
<i>Jan Schans Christensen:</i> Samspillet mellem advokat og revisor	11
<i>Ole Due:</i> Advokatens rolle i fællesskabsretten	21
<i>Niels Fisch-Thomsen:</i> Det internationale advokatsamfund i udvikling	29
<i>Isi Foighel:</i> Advokaten og menneskerettighedsdomstolen	53
<i>Hans Gammeltoft-Hansen:</i> Advokaten i forvaltningsprocessen	57
<i>Bernhard Gomard:</i> Advokaters uafhængighed, kollegialitet og stilling i konkurrencen	65
<i>Erik S.M. Hansen:</i> Advokatens rolle i skatteprocessen	85
<i>Lida Hulgaard og Hanne Østergaard:</i> Advokaters oplysningspligt og tavshedspligt i skatteretten	93
<i>Axel Kierkegaard:</i> Nutidens lovgivningsproces set med advokatøjne	105

<i>Mogens Kockvedgaard:</i> Den juridiske uddannelse som forberedelse til advokaterhvervet	117
<i>Morten Krarup:</i> Den elektriske advokat	125
<i>Wivi H. Larsen:</i> Har de mindre erhvervsvirksomheder behov for advokatbistand?	135
<i>Jesper Lett:</i> Interessekonflikter i større advokatvirksomheder	143
<i>Jytte Lindgård:</i> Kvindelige advokater	153
<i>Michael Lunn:</i> Er Det danske Advokatsamfund en anakronisme?	159
<i>Peter Møgelvang-Hansen:</i> Access to Justice	167
<i>Hans Philip:</i> Strukturtilpasninger i advokaterhvervet	175
<i>Niels Pontoppidan:</i> Advokatens eneret til at give møde for andre i retten	185
<i>Ulf Svejgaard Poulsen:</i> Et bud på god inkassoskik	191
<i>Johan Schlüter og Peter Stig Jakobsen:</i> Retsusikkerhed inden for konkurrenceretten	197
<i>Eva Smith:</i> Advokaternes medvirken ved implementeringen af den europæiske menneskerettighedskonvention (EMRK) ved de danske domstole	213
<i>Henrik Stenbjerre:</i> Om advokaterhvervets internationalisering	223

<i>Ditlev Tamm:</i> Advokatstandens nyere historie	229
<i>Birgitte Refn Wenzel:</i> Miljøret – et arbejdsfelt for advokater	237
<i>Erik Werlauff:</i> Hvordan advokat – og hvorfor?	245
<i>Karsten West:</i> Advokaten i lokalsamfundet	257
<i>Ole Stig Andersen:</i> Advokaternes klagesystem i et fremadrettet perspektiv	263

Forord

Retsplejeloven har i år 75 års jubilæum. Det samme har Det danske Advokatsamfund, der som en landsdækkende organisation med lovpligtigt medlemsskab, blev institutionaliseret i den nye lov.

Advokatsamfundets 50 års dag blev markeret ved udgivelse af Axel H. Pedersens inspirerende og minutløse gennemgang af Advokatsamfundets historie i »Det danske Advokatsamfund 1919-1969«.

Advokatrådet har denne gang valgt – gennem udgivelsen af det foreliggende festskrift – at belyse den moderne advokatvirksomheds mangeartede opgaver såvel inden for de mere traditionelle arbejdsområder som – i stadigt stigende omfang – i forhold til erhvervslivet.

Endelig er der også blevet givet plads til indlæg vedrørende advokatorganisatoriske og -politiske spørgsmål.

Festskriftet udgives med støtte fra Margot og Thorvald Drejers Fond samt Det danske Advokatsamfunds Fond.

København, oktober 1994

Ole Stig Andersen
Generalsekretær

Mægling i civil konfliktløsning

Af Lin Adrian og Vibeke Vindeløv

1. Indledning

I civile sager har domstolene traditionelt været det forum, man har anvendt, når det ikke er lykkedes at løse en tvist gennem forhandling. Ved siden af domstolene er en række andre konfliktløsningsfora vokset frem i både offentligt og privat regi, og de er efterhånden blevet en del af det traditionelle system. Voldgiftsretter og diverse råd og nævn er således ganske veletablerede institutioner til behandling af visse typer sager, ligesom statsamtterne udfører betydelig forligsvirksomhed i forbindelse med ægteskabssager og sager med uenighed om forældremyndighed og samvær.

Herudover synes der i disse år at være en tendens til udvikling og brug af alternative former for konfliktløsning. Der er for eksempel stigende interesse for mægling (også kaldet mediation) som alternativ til domstolsbehandling af konflikter. Således har en gruppe advokater stiftet »Dansk Forligsnævn«, bl.a. med henblik på at formidle kontakt til mæglere for parter i en tvist, ligesom det engelske firma »ADR Net international« markedsfører forligsmæglingsideen til danske advokatfirmaer. Inden for voldgiftsområdet har Voldgiftsnævnet for bygge- og anlægsvirksomhed indført

foregreben tvisteløsning, hvor en bedømmer fremkommer med en tilkendegivelse vedrørende tekniske, økonomiske, administrative eller juridiske spørgsmål. Endvidere praktiserer nogle advokater mini-voldgift, hvor en kollega anmodes om at høre sagen og komme med en tilkendegivelse. Hertil kommer, at også domstolene er begyndt at vise interesse for denne form for mægling.

Udviklingen afspejler lignende strømninger i udlandet. Med USA som foregangsland er der i en række vestlige lande en meget markant bevægelse mod stigende anvendelse af alternative konfliktløsningsformer. En samlebetegnelse for disse former er på engelsk Alternative Dispute Resolution (ADR), og de har det til fælles, at en upartisk tredjepart bistår ved løsning af konflikten. Utilfredshed med domstolssystemet er en af grundene til den voksende interesse for alternativ konfliktløsning. Særligt i USA er det forbundet med meget store sagsomkostninger og lange ventetider at føre sag, men det gælder også andre steder, omend i mindre grad. Men målet er ikke alene at få en billigere og hurtigere proces. Tilskyndelsen ligger også i ønsket om at anvende mere konstruktive metoder til løsning af konflikter. Der kan samtidig være mere forretningsprægede hensyn bag

interessen for ADR, idet det også for advokater kan være en indtægtskilde at beskæftige sig hermed.

Af de forskellige nye konfliktløsningsformer, har især mægling tiltrukket sig opmærksomhed og vundet stor udbredelse. Mægling er en konfliktløsningsmodel, hvor parterne med bistand fra en eller flere upartiske mæglere forhandler sig frem til en løsning. Mægleren træffer ingen afgørelse i sagen, såfremt parterne ikke kan blive enige.

I denne artikel har vi valgt at sætte fokus på mægling. Det sker dels i forventning om, at mægling vil blive stadig mere udbredt i Danmark, og dels i forventning om, at advokater i stigende grad vil støde på mægling i internationale sammenhænge, enten som foreslået konfliktløsningsmetode i en aktuel tvist eller som kontraktsklausul. Der kan derfor være behov for at kende processen lidt bedre og være opmærksom på de potentialer og betæneligheder, den kan indebære.

I det følgende sættes mægling først ind i en historisk sammenhæng. Herefter gennemgås processen mere detaljeret. Mæglerens og advokatens rolle beskrives, og det overvejes hvilke sager, der egner sig til løsning ved mægling. Derefter drøftes mæglerens baggrund og uddannelse. Endelig diskuteres de muligheder og betæneligheder processen indeholder.

2. Mægling i et historisk perspektiv

Udenretlig mægling i Danmark er ikke et nyt fænomen.

Allerede i Christian V's Danske Lov findes enkelte bestemmelser, der foreskriver forudgående forligsmægling ved visse rets-

tvister. I forordningen om forligskommissioner fra 1795 blev det gjort til en almindelig regel, at alle civile sager skulle gøres til genstand for tvungen mægling, samt at der til formålet skulle oprettes særlige forligskommissioner, ved hvilke mæglingen i almindelighed skulle foretages. Også enkelte straffesager blev i øvrigt søgt forligt ved disse forligskommissioner.

Almindeligvis bemandedes forligskommissionerne med forligsmæglere valgt af borgerskabet, og disse måtte ikke have juridisk uddannelse. Forligsmæglerne lønnedes med gebyrer, som blev højere, når forlig blev opnået. Det fremhævedes særligt, at dommere, deres fuldmægtige og sagførere ikke kunne vælges til forligsmæglere, fordi disse kunne have en interesse i ikke at få sagen forligt.

Opfattelsen af det acceptable, måske oven i købet formålstjenlige i de læge mægleres fornuft og lokaltilknytning snarere end juridiske kundskaber ændredes hen ad vejen, bl.a. i forbindelse med diskussioner om, hvorvidt forligskommissionerne kunne anses som en integreret del af retssystemet.

Det var den daværende regerings hensigt at skabe tryghed, tillid og retfærdighed med forligelsesvæsenet, og kommissionsmøderne skulle derfor holdes for lukkede døre, så – som det udtrykkes i skrivelse fra kancelliet – undersåtterne kunne føle sig ansporede til at deltage »frimodigt og åbenhjertigt i forhandlingerne om deres tvistemål«. I samme ånd blev det bestemt, at mæglerne kunne forhandle særskilt med parterne. Det var ikke tilladt at lade sig repræsentere ved advokat. Der var således personlig mødepligt, og loven tolkedes endog så strengt, at en prokurator ikke antoges at måtte overvære mæglingen. Forbudet mod at lade sagførere møde blev ophævet, også for de

almindelige forligskommissioners vedkommende, i 1916.

Ved civilretsplejeudkastet fra 1899 foresloges at henlægge al forligsmægling til retten. Forslaget mødte imidlertid stærk modstand i Rigsdagen, og hovedreglen om forligsmægling ved forligskommissionerne blev fastholdt i Retsplejeloven fra 1916. Med Retsplejeloven fra 1952 blev denne principielle hovedregel ophævet, og forligskommissionerne blev nedlagt.

Siden er al forligsmægling foregået i retligt regi, jfr. nuværende rpl. § 268. Der er intetsteds krav om personligt fremmøde for parterne, men det antages, at indgåelse af forlig i retten må kræve, at der gives møde for begge parter, og at møde ved samme advokat ikke kan anses som behørigt.

3. Mæglingsprocessen

Som nævnt i indledningen er mægling en konfliktløsningsmetode, hvor parterne med bistand fra en eller flere upartiske mæglere forhandler sig frem til en for dem tilfredsstillende løsning. Mæglerens rolle er alene at hjælpe parterne frem til et resultat og ikke at træffe afgørelse i sagen. Mægling adskiller sig væsentligt fra behandlingen af tvister ved både voldgiftsretter og domstole. Således fastlægges løsningen ikke autoritativt, men af parterne selv. Formen er mere uformel, og processen er ikke undergivet processuelle og materielle regler. Retlige normer vil ofte indgå i mægling, men i samspil med andre elementer af betydning for parterne. Formålet med mægling er ikke at afgøre, hvem der har ret eller uret, og hvem der vinder eller taber, men snarere at integrere parternes krav og rettigheder i anvendelige løsninger, der imødekommer

parternes særegne behov. Derfor kan løsningen blive meget forskellig i sager, der iøvrigt ligner hinanden.

I takt med at mægling har vundet udbredelse, er der opstået forskellige mæglingsmodeller. Der kan for eksempel være forskel på antallet af mæglere og på, hvor aktivt mægleren medvirker ved udarbejdelse af løsningsforslag. Men uanset variationer i den måde mæglingen praktiseres på, findes der en række fælles grundtræk i fremgangsmåden, der kort beskrives i det følgende. Mæglingsprocessen kan deles op i fire led: Beslutning om at mægle og indledende kontakt, mødeforberedelse, mæglingsmødet og opfyldelse af aftalen.

Parterne kan enten sammen beslutte at rette henvendelse til en mægler, eventuelt på baggrund af en kontraktsklausul herom, eller den ene part kan gøre det på eget initiativ. Sker henvendelsen fra den ene part, kontaktes den anden af mægleren, som informerer om processen og får samtykke eller afslag på deltagelse. I forlængelse af en beslutning om at mægle, er det nødvendigt for parterne at overveje, hvem der skal være mægler. Det skal naturligvis være en person, som begge parter har tillid til, men hvorvidt det skal være en mægler også med ekspertise indenfor et bestemt område eller en mægler med juridisk baggrund må afgøres fra sag til sag. I det indledende forløb skal der endvidere træffes aftale om pris og fordelingen af omkostningerne mellem parterne. Når mægleren er valgt, overgår ansvaret for tilrettelæggelsen af det videre forløb til denne.

Det næste trin i processen er forberedelserne til mæglingsmødet. I denne fase ordner mægleren de praktiske aspekter af mæglingen. Mødested, tidspunkt og varighed fastlægges. Det afklares hvilke parter, der

skal deltage, og om der mødes med advokat. Desuden undersøges, om der er særlige oplysninger, der skal indhentes inden mødet. Ved visse mæglingsmøder, ofte afhængigt af sagstype, er det endvidere praksis, at hver part forud for mødet laver en kort skriftlig redegørelse for sagen og dens problemstillinger.

Det tredje trin er mæglingsmødet, som er mæglingens kerne. Det er i forbindelse med den følgende beskrivelse af mæglingsmødet vigtigt at understrege, at opdelingen i klart adskilte faser overvejende er af teoretisk karakter. I virkelighedens verden vil de enkelte faser ofte glide over i hinanden. Mægleren indleder mødet med at redegøre for processen og mødets forløb, herunder om der kan afholdes separate møder. Desuden klargør mægleren i samråd med parterne sin funktion og parternes rolle. Under forløbet gør hver af parterne kort rede for deres opfattelse af sagen og dens problemstillinger. I forbindelse hermed fremlægges eventuelt dokumenter og sagkyndige udtalelser, men der føres ikke vidner. Parterne tilkendegiver muligvis allerede på dette stadium deres ønsker om sagens udfald. Der vil ofte i denne del af mødet opstå meningsudvekslinger og udtrykt vrede. De fleste mæglere giver plads herfor, men styrer processen, så det ikke udvikler sig negativt. Samtidig sikrer mægleren, at alle parter kommer til orde.

Herefter følger forhandlingsfasen. Her spiller mægleren en afgørende rolle ved at skabe et frugtbart og samarbejdsorienteret forhandlingsklima. I denne del af mødet identificeres og prioriteres parternes behov og interesser, og skjulte dagsordener afdekkes. Parterne hjælpes til at høre og forstå hinandens synspunkter, og sagens problemstillinger klargøres. De fælles og

modstridende interesser synliggøres, og fokus flyttes fra fortiden til fremtidige muligheder. Med mæglerens bistand udvikles forskellige løsningsmuligheder, der udbygges og forbedres.

I mange mæglingsmodeller holder mægleren møder med parterne hver for sig i denne fase. Parterne vil i enrum ofte være mere nuancerede i deres synspunkter og diskutere løsningsforslag og indrømmelser mere åbent. Disse drøftelser er fortrolige, og før mægleren går videre til den anden part, aftales det, hvilke informationer, der kan viderebringes. Ofte arbejdes der frem mod en løsning ved, at mægleren har gentagne møder med parterne i enrum.

I hvilket omfang mægleren selv fremsætter løsningsforslag varierer. En høj grad af aktivitet i den henseende indebærer en risiko for, at mægleren mister såvel sin neutralitet som parternes tillid. Samtidig risikerer mægleren at foregribe mere hensigtsmæssige udfald og ufrivilligt medvirke til indgåelse af aftaler, der hviler på for spinkelt et grundlag.

I den sidste del af mæglingsmødet indskrænkes forskellene mellem parterne, og vilkårene for en endelig løsning fastlægges. I de fleste sager når parterne til enighed, og mødet afsluttes typisk med, at der udfærdiges en skriftlig aftale. I nogle tilfælde rides alene aftalens grundtræk op, og det overlades til advokater at formulere den endeligt efterfølgende. Såfremt advokater ikke har medvirket i mødet, kan der i aftalen være indbygget en betænkningstid, så der er mulighed for juridisk konsultation. Aftalen kan også indeholde en genforhandlingsklausul, der stipulerer, at tvist omkring opfyldelse og forståelse af aftalen løses ved et nyt mæglingsmøde.

Mange sager løses i et enkelt møde af nogle timers varighed. Men mæglingsmødet kan også strække sig over en hel eller flere dage, ligesom det kan være nødvendigt at holde flere møder. Det afhænger af parterne og sagens kompleksitet.

Det fjerde og sidste trin i processen er opfyldelsen af aftalen. Da parterne selv har været med til at løse konflikten, forme resultatet og tiltræde aftalen, sker opfyldelsen af vilkårene som hovedregel uden problemer.

Hvis aftalens bestemmelser ikke overholdes, kan parterne vælge at søge mæglerens bistand på ny. Det kan som nævnt ovenfor være et led i aftalen, at efterfølgende problemer skal løses med dennes mellemkomst. Afhængigt af lokale retsforhold kan der også tages retslige skridt. I Danmark kan sagen indbringes for domstolene. En mæglingsaftale vil også kunne tvangsfuldbyrdes i fogedretten, såfremt den indeholder en bestemmelse herom og vedrører forfalden gæld, jf. retsplejelovens § 478, stk. 1, nr. 4. En tvangsfuldbyrdesklausul harmonerer imidlertid dårligt med grundtanken i mæglingsinstituttet og den gensidige tillid, som en aftale bygger på. Hvis aftalen ikke overholdes, er det enten fordi den hviler på for spinkelt et grundlag, eller fordi forholdene har ændret sig. En genforhandlingsklausul kan derfor være mere hensigtsmæssig.

4. Mæglerens rolle

Processens nøglefigur er mægleren. Dennes tilstedeværelse og rolle adskiller mægling fra almindelige, direkte forhandlinger og andre konfliktløsningsformer. Processens struktur kombineret med mæglerens faglige

kvalifikationer og personlige egenskaber muliggør forhandlingsresultater, der ikke kunne være fremkommet på anden vis. Mægleren sikrer, at mæglingsprocessen får det optimale udfald, og varetager som den overordnede ansvarlige for hele processen en række funktioner, der kan opdeles i to hovedgrupper: Mægleren som procesleder og mægleren som forhandlingsformidler.

Som *procesleder* er mægleren ansvarlig for den praktiske tilrettelæggelse af mæglingen og de administrative funktioner, der er forbundet hermed. Mægleren leder endvidere mæglingsmødet og styrer parterne gennem de forskellige trin.

Som *forhandlingsformidler* er mæglerens vigtigste rolle at bygge bro mellem parterne og medvirke til, at deres modstridende og sammenfaldende interesser forenes i tilfredsstillende aftaler. Denne funktion varetages blandt andet ved hjælp af forskellige forhandlings- og kommunikationsteknikker og timing af mæglingsprocessens stadier.

5. Advokatens rolle

Advokater kan have flere forskellige funktioner i mægling. For det første kan advokater efter behørig træning selv mægle. I lande, hvor mægling er udbredt, er et ganske stort antal mæglere advokater. Spørgsmålet er imidlertid, om mæglerfunktionen er i overensstemmelse med god advokatskik. Det fremgår af § 3.2.1. i de danske regler herom, at en advokat »alene og udelukkende (skal) handle i den enkelte klients interesse. Advokaten må aldrig i sin rådgivning eller i sine anbefalinger til en klient lade sig påvirke af andre klienters eller fremmedes interesser«. Af denne grund kan en advokat »derfor ikke i samme sag råd-

give, repræsentere eller virke for to eller flere klienter, hvis der består en interessekonflikt mellem disse«. Disse bestemmelser peger ganske klart i retning af, at mæglingsvirksomhed for en advokat ikke er mulig. Imidlertid gives der i reglerne om god advokatskik særlig tilladelse til undtagelse herfra, dersom »en advokat efter aftale med de enkelte klienter virker som voldgifts- eller mæglingsmand mellem disse« (§ 3.2.7.), hvorfor den advokat, som ønsker at fungere som mægler, må antages at have sit legitimationsgrundlag i forhold til standen i orden.

En anden rolle for advokater i mægling er at ledsage parten ved mæglingsmødet. Der er ingen fast procedure for, om der er advokater med. Nogle parter vælger at deltage med advokat, mens andre foretrækker at møde alene. Det sidste er ofte tilfældet i eksempelvis ægteskabsager og nabostridigheder. Når en advokat deltager i mægling, er advokaten ikke repræsentant for sin klient, men snarere klientens medspiller og rådgiver. For at processen kan få et konstruktivt forløb, er det derfor væsentligt, at advokaten har en positiv indstilling til mægling som konfliktløsningsmiddel. I modsat fald er der stor risiko for, at mæglingen mislykkes.

En tredje rolle for advokater i mægling er som rådgiver i de situationer, hvor parten vælger at deltage i mæglingsmøder alene. Advokaten kan da konsulteres forud for processen, under processen eller når en foreløbig aftale er indgået. Den optimale rådgivning vil da ske i forståelse af mæglingsprocessen og ikke ud fra juridiske synspunkter alene, men ud fra en helhedsbetragtning af, hvad der tjener klientens samlede interesser bedst.

6. *Til hvilke sager er mægling velegnet?*

Alle dispositive civile sager er principielt velegnede til mægling. Herudover er mindre kriminalsager bl.a. i USA og Norge fundet egnede til mægling og behandles i de såkaldte konfliktråd.

De sager, hvori motivationen for mægling er størst, vil være sager, hvor parterne har en vedvarende relation til hinanden, som de ikke ønsker beskadiget af en konflikttilspidsende domstolsproces, f.eks. ægteskabsager, konflikter mellem handlende, eller konflikter mellem arbejdsgivere og arbejdstagere. Herudover kan motivationen for mægling være til stede, dersom den retlige stilling er usikker, uden at parterne af den grund ønsker en principiel stillingtagen til konfliktemnet. På visse områder, eksempelvis edb-konflikter, har mægling endvidere vist sig gavnlig, idet nuancer i konfliktløsningen, som begge parter finder hensigtsmæssige, ikke er mulige at beskrive i en retlig påstand. Endelig har mægling vist sig attraktiv i internationale handelskonflikter.

Under alle omstændigheder må den udgang på konflikten, som parterne forventer at kunne opnå ved mægling, fremtræde som bedre for parterne end et muligt domstolsresultat, idet der i modsat fald ikke er nogen motivation for valg af denne alternative konfliktløsningsmetode. Ved vurderingen heraf må parterne bl.a. tage højde for deres relative magtbalance, idet de ser på både deres økonomiske, retlige, personlige og tidsmæssige ressourcer mv.

Mægling er naturligvis herudover anvendelig i en lang række sager, som ikke er retligt definerede, f.eks. personalekonflikter,

konflikter mellem politikere og borgere og ikke mindst internationale konflikter, som de færreste advokater dog kommer i direkte berøring med.

7. Mægleren baggrund og uddannelse

Til trods for at mægling kan synes enkel og ligetil, kræver det betydelige kundskaber at forstå og administrere processen med et godt resultat. Derfor må fremtidige mæglere uanset baggrund nødvendigvis oplæres i processen, ligesom de må besidde visse personlige egenskaber, der er specielt anvendelige i mægling, såsom intuition og kreativitet. Der er ingen uddannelsesmæssig eller faglig baggrund, der i sig selv umiddelbart kvalificerer til at virke som mægler. Da mægling er en fusion af elementer fra forskellige discipliner, indeholder mange fag imidlertid allerede en del af de kvalifikationer, der kræves af mægleren. Jurister har eksempelvis typisk allerede udviklet analytiske evner og er vant til at tackle meget komplekse problemer. De har som regel erfaring som mødeledere, ligesom de har en substantiel viden om retsforhold. Psykologer er på den anden side vant til at håndtere vrede og spore underliggende motivation. Denne ekspertise og erfaring bringes til mæglingsvirksomheden, men samtidig må andre faglige vaner og assumptioner bevidst lægges bort, da de er uforenelige med funktionen som mægler. For jurister gælder det for eksempel tendensen til at tage stilling til tvisten og kende den »rigtige« løsnings samt antagelsen om, at konflikter bedst løses i overensstemmelse med gældende ret.

I udlandet forestås oplæringen af mæglere

på kurser, der ofte udbydes af universiteter, mæglingsorganisationer eller private firmaer. Omfanget og indholdet af kurserne varierer. Typisk er der et teoretisk undervisningsforløb på 25-50 timer efterfulgt af praktisk træning med en erfaren mægler. Den teoretiske undervisning omfatter bl.a. forståelse for konflikter og deres dynamik, indlæring og administration af processen, kommunikationsteknikker og håndtering af følelsesudbrud og åben konflikt. I Danmark er de første skridt imod uddannelsen af mæglere taget. I »Dansk Forligsnævn«s regi er der afholdt indledende mæglingskurser, ligesom der på Københavns Universitet udbydes kursus i mægling.

8. Principielle overvejelser

Mæglingsinstituttet har mange potentialer og giver samtidig anledning til principielle overvejelser af forskellig art.

For så vidt angår potentialerne indebærer det forhold, at konflikter ikke behandles af retssystemet, at også forhold, som ikke kan defineres retligt, herunder skjulte dagsordener, kan medtages, ligesom alle relevante parter – ikke blot de, der ifølge dansk ret har en retlig interesse i sagen kan involveres i konfliktens løsning. Det er endvidere muligt for parterne at have større kontrol med og indflydelse på konfliktens løsning, hvorfor denne ofte har en mere fleksibel karakter end en domstolsafgørelse.

Et eksempel kan illustrere kvaliteten af dette. En mor havde overdraget 200.000 kr. til sin ene søn, uden at det ved overdragelsen forelå klart, i hvilket omfang der var tale om gave eller lån. Efter moderens død anlagde faderen sag mod sønnen med påstand om, at det overdragne beløb var et lån

og derfor skulle tilbagebetales. Sagsøgte, som havde brugt alle pengene, havde tre helsøskende. Under sagen, som foregik mellem far og søn – en i forvejen ulykkelig situation – figurerede de tre søskende konstant i kulissen, og uanset domsresultatet er det ikke vanskeligt at forestille sig, at familiekonflikten vil være langvarig.

Var denne konflikt behandlet ved mægling, ville alle de direkte berørte blive inddraget i mæglingsprocessen, dvs. faderen, sønnen og de tre søskende. Mulighed for såvel løsning som bearbejdning af konflikten ville derfor være helt anderledes til stede end i domstolsprocessen. Et resultat heraf kunne være en substantiel løsning af mere fleksibel karakter end den, domstolene har mulighed for at nå frem til.

For så vidt angår de principielle overvejelser om det forsvarlige eller ønskelige i mægling bør for det første juristens traditionelle hensyn til retssikkerheden gives opmærksomhed, og spørgsmålet er, om retssikkerhedsmæssige hensyn bliver varetaget i tilstrækkeligt omfang ved mæglingsvirksomhed. Hertil kan svares ganske kort, at det bliver de ikke, idet dette ikke er hensigten med mægling. Hensigten er, at den *vellykkede* mægling eliminerer retssikkerhedsmæssige betænkeligheder, idet en løsning først opnås, når parterne selv ved indsigt og forståelse for egne såvel som for den anden parts behov har arbejdet sig frem til et resultat, som for begge parter står som den optimale løsning. Retssystemets retssikkerhed afløses således af parternes egen opfattelse af retfærdighed, som kan være helt, delvis eller slet ikke sammenfaldende med de retningslinier, man ved retssystemet ville løse konflikten efter.

Garantien imod misbrug og manipulation – både fra part og mægler – ligger i, at hver

af parterne når som helst kan forlade mæglingen, samt i mæglerens kvalifikationer. Udøvelse af optimal mæglingsvirksomhed stiller altså store krav til mæglerens kunnen. Herved bringes mæglerens kvalifikationer og uddannelse i fokus, hvor uddannelsens lødighed naturligvis bl.a. skal vurderes ud fra den sammenhæng der er mellem uddannelsen og uddannelsesstedets forventede økonomiske gevinst. Det er utvivlsomt nødvendigt at opstille absolutte minimumskrav til mæglingsuddannelsen, således at der sikres en vis, generelt acceptabel standard.

Et andet spørgsmål af principiel karakter er mæglerens neutralitet. Dersom mængden af ressourcer er ulige parterne imellem, er det mæglerens opgave at sikre, at begge parter til trods herfor er lige fuldt aktive i mæglingsprocessen, således at den opnåede konsensus hviler på et reelt grundlag. Dette forudsætter anvendelse af magtbalancerende mæglingsteknikker, som *kunne* indebære ubehørig manipulation og derfor være i konflikt med mere overordnede krav til mæglerens neutralitet. Utvivlsomt har mæglerens kontrol over mæglingsprocessen også en substantiel effekt.

Spørgsmålet om magtbalance mellem parterne og mellem parter og mægler er et af de vigtigste overhovedet i forbindelse med overvejelser om anvendelse af mægling eller andre alternative konfliktløsningsredskaber. Imidlertid ville en konflikt aldrig kunne forhandles til ende, dersom den blotte eksistens af magtbalance ville gøre mægling umulig. I så fald skulle alle konflikter behandles af domstolene. Bekymring for udnyttelse af magtbalance i mæglingsprocessen hviler herudover bl.a. på en formodning om, at sådanne magtbalancer udlignes ved domstolene ved hjælp af adæ-

kvat repræsentation og iagttagelse af generelle retssikkerhedsgarantier. At såvel domstolene som mæglingsprocessen idealiseres i denne sammenhæng er uden for al tvivl.

Endnu et principielt spørgsmål er, i hvilket omfang mægling skal foregå i offentligt regie, dvs. være knyttet til retsapparatet, finansieret af det offentlige, eller være uden nogen tilknytning hertil. På nuværende tidspunkt er mægling i henhold til myndighedslovens § 27a, som foreslår, at parterne tilbydes hjælp til at nå frem til løsning af forældremyndigheds- eller samværskonflikter, eneste eksempel på mægling af den her beskrevne art i offentligt regie. Imidlertid viser erfaringer fra udlandet, at frivillighedsaspektet bliver stadig mindre, jo tættere mæglingen knyttes til det offentlige retsapparat.

Tilsvarende tendenser synes at kunne skimtes her til lands. Således bliver parterne i en forældremyndigheds- og samværssag i praksis ofte underlagt pres for at medvirke til mægling i henhold til myndighedslovens § 27a. Det er sågar under overvejelse at tillægge nægtelse af medvirken til mægling processuel skadevirkning ved afgørelse af forældremyndigheds-/samværsspørgsmålet.

Ved obligatorisk mægling kan parterne tvinges til at møde op til mægling, omend selve *processen* er frivillig, og aftalen opnås på grund af enighed. Termen »frivillig« eller »konsensus« bliver altså omdefinert fra en frivillig beslutning om overhovedet at deltage til frivillighed i beslutningsprocessen, hvortil parterne tvangsmæssigt er blevet udskrevet. Forskellen mellem mægling knyttet til retssystemet og løsrevet herfra vil derfor ofte dreje sig om denne redefinition af det fælles symbol, som »frivillighed« består i.

Endnu en væsentlig overvejelse, man kan gøre sig i forbindelse med mægling er, om alle aftaler uanset indhold kan opfattes som gode eller acceptable, når blot forudsætningen om parternes fulde frihed foreligger. Hertil må anføres med henvisning til erfaringer fra udlandet, at mægleren via sin uddannelse, lovgivning eller lignende bør omfattes af en etisk standard, som angiver overordnede etiske mål og dermed grænser for, hvad mægleren kan medvirke til.

Herudover kan nævnes principielle overvejelser, fortrinsvis hentet fra USA, af mere kønsspecifik karakter. I USA har visse kvindeorganisationer stillet spørgsmål ved mæglingsinstituttet, for det første på baggrund af en tvivl om, hvorvidt mægling medvirker til at styrke kvindernes generelle stilling i samfundet, og for det andet ud fra en bekymring om, hvorledes rekrutteringen af mæglere lever op til idealer om ligestilling mellem kønnene.

For så vidt angår det første spørgsmål går kritikken på, at mægling har den problematiske forudsætning, at parterne er lige godt i stand til at deltage i forhandlingsprocessen. Det hævdes, at mænd og kvinder i virkeligheden ikke går ind i mæglingsprocessen med lige udstyr, hvorfor det ikke er sandsynligt, at mægling kan blive fair.

Uden i øvrigt at tage stilling til indholdet i denne kritik hviler den på den forudsætning, at kvinder hidtil har kunnet få deres konflikter tilfredsstillende behandlet ved domstolene, eller en forventning om, at kvinder fremover kan motiveres til at anvende dette forum for behandling af deres konflikter. Efter alt at dømme er disse forudsætninger, i alt fald her i Skandinavien, ikke til stede. Således har det sidste årtis kvinderetsforskning vist, at kvinder kun i meget ringe omfang anvender retssystemet

til løsning af deres konflikter, også selv om de vedrører forhold af offentlig karakter som f.eks. arbejdsforhold.

For så vidt angår det andet punkt i de amerikanske kvinders kritik, viser erfaringerne derfra, at kvinderne fortrinsvis er mæglere i den frivillige, lavt betalende del af mæglingsprogrammerne, hvorimod mænds mæglingsvirksomhed koncentrerer sig om de højere betalte sektorer såsom miljøkonflikter, handels- eller edb-konflikter.

Det er muligt, at fremtidig mæglingsvirksomhed i Danmark vil blive tilsvarende lagdelt og kønsspecifik. Det må imidlertid anses for tvivlsomt, om denne problematik kan løses ved at koncentrere diskussionen om mægling kontra domstole.

9. Afsluttende bemærkninger

I Danmark anvendes mægling foreløbigt kun i meget begrænset omfang som alternativ konfliktløsningsform i civile sager. Men det må forventes, at mægling i højere grad fremover bliver en del af det danske konfliktløsningsystem. I alt fald tre grunde kan angives hertil: *For det første* kan ønsket om anvendelse af mægling være begrundet i troen på, at man via denne fremgangsmåde opnår kvalitativt bedre løsninger end ved mere autoritative konfliktløsningsmetoder. *For det andet* kan kendskab og villighed til at anvende mægling være foranlediget af deltagelse i international samhandel. I flere lande, eksempelvis Japan og USA, er der af helt forskellige årsager ønsket om at løse konflikter uden om retssystemet.

Endelig er der efter sigende krise i såvel dele af advokatstanden som muligvis dom-

stolene, hvilket kan medføre ønsker om at inddrage nye sagstyper eller sagsbehandlingsområder.

Hvor mæglingsinstituttet hidtil har vundet indpas, er det i begyndelsen ofte blevet mødt med modstand fra især advokatside. Det skyldes blandt andet advokaters bekymring for at miste en del af deres forretningsgrundlag og ønske om at beskytte deres profession samt vægring mod at afgive kontrollen med sager. Modstanden er dog ofte blevet afløst af en mere positiv indstilling, idet mange advokater ser forretningsmæssige muligheder i mægling. Dels ved selv at udbyde mæglingsservice og dels ved at anvende mægling, hvor netop denne konfliktløsningsform medfører optimale resultater og dermed tilfredse klienter.

Det forhold, at man ved mæglingsinstitutionen giver slip på højt skattede retssikkerhedsgarantier, stiller imidlertid store kvalitative krav til mæglerens uddannelse såvel som til den uafhængighed, som er nødvendig for forsvarlig mæglingsvirksomhed. I det omfang mægling har den fornødne standard, fagligt som etisk, kan det imidlertid være et værdifuldt redskab til løsning af konflikter. Og går det i Danmark som i udlandet, vil mægling blive en integreret del af det serviceudbud, man finder hos en del af fremtidens advokater.

Referencer:

- Brown, Henry J. and Marriott, Arthur L. (1993). ADR Principles and Practice, Sweet & Maxwell, London.
- Moore, Christopher W. (1989). The Mediation Process. Jossey-Bass Publishers, San Francisco.
- Deuntzer, J. H. Om Forligsmægling i civile Sager, København 1898

Samspeilet mellem advokat og revisor

Af Jan Schans Christensen

Advokatbranchen har mange grænseflader til andre brancher og professioner. De senere års deregulering og politiske ønske om størst mulig konkurrence inden for de enkelte erhverv har ført til, at advokatbranchen har været og er undergivet en øget konkurrence inden for grænseområderne til øvrige brancher.

Revisorbranchen er en af de brancher, som advokatbranchen arbejder tættest sammen med, men hvis arbejdsområder samtidig har givet anledning til de største afgrænsningsvanskeligheder i forhold til advokaternes opgaver.

Sigtet med det følgende indlæg er først at redegøre for visse grundtræk vedrørende regulering af advokatbranchen og revisorbranchen og dernæst identificere nogle områder, hvor advokater og revisorer mødes og samarbejder – og undertiden konkurrerer – navnlig med fokus på grænseområderne mellem de to brancher. Endelig vil det blive drøftet, om advokatbranchen er rustet til at konkurrere med revisorerne på de områder, hvor der må anses at være grundlag for konkurrence. Udgangspunktet og anskuelssvinklen i det følgende er den advokaterhvervspolitiske.

1. Den lovgivningsmæssige regulering af advokater og revisorer

Både advokatbranchen og revisorbranchen er fra lovgivers side undergivet regulering, jf. retsplejelovens kapitel 12 f. samt lov om statsautoriserede revisorer, jf. lovbekendtgørelse nr. 762 af 22. august 1994, og lov om registrerede revisorer, jf. lovbekendtgørelse nr. 763 af 22. august 1994. Herudover fastlægger henholdsvis advokat- og revisormyndigheder, hvilke krav og standarder der skal gælde vedrørende advokaters og revisorerers erhvervsudøvelse, ofte udtrykt som »god advokatskik« og »god revisorskik«.

I relation til de opgaver, som de to grupper beskæftiger sig med, findes der væsentlige forskelle på det lovgivningsmæssige plan. Advokaterne er kendetegnet ved, at det eneste monopol, de har, er retssagsførelse, jf. retsplejelovens § 131, medens der i øvrigt ikke findes en materiel regulering af advokaternes erhvervsudøvelse, bortset fra regulering inden for de enkelte særømråder.

Ganske forskellige herfra er forholdene vedrørende revisorer, der bl.a. er kende-

tegnet ved, at der mange steder i lovgivningen er foreskrevet en pligt til valg eller anvendelse af en eller flere revisorer, jf. fx årsregnskabslovens § 61 c stk. 2 og § 61 d. I de mange tilfælde, hvor selskabs- og regnskabslovgivningen pålægger revisorer kontrolfunktioner eller ret til at afgive erklæringer, indeholder den en detaljeret beskrivelse af de regler, der gælder for den pågældende funktion. Årsregnskabsloven indeholder eksempelvis mange og omfattende regler for revisionens tilrettelæggelse og gennemførelse samt om afgivelse af revisionspåtegning. Den meget specifikke regulering af disse forhold er et naturligt og nødvendigt led i revisorerne kontrolfunktion og afgivelse af erklæringer i forbindelse med regnskaber eller i andre sammenhænge.

Ud over at tilrettelægge og gennemføre revision af regnskaber beskæftiger revisorerne sig med en række rådgivningsopgaver. Dette er i overensstemmelse med § 6 a i loven om statsautoriserede revisorer og § 4 a i loven om registrerede revisorer, der klart hjemler revisorer adgang til at yde rådgivning og assistance »i forbindelse hermed og inden for tilgrænsede områder«. De sidstnævnte ord viser på den anden side, at det ikke er ethvert område, som revisorerne med loven i hånden kan gå ind i. Det følger da også af § 10 stk. 2 og § 6 a i henholdsvis lov om statsautoriserede revisorer og lov om registrerede revisorer, at stillingen som statsautoriseret/registreret revisor med visse modifikationer er uforenelig med udøvelsen af anden erhvervsvirksomhed end den netop nævnte. Revisorerne rådgivningsvirksomhed er ikke, som det er tilfældet med advokaternes, undergivet en generel regulering, men er alene reguleret på de enkelte særområder.

Sammenligner man de to brancher og

deres indbyrdes konkurrenceforhold, er det åbenbart, at der i relation til revisorerne virksomhed må ske en sontring mellem revisorerne revisions- og erklæringsfunktion, d.v.s. opgaver, som revisorerne i medfør af lovgivningen er (ene)berettigede til at udføre, og deres rådgivningsvirksomhed. Medens den førstnævnte opgavekategori ikke giver anledning til særlige afgrænsningsvanskeligheder, har det vist sig, at rådgivningsvirksomheden er et område, hvor det undertiden har været svært at drage grænserne til advokaternes rådgivning.

Spørgsmålet om, hvorvidt en rådgivning falder inden eller uden for den pågældende erhvervsudøvers gebet, rejser naturligvis spørgsmålet om ansvarsbedømmelsen ved eventuel fejlrådgivning, og i denne forbindelse om en fejl er omfattet af den erhvervsudøunders ansvarsforsikring. Da vægten i nærværende indlæg imidlertid ligger på det erhvervspolitiske, vil disse – i øvrigt væsentlige – spørgsmål ikke blive forfulgt nærmere her.

2. Områder, hvor advokater og revisorer samarbejder/konkurrerer

Problemet vedrørende afgrænsningen af advokaters og revisorer arbejdsområder er ikke nyt, hvilket er afspejlet i en fælleserklæring fra Advokatrådet og Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, offentliggjort i Advokaten 1983 p. 10, hvori det bl.a. hedder:

»Den kontakt, der har været mellem de to organisationer, har medvirket til at skabe et positivt samarbejde mellem advokater og statsautoriserede revisorer. På en række arbejdsområder, der tidligere gav anledning til uoverensstemmelser, er der skabt en

praksis, der indebærer et samvirke mellem advokater og statsautoriserede revisorer på en måde, som giver klienterne det bedst mulige udbytte af den viden, de to erhvervsgrupper hver for sig besidder.

På to områder har det imidlertid vist sig, at der fortsat opstår problemer. Det gælder:

1. Rådgivning og bistand ved selskabsstiftelse, generationsskifte, fusioner, erhvervsdrivendes betalingsstandsninger og konkurs

Der er enighed om, at et samarbejde i forbindelse med disse forhold mellem advokat og statsautoriseret revisor bør etableres så tidligt som muligt af hensyn til klientens tarv. For så vidt angår juridisk rådgivning og bistand henhører dette under advokaternes arbejdsområde, medens fastlæggelsen af indholdet af de bestemmelser, der angår regnskabsmæssige forhold, henhører under de statsautoriserede revisorers arbejdsområde.

2. Regnskabsudarbejdelse

Ligesom revisor ikke bør påtage sig arbejde af juridisk karakter, bør advokater undlade at udføre arbejde af revisions- og regnskabsmæssig karakter. Regnskabsudarbejdelse, bortset fra opgørelser i dødsboer og konkursboer, henhører således under revisorernes arbejdsområde.

Det foran anførte dækker efter Advokatrådets og Foreningen af Statsautoriserede Revisorers opfattelse det væsentlige i afgrænsningsproblematikken. Tvister mellem advokater og statsautoriserede revisorer, der i sidste ende kun vil være til skade for klienterne, vil kunne undgås, hvis både advokater og revisorer, når de i deres daglige arbejde stilles over for forhold, hvor der med rimelighed kan herske tvivl om den faglige kompetence, nøje overvejer denne.

Det afgørende kriterium må i denne henseende være,

at advokater, hvor der foreligger spørgsmål, der særligt vedrører regnskab og revision, inddrager revisorer i arbejdet.

og den statsautoriserede revisor, hvor der foreligger spørgsmål med juridiske aspekter ud over de rent regnskabsretlige og specifikke dertil knyttede skatteretlige spørgsmål, henviser til advokatbistand.«

Samspillet mellem advokater og revisorer og dermed dragningen af grænser mellem de to branchers arbejdsområder illustreres formentlig hensigtsmæssigt ved at gennemgå en række eksempler på områder, hvor de

to erhvervsgrupper samarbejder og konkurrerer.

I det følgende vil vægten blive lagt på advokatens og revisorens opgave som rådgiver, hvorimod der ikke vil blive fokuseret på de opgaver, som revisor er tillagt i medfør af lovgivningen.

Virksomhedsetablering

Etablering af virksomhed, herunder stiftelse af aktieselskab eller anpartsselskab eller etablering af filial, er vel et typeeksempel på en opgave, hvor assistance fra såvel advokat som revisor er ønskelig. Valg af selskabsform forudsætter en stillingtagen til en række forhold såvel af rent juridisk som af skatte- og regnskabsmæssig karakter. Udformningen af de nødvendige dokumenter, herunder eksempelvis stiftelsesdokument, vedtægter og forretningsorden, bør være et advokatanliggende, medens udarbejdelse af åbningsbalance, eventuel vurderingsberetning m.v. er en revisoropgave. Uanset disse – forekommer det – relativt klare grænser er det undertiden set, at navnlig mindre revisionsfirmaer, men også i de senere år større firmaer, har påtaget sig udarbejdelsen af også de selskabsretlige dokumenter. Det må være en opgave for advokatstanden at sikre, at denne dokumentudarbejdelse forbliver på advokathænder.

Forhold såsom stillingtagen til et selskabs kapitalisering, herunder forholdet mellem egen- og fremmedkapital samt de skattemæssige forhold i relation til virksomheds-etablering, må antages at udgøre et grænseområde mellem advokaternes og revisorernes arbejdsområder. Revisor vil vel typisk have de bedste forudsætninger for at vurdere et selskabs kapitalisering, men efterhånden som advokater i stigende omfang

gør sig bekendt med finansieringsmæssige forhold (corporate finance), bør også advokaten være en sparringspartner på dette område.

På skatteområdet har advokaterne længe været tilbageholdende med at rådgive, måske fordi skatteretten først i de senere år har tiltrukket sig større interesse blandt advokater. I de mellemliggende år har revisorerne fået et godt greb om skatteretten, og mange advokater har vel været fristet til at lade revisorerne tage sig af de skattemæssige sider af virksomhedsetablering af den simple grund, at de ikke selv var noget alternativ. Der er efter min mening ikke megen tvivl om, at skatteområdet er et af de områder, hvor et samarbejde mellem revisorer og advokater vil være frugtbart. Revisorens regnskabsmæssige og revisionsmæssige baggrund parret med advokatens træning i at forudse udfaldet af en eventuel domstols- eller myndighedsvurdering af et givet spørgsmål kan sikre klienten den bedst mulige rådgivning inden for skatteområdet.

Ændringer i selskabers struktur og kapitalforhold, herunder fusioner og spaltninger
Stillingtagen til og gennemførelse af ændringer i selskabers kapitalforhold, fx kapitalforhøjelse og -nedsættelse, omdannelse fra A/S til ApS eller omvendt eller gennemførelse af fusioner og spaltninger, er ofte præget af, at der må tages stilling til en mængde forskellige spørgsmål, der involverer såvel rent juridiske som regnskabs- og skattemæssige forhold. Vurderingen af betydningen af disse ændringer i relation til medkontrahenter eller kreditorer, rådgivning vedrørende tilrettelæggelse af beslutningen om omdannelse eller kapitalforhøjelse/nedsættelse, udarbejdelse af de nødvendige

dokumenter og anmeldelse af de pågældende ændringer hos de relevante myndigheder, er typiske advokatopgaver.

Den strategiske planlægning af ændringer, stillingtagen til eventuel fravigelse af de eksisterende aktionærers fortegningsret, størrelsen af kapitalforhøjelsen eller -nedsættelsen og timingen af samme, samt i relation til fusioner stillingtagen til, om fusion bør ske som skattefri eller skattepligtig fusion, er forhold, som på linie med de øvrige skattemæssige overvejelser er egnet til at blive analyseret og undersøgt af såvel advokater som revisorer.

Virksomhedsoverdragelser

Stillingtagen til, hvorvidt en virksomhed bør afhændes eller erhverves, og i hvilken form dette i givet fald bør ske, er et andet område, hvor advokater og revisorer ofte med stort udbytte samarbejder.

Det ses i stigende grad, at eksempelvis købere af virksomheder foretager en såkaldt »due diligence« af den pågældende virksomhed, d.v.s. en undersøgelse af samtlige virksomhedens facetter, herunder juridiske, økonomiske, regnskabsmæssige og markeds-mæssige forhold. Denne undersøgelsesform vil typisk blive forestået af et team bestående af køberens egne repræsentanter, advokater og revisorer. Før undersøgelsen, som i øvrigt typisk munder ud i en rapport, iværksættes, foretages en opgavefordeling blandt due diligence-teamets deltagere. Rent juridiske forhold, herunder gennemgang af vedtægter, forretningsorden m.v., virksomhedens kontrakter med tredjemand, offentlige tilladelser og godkendelser, kollektive overenskomster og individuelle ansættelseskontrakter, forsikringspolicer, adkomst-dokumenter vedrørende fast ejendom m.v., vil være blandt de typiske advokatopgaver.

Undersøgelse af virksomhedens regnskabsmæssige forhold, herunder gennemgang af anvendte regnskabsprincipper og -praksis, gennemgang af de tidligere aflagte årsregnskaber, selvangivelser, eventuel korrespondance med skattemyndigheder, undersøgelse af den af virksomheden tilrettelagte bogføring samt eventuelle interne revision, er typiske revisoropgaver. Bestyrelses- og revisionsprotokol vil typisk være materiale, som såvel advokat som revisor bør gennemgå, da der her er tale om en nyttig »indgang« til eventuelle problemer i virksomheden.

I relation til selve virksomhedsoverdragelsen er valg af overdragelsesform, køb af aktiver eller aktier, en beslutning, som sædvanligvis kræver såvel advokats som revisors medvirken. Ofte spiller den overdragne virksomheds kontraktmæssige forhold til omverdenen samt eksistensen af eventuelle offentlige godkendelser eller tilladelser en betydelig rolle i denne sammenhæng, ligesom de skattemæssige og regnskabsmæssige faktorer naturligvis er af central betydning. Selve konciperingen af overdragelsesdokument er en typisk advokatopgave, som dog må udføres i tæt samarbejde med såvel klient som revisor af hensyn til bl.a. de regnskabsmæssige aspekter. For så vidt angår efterfølgende ekspeditioner i forhold til fx Erhvervs- og Selskabsstyrelsen er advokaten det naturlige valg, medens ekspeditioner i relation til skattemyndigheder ofte hensigtsmæssigt foretages af revisor. Eventuel henvendelse til skattemyndigheder om godkendelse eller bindende forhåndsbesked bør være en advokatopgave, idet en sådan henvendelse sker for at afklare en juridisk tvivl og derfor må underbygges med juridiske argumenter.

Børsnotering, emissioner m.v.

Såvel stillingtagen til, om et selskab skal børsnoteres, og i givet fald hvornår og hvorledes dette skal ske, forudsætter selvsagt et samarbejde mellem ikke blot klient, advokat og revisor, men også børsrådgiver-selskab eller merchant bank. Overvejelserne forud for børsnotering inkluderer en række selskabsretlige forhold, herunder ændringerne i de eksisterende aktionærs stilling ved børsnotering, kravene til vedtægter og forretningsorden for børsnoterede selskaber, samt de fremtidige løbende forpligtelser til offentliggørelse m.v. Dette er alle facetter af børsnotering, hvor advokatens rådgivning er væsentlig. Selve tilpasningen af vedtægter og forretningsorden samt udarbejdelse af interne regler i medfør af fondsbørslovens §§ 39 b og 39 c, er ligeledes advokatopgaver.

Ved udarbejdelsen af prospekter er det traditionelt den medvirkende merchant bank, der forestår penneføringen. Advokatens væsentligste opgave i denne sammenhæng er at sikre, at prospektet opfylder lovgivningens og de til enhver tid gældende børsreglers krav, idet gennemgang af de regnskabsmæssige oplysninger i prospektet henhører under revisors arbejdsområde.

Arbejdet med forberedelse af et prospekt bærer dog præg af, at der er tale om teamwork, hvor grænserne mellem advokat- og revisoropgaver ikke er ganske klare.

I det omfang, der skal ske en verifikation af prospektets indhold, er dette en typisk advokatopgave. For så vidt der foretages en due diligence forud for børsnotering gælder det ovenfor herom anførte.

Bemærkningerne ovenfor vil gælde tilsvarende i relation til efterfølgende emissioner m.v.

Generationsskifte

Som det er tilfældet ved ændringer i virksomheders struktur og kapitalforhold og ved virksomhedsoverdragelser, frembyder generationsskifter en række forskelligartede problemstillinger, som forudsætter kendskab til mange forskellige juridiske discipliner, ikke mindst skatte- og afgiftsret.

Oftede har revisor som følge af sin revision af selskabet en tættere kontakt med virksomheden og dens daglige ledelse, og navnlig i forbindelse med små virksomheder er det – måske mere tidligere end nu – set, at advokater spiller en meget beskedent rolle ved tilrettelæggelsen og gennemførelsen af generationsskifter.

Der er dog efter min mening ikke tvivl om, at der her er tale om områder, hvor advokatens juridiske viden i kombination med revisors revisions- og regnskabsmæssige baggrund udgør grundlaget for et nyttigt samarbejde til fordel for klienten.

Insolvens

Et af advokaternes klassiske arbejdsområder vedrører rollen som tilsyn i forbindelse med betalingsstandsning og bestyrer/kurator i konkursboer, jf. konkurslovens kapitel 2 og kapitel 12, 13 og 15. Loven hjemler dog mulighed for, at skifteretten kan antage en revisor til at udføre revision i boer af større omfang eller af mere indviklet beskaffenhed, jf. konkurslovens § 126. Herudover ses det ofte, at skifteretten antager en revisor til at undersøge nærmere forhold, hvor regnskabsmæssig ekspertise er nødvendig.

Det har undertiden været gjort gældende i dagspressen, at advokater ikke nødvendigvis er de bedst egnede til at forestå rekonstruktioner eller afvikling af et konkursbos virksomhed, og at eksempelvis personer med en økonomisk baggrund vil have bedre

forudsætninger herfor. Konkursloven åbner imidlertid mulighed for, at skifteretten antager en forretningskyndig medhjælp til at rådgive kurator i et af skifteretten nærmere bestemt omfang, jf. § 114 stk. 4 i konkursloven. Adgangen for skifteretten til at antage såvel revisor som forretningskyndige i situationer, hvor dette er ønskeligt, fjerner efter min opfattelse grundlaget for den anførte kritik. Insolvensretten er langt hen ad vejen en juridisk disciplin, og det er derfor væsentligt, at advokater indtager en central rolle ved løsningen af disse opgaver.

Der er imidlertid næppe tvivl om, at netop insolvensområdet er et af de arbejdsområder, som har været genstand for størst interesse fra revisorside.

Dødsboer

Også ved dødsboer er der tradition for, at eksekutor eller skifterettens medhjælper er en advokat. I langt de fleste boer er de regnskabsmæssige problemer da også til at overskue. De opgørelser, der kræves i medfør af lovgivningen, udfærdiges typisk af bobehandleren selv eller en af denne antaget repartitør. Ved boer af større omfang og mere kompleks karakter vil der imidlertid ofte være regnskabsmæssige forhold, som gør det naturligt og nødvendigt at inddrage revisor.

Skattesager

I forbindelse med en række af de arbejdsområder, der er berørt ovenfor, er det fremgået, at skatteområdet indtager en særstilling derved, at skattemæssige forhold i forbindelse med planlægning af omstrukturering eller salg af virksomheder, fusion, spaltning, omdannelse o.s.v. er et område, hvor revisorerne hidtil har været dominerende, men hvor advokaterne bør sikre sig et

vist fodfæste, ikke for at overtage revisorerens rolle, men for at kunne udgøre en sparingspartner for såvel klient som revisor.

Vendes blikket mod skattesagerne, d.v.s. de sager, der verserer for administrative myndigheder, landsskatteretten eller domstole om uenighed mellem en virksomhed eller privatperson og skattemyndighederne om et skattespørgsmål, gør der sig andre forhold gældende. I dag ses det ofte, at skattesager af revisorer indbringes for de administrative myndigheder, medens advokater først inddrages, når sagerne kommer for domstolene eller i øvrigt på et meget sent tidspunkt. Advokaternes erfaring med at »skære« de faktiske omstændigheder i forbindelse med en sag »til«, formulere anbringender og i det hele taget tilrettelægge selv vanskelige problemstillinger, således at en uafhængig tredjemand, dommeren, kan tage stilling hertil, bør føre til, at advokater inddrages i førelsen af skattesager i langt videre omfang, end det er tilfældet i dag. Der vil fortsat være behov for, at revisorer medvirker ved førelsen af skattesager, men af de grunde, der her er nævnt, forekommer det uhensigtsmæssigt, at sådanne sager føres af andre end advokater.

Det ovennævnte gælder med samme vægt for så vidt angår sager vedrørende moms, AMBI og andre afgifter.

3. Er advokatbranchen rustet til at konkurrere med revisorerne på grænseområderne ?

Jeg har under 2 ovenfor søgt at påpege, at der er såvel klassiske advokatarbejdsområder (fx dokumentkoncipering) som egentlige grænseområder (fx skatteretten), hvor revisorbranchen – eller i relation til den

førstnævnte opgavekategori i hvert fald visse repræsentanter for denne branche – har »vundet markedsandele« fra advokaterne (for så vidt angår skatteområdet kan det naturligvis diskuteres, om advokaterne på noget tidspunkt har haft en større del af markedet).

I det omfang, der finder en »brancheglidning« sted mellem advokaterne og revisorerne, er spørgsmålet, om dette er samfundsmæssigt ønskeligt. Et af problemerne ved en sådan brancheglidning er, at den uafhængighed, som advokaterne og revisorer har af bl.a. hinanden, forsvinder eller mindskes. Betydningen af advokaternes uafhængighed er imidlertid behandlet andetsteds i dette festskrift og vil ikke blive forfulgt yderligere her.

Et spørgsmål, der imidlertid påkalder sig interesse, er, om advokaterne i det hele taget vil være i stand til at trænge igennem på de egentlige grænseområder.

Advokatbranchen har siden midten af 1980'erne undergået en dramatisk forandring præget af fusioner og sammenlægninger af virksomheder, som har ført til advokatfirmaer af en hidtil uset størrelse og med langt større ressourcer end tidligere.

Et øget antal advokater i den enkelte advokatvirksomhed er selvsagt ikke et mål i sig selv. På den anden side viser udviklingen i de senere år, at større enheder inden for advokatbranchen åbner mulighed for en højere grad af specialisering blandt firmaets jurister, hvilket muliggør, at fagområder såsom skatteretten lettere kan opdyrkes. Hertil kommer, at der i større enheder vil kunne allokeres flere ressourcer til markedsføring, herunder udarbejdelse og distribution af nyhedsbreve m.v.

Også efteruddannelse, herunder gennem studieophold i udlandet med efterfølgende

arbejde i eksempelvis et amerikansk, engelsk eller tysk advokatfirma, lader sig lettere gøre, når der er flere til at behandle sagerne i den bortrejstes fravær.

Udviklingen henimod større enheder inden for advokatbranchen kan således næppe forklares med ren »volumensyge«, men er snarere et resultat af, at der, bl.a. som følge af den stigende internationalisering, i hvert fald inden for erhvervsretten er fremkommet nye arbejdsområder, som har gjort det hensigtsmæssigt med større enheder. Udbredelsen af den førnævnte due diligence forud for virksomhedskøb vil eksempelvis ofte kræve, at en flerhed af advokater med hver sit speciale arbejder sammen, ligesom de advokatundersøgelser, som har været set i de senere år, er relativt mandskabskrævende. Hertil kommer, at større virksomhedsoverdragelser, formentlig påvirket af anglo-amerikansk tankegang, efterhånden gennemføres på et mere detaljeret og komplekst aftalegrundlag og efter mere omfattende undersøgelser end tidligere. Endelig må den generelt stigende kompleksitet inden for nyt lovstof, herunder retsregler, der udspringer af eller er baseret på EU-retten, anses for en væsentlig årsag til de stedfundne strukturændringer.

Det her anførte betyder ikke, at små eller mellemstore advokatfirmaer nødvendigvis vil miste terræn til revisorerne eller for den sags skyld til andre advokater. Afgørende er, at deltagerne i den enkelte virksomhed fastlægger en holdbar strategi og følger denne. En række mindre advokatfirmaer er således præget af en høj grad af specialisering, samtidig med at de har valgt ikke at fungere som »supermarked« for advokatydelser i almindelighed. Andre advokatfirmaer er så at sige »bygget op over« en bestemt type klienter, eksempelvis privat-

personer, og fokuserer således på de typiske advokatydelser, som denne klientgruppe har behov for.

Ændringen af retsplejeloven i 1990, hvor efter advokatvirksomhed kan udøves i selskabsform (jf. retsplejelovens § 124), samt adgangen for advokater til at etablere sig i andre retskredse er faktorer, som har forbedret advokaternes mulighed for at konkurrere med bl.a. revisorerne.

Herudover arbejder det europæiske advokatråd, CCBE, på at gøre det lettere for advokatfirmaerne i EU-medlemslandene at gennemføre multinationale fusioner. Der er i de senere år etableret et antal tætte samarbejder mellem advokatfirmaer i forskellige lande, men kun få af disse kan betegnes som egentlige »fusioner«. CCBE's arbejde kan meget vel få betydning for den fremtidige udvikling på dette område. Indtil videre har vi ikke her i landet som i mange andre lande set eksempler på, at store amerikanske eller engelske advokatfirmaer skaber sig fodfæste her gennem »fusion« med et dansk advokatfirma.

Mere kontroversielt er EU-kommissionens overvejelser om grænseoverskridende, flerfaglige samvirker. Spørgsmålet i den forbindelse er bl.a., om der skal åbnes adgang for, at fx advokatfirmaer og revisionsfirmaer etablerer grænseoverskridende rådgivningssupermarkeder med de følgevirkninger, dette vil få, fx i relation til advokaternes og revisorerne uafhængighed. I visse andre lande, fx Frankrig, har nogle af de store revisionsfirmaer i flere år stået bag advokatfirmaer. Som antydnet, er en sådan udvikling ikke uden problemer.

Perspektiverne og udfordringerne er mange, og alt i alt tyder meget på, at advokatbranchen slet ikke er stillet så ringe i konkurrencen med revisorerne og har bedre

mulighed for at konkurrere nu end for blot få år tilbage.

Som det er blevet søgt illustreret ovenfor, er der arbejdsområder, som advokatbranchen bør opdyrke – og i visse tilfælde søge at få tilbage.

Afgørende for, om advokatbranchen vil opleve en succes i de kommende år i forhold til andre brancher og herunder navnlig revisorer, er, om vi formår at udnytte de givne rammer. De centrale faktorer i den sammenhæng er efter min opfattelse valg af målsætning og en effektiv strategi for at nå målet, herunder styrkelse af advokaters og advokatfuldmægtiges efteruddannelse ikke alene inden for de juridiske discipliner, men

også inden for økonomi og sprog, samt erkendelse af, at der er andre (liberale) erhverv, som meget gerne overtager advokaternes opgaver, hvis vi ikke selv løser dem optimalt.

Advokatbranchens konkurrencemæssige forhold er i øvrigt bl.a. behandlet hos Niels Fisch-Thomsen i *Advokaten* 1991 p. 205 ff. En revisorsynsvinkel på nogle af disse spørgsmål findes i rapporten »Den statsautoriserede revisors rådgivning – perspektiver og krav« fra 1991 (FSR's rådgivningsudvalg), omtalt i *Revision & Regnskabsvæsen* 1992 p. 8 ff.

Advokatens rolle i fællesskabsretten

Af Ole Due

Da Danmark i 1973 blev medlem af De europæiske Fællesskaber, åbnede der sig en ny juridisk verden for den danske advokatstand. En verden, der ganske vist stadig befandt sig i en skabelsesproces, men som dog allerede rummede et vanskeligt overskueligt kompleks af traktatbestemmelser, direkte anvendelige forordninger, direktiver, der skulle gennemføres i den danske lovgivning, beslutninger rettet til medlemsstater eller virksomheder, aftaler indgået med tredielande og dommerskabte generelle retsprincipper, som ingenlunde altid var identiske med hidtidige danske retsprincipper.

Intet under, at mange advokater tøvede med at træde ind i denne fremmede verden. Et enkelt firma annoncerede endog med, at det tog sig af alle juridiske spørgsmål bortset fra EF-retten.

I længden var der imidlertid ingen vej udenom. Nok kunne direkte søgsmål mod Fællesskabernes institutioner, især inden for konkurrenceretten, overlades til advokatfirmaer, der allerede havde specialiseret sig på området, men den hovedpart af fællesskabsreglerne, hvis administration er overladt til nationale myndigheder, fik hurtigt en

væsentlig indflydelse på mange klienters daglige virke. Advokaterne måtte derfor forberede sig på at vejlede klienterne om de nye regler og på at procedere på dem for de danske domstole.

Dette gjaldt ikke mindst for advokater, hvis klienter beskæftigede sig med produktion og handel med landbrugsvarer og straks blev spundet ind i de fælles markedsordningers komplicerede net af regler. Samtidig skulle moms-systemet fremover ses på baggrund af momsdirektiverne, selskabslovgivningen på baggrund af direktiverne om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning på dette område, og væsentlige dele af arbejdsretten skulle indrette sig på at overholde EF-regler om ligebehandling og om beskyttelse af lønmodtagerne i visse situationer. Sociallovgivningen skulle fremtidig ses i sammenhæng med EF-forordningerne om koordination af medlemsstaternes sociale systemer og om vandrede lønmodtagers ligestilling med danske statsborgere. Men først og fremmest medførte de frie bevægelser for varer, tjenesteydelser, personer og kapital nye muligheder for mange klienter, som advokaterne skulle hjælpe dem med at udnytte.

Et omfattende efteruddannelsesprogram var allerede iværksat inden tiltrædelsen, og advokaterne benyttede sig af tilbuddet og tog udfordringerne op.

De opdagede, at EF-retten var knapt så uoverskuelig, som det første indtryk gav anledning til at frygte. Ganske vist var det umuligt at beherske samtlige regler, men det rakte at få en forståelse af de generelle linier i det nye retssystem og en fornemmelse af på hvilke konkrete områder, EF-reglerne havde indflydelse på dansk ret, og hvor en nærmere undersøgelse i den enkelte sag derfor ville blive nødvendig.

Set fra Luxembourg er denne omstilling lykkedes. At dømme efter de forelagte danske sager er danske advokater fuldt så vel som advokaterne i de oprindelige medlemsstater opmærksomme på de problemer og de muligheder, som EF-retten frembyder for deres klienter. De forelagte præjudicielle spørgsmål, som jo efter dansk sædvane ofte udarbejdes af parternes advokater under rettens kontrol, er normalt både relevante og præcise, og beslutningerne om forelæggelse indeholder de oplysninger om sagens faktum og om dansk ret, som EF-domstolen har behov for.

Rigtig nok har danske forelæggelser endnu ikke givet anledning til så spektakulære afgørelser som i *Van Gend & Loos* (sag 26/62, dom af 15.2.63, Saml. 1954-64, s. 375) og *Costa mod ENEL* (sag 6/64, dom af 15.7.64, Saml. 1954-64, s. 531), hvor de grundlæggende principper om direkte virkning af visse EF-regler og om disses forrang for national ret blev fastslået, eller i *Faktortame-sagen* (sag C-213/89, dom af 19.6.90, Saml. s. I-2433), hvor EF-domstolen anerkendte nationale domstoles ret og eventuelle pligt til at udsætte anvendelsen af en national lovbestemmelse, indtil EF-

domstolen havde svaret på spørgsmålet om, hvorledes EF-rettens grundlæggende regler på området skulle fortolkes. Men danske forelæggelser har givet vigtige bidrag til forståelsen af EF-reglerne på væsentlige områder som f.eks. ligestillingen mellem mænd og kvinder (*Danfoss-sagen*, sag 109/88, dom af 17.10.89, Saml. s. 3199), momsreglerne (*Henriksen*, sag 173/88, dom af 13.7.89, Saml. s. 2763, og naturligvis *Ambi-sagen*, sag C-200/90, dom af 31.3.92, Saml. s. I-2217), andre interne afgifter (*Hans Just*, sag 68/79, dom af 27.2.80, Saml. s. 501, *Ryborg*, sag C-297/89, dom af 23.4.91, Saml. s. I-1943), reglerne om beskyttelse af lønmodtagere ved overdragelse af virksomheder (f.eks. sag 287/86, *Ny Mølle Kro*, dom af 17.12.87, Saml. s. 5465, sag 324/86, *Daddy's Dance Hall*, dom af 10.2.88, Saml. s. 739, sag C-209/91, *Rask*, dom af 12.11.92, Saml. s. I-5755) og spørgsmålet om nationale straffebestemmelser for overtrædelse af fællesskabsforordninger (*Hansen & Søn*, sag 326/88, dom af 10.7.90, Saml. s. I-2911). Præjudicielle spørgsmål fra en dansk kriminaldommer har også givet anledning til en principiel afgørelse om forholdet mellem folkeretten og EF-reglerne om beskyttelse af fiskeressourcerne (sag C-286/90, »Onkel Sam«, dom af 24.11.92, Saml. s. I-6019).

Samtidig har danske advokater og danske domstole udvist den fornødne kritiske sans ved vurdering af EF-rettens muligheder. Man har ikke, som tilfældet har været i andre medlemslande, benyttet en lille straffesag om cigaretsmugling til at rejse spørgsmål om EF-medholdeligheden af hele den nationale regulering af tobaksmarkedet eller en sag om ulovlig indretning af en varevogn til persontransport til at så tvivl om registreringsafgiftens forhold til EF-reglerne.

Man har heller ikke konstrueret fiktive retssager for at opnå en principiel fortolkningsafgørelse fra EF-domstolen eller i en sag, hvor alle elementer var rent internetlige, søgt at få underkendt den nationale regel under henvisning til, at den kunne være i strid med EF-retten, hvis den anvendtes på importerede varer eller på statsborgere fra andre medlemsstater. For slet ikke at tale om den udenlandske advokat, der efter at have fået forelagt en bøde for at have benyttet et eksprestog uden den foreskrevne rejsehjemmel fik dommeren til at stille spørgsmål om forholdet mellem det nationale jernbaneselskabs tarifysystem og EF-reglerne om frie personbevægelser!

Når sagen er kommet til Domstolen, har de danske advokaters skriftlige og mundtlige indlæg været nøgterne, relevante og velformulerede.

Kort sagt har den danske advokatstand ved sin anvendelse af EF-retten vist den samme høje faglige og etiske standard, som vi kender fra dens behandling af danske retsproblemer. Danske advokater er velsete ved EF-domstolen, og jeg har samtidig det indtryk, at mange førstegangsmødende advokater har været glædeligt overraskede over den ret uformelle og venlige atmosfære, der møder dem under domsforhandlingen.

Alligevel kan der være anledning til at benytte denne lejlighed til at give nogle råd med hensyn til sagsbehandlingen ved EF-domstolen, der på mange måder adskiller sig fra forholdene ved danske retter.

Den væsentligste forskel i forhold til den danske retspleje er nok, at hovedvægten ligger på den skriftlige sagsforberedelse. Rent bortset fra, at dette svarer til traditionen i de oprindelige medlemsstater, rummer det betydelige fordele ved en domstol med

ni forskellige processprog. Indlæggene på dansk oversættes til Domstolens arbejdsprog – fransk – af særdeles kompetente juridisk uddannede oversættere. Inden retsmødet får advokaterne tilsendt en retsmøderapport, der er udarbejdet af den refererende dommer, og som indeholder et koncentrat af sagens faktum (i det omfang dette er relevant for afgørelsen) og af parternes påstande, anbringender og argumentation. Rapporten er udarbejdet på fransk, men oversat af de danske jurist-linguister, som herved har lejlighed til at gøre den refererende dommer opmærksom på eventuelle sproglige misforståelser. Rapporten giver advokaterne mulighed for at konstatere, at den refererende dommer har forstået deres indlæg. Skulle den indeholde fejl eller mangler, bør Domstolen gøres opmærksom herpå, idet rapporten udgør den væsentligste kilde til de øvrige dommers kendskab til sagen på dette stadium.

I direkte søgsmål (i praksis især sager med påstand om annulation af en konkret beslutning fra Kommissionen, om erstatningskrav mod Fællesskabet samt tjenestemandssager) består skriftvekslingen af stævning, svarskrift samt eventuelt replik og duplik. Der er ingen mulighed for at nedlægge nye påstande i replikken og som hovedregel heller ikke for at fremføre nye anbringender eller bevisanmodninger, hvorimod argumentationen naturligvis kan udbygges i det omfang, svarskriftet giver anledning hertil. Er der givet adgang til intervention, har parterne mulighed for at imødegå intervenienternes argumentation, selv om den skriftlige procedure i øvrigt er afsluttet.

Næsten alle direkte søgsmål, som anlægges af private, skal nu indbringes for Retten i første instans. Skulle man have taget fejl,

er der dog ingen skade sket. De to domstole bor sammen, og fejlagtigt indkomne sager overføres formløst mellem de to justitssekretariater, uden at fejlen får betydning for overholdelsen af procesfristerne.

Førsteinstansens domme kan indbringes for EF-domstolen, men appellen er begrænset til retsspørgsmål. Skriftvekslingen i appelsagen er som hovedregel begrænset til ankestævning og svarskrift.

For de fleste advokater er behandlingen af præjudicielle spørgsmål fra nationale domstole af væsentlig større interesse end de direkte søgsmål, hvor den private part som oftest er repræsenteret af en advokat, som har specialiseret sig i det pågældende område af EF-retten.

Behandlingen af præjudicielle sager er ikke kontradiktorisk i sædvanlig forstand. Situationen opfattes som en dialog mellem den nationale domstol og EF-domstolen. Parterne i sagen for den nationale domstol kan – ligesom enhver medlemsstat og Kommissionen – afgive skriftlige indlæg inden to måneder efter, at EF-domstolen har givet dem meddelelse om spørgsmålenes modtagelse – en frist, der ikke kan forlænges. Parterne kan imidlertid ikke ændre i spørgsmålene; de kan supplere, men ikke korrigere den nationale domstols sagsfremstilling. Det er derfor vigtigt, at advokaterne medvirker ved udformningen af forelæggelsesbeslutningen, men dette må naturligvis ikke gå så vidt, at spørgsmålene, som vi en enkelt gang har været ude for, er skrevet på en af advokaternes brevpapir. Det er iøvrigt vigtigt at huske på, at EF-domstolen i en præjudiciel sag kun kan tage stilling til fortolkningen af EF-retten og til gyldigheden af EF-akter. Den konkrete rets anvendelse er forbeholdt den danske ret, der har stillet spørgsmålet.

Af det forannævnte fremgår allerede, at der bør udvises stor omhu med udformningen af processkrifterne – såvel i de direkte sager, som i de præjudicielle. Især den juridiske argumentation bør være mere fuldstændig, end det normalt er nødvendigt for en dansk domstol. Man bør ikke gå ud fra, at eventuelle mangler kan indhentes under domsforhandlingen. Da advokaterne i de præjudicielle sager kun har et enkelt skud i bøssen under den skriftlige procedure og derfor ikke kan imødegå uventede synspunkter fremsat af modparten, af Kommissionen eller af en medlemsstat, har de dog naturligvis større frihed til under domsforhandlingen at kritisere de øvrige skriftlige indlæg, end tilfældet er ved direkte søgsmål.

Hvis der vel at mærke bliver en domsforhandling i sagen! For Domstolen har ved en nylig ændring af sit procesreglement fået adgang til at undlade mundtlig forhandling efter at have spurgt parterne om deres stilling hertil. Betingelserne herfor varierer fra direkte søgsmål over appelsager til præjudicielle sager. I sidstnævnte sager bliver parterne spurgt samtidig med, at Domstolen fremsender de skriftlige indlæg, man har modtaget fra anden side. Det er naturligvis vigtigt at læse disse indlæg omhyggeligt, inden man tager stilling til, om man vil forlange et retsmøde.

Selv om mundtlig forhandling undlades, vil generaladvokaten stadig fremsætte sit forslag til afgørelse under et offentligt retsmøde, hvortil parterne bliver indvarslet. Men parterne har ingen adgang til at kommentere dette forslag.

Medens skriftvekslingen har en væsensforskellig karakter i direkte søgsmål, i appelsager og i præjudicielle sager, følger domsforhandlingen stort set samme mønster

i alle sagstyper: indlæg fra advokaterne, spørgsmål fra dommere og generaladvokat og endelig mulighed for en kort replik.

Det er utvivlsomt den del af proceduren for Domstolen, som den førstegangsmøden-advokat ser frem til med størst usikkerhed, måske ligefrem frygt. Det store bygningskompleks virker knugende, retssalene dystre uden adgang for dagslyset; dommerne i deres kapper – rødvinfarvede i Domstolen, midnatsblå i førsteinstans – virker højtidelige og mindst 10 år ældre, end de er; deltagende advokater fra Italien bærer deres guldkvastede kapper, englænderne deres parykker, tyskerne ofte deres professor-ornat med tilhørende hat; tilskuerpladserne er som hovedregel fyldte. Vil jeg virkelig kunne spille min rolle i dette skuespil?

Vel så! På betingelse af, at man følger nogle ganske enkle regler.

For det første skal proceduren nøje respektere de af Domstolen angivne tidsgrænser (30, i visse tilfælde kun 15 minutter) og den taletid, som man selv har angivet inden for disse grænser (eller efter helt undtagelsesvis at have fået forhåndstilladelse til en mindre overskridelse).

For det andet skal man huske, at alle rettens medlemmer i forvejen kender sagen – i det mindste fra retsmøderapporten. Proceduren må under ingen omstændigheder være en gentagelse af de skriftlige indlæg. Den skal koncentrere sig om det eller de juridiske argumenter, som advokaten anser for afgørende. Undertiden har Domstolen i forvejen fremsendt skriftlige spørgsmål eller bedt parterne koncentrere deres indlæg om bestemte problemer. I så fald kan det være fuldt tilstrækkeligt at holde sig hertil. I direkte søgsmål har man naturligvis også anledning til at imødegå sagsøgtens duplik,

i præjudicielle sager uventede synspunkter i de skriftlige indlæg fra anden side.

For det tredje skal man holde sig fra retoriske virkemidler, som muligvis ville gøre sig i en dansk retssag, men hvor man ikke kan forudse, hvad der kommer ud af øresneglen hos Domstolens medlemmer, efter at ens oratoriske perler har passeret en eller flere tolke. Domstolens tolke er normalt ikke jurister, men de er meget rutinerede, fuldt fortrolige med juridisk sprogbrug, og de har forberedt sig på den konkrete sag. Selv om de måske på forhånd har fået en kopi af advokatens manuskript, foretrækker de, at han eller hun udtrykker sig i talesprog med korte og enkle sætninger og ikke læser op af manuskriptet eller bruger elegante sætningskonstruktioner fra skriftsproget, som måske ville fryde en dansk dommers øre.

Følger man disse regler, skal man ikke være bange for, at budskabet ikke når frem. Hvis den danske dommer eller generaladvokat er til stede, vil han normalt følge den franske tolkning med det ene øre og afbryde den procederende, hvis der virkelig helt undtagelsesvis tolkes på en måde, der kan give anledning til misforståelse.

Når Domstolens medlemmer stiller spørgsmål – som hovedregel først efter partsproceduren – er det vigtigt, at advokaten kender sin sag til bunds. Dette er egentlig en selvfølge, men det giver mig anledning til at understrege, at parten i en præjudiciel sag helst bør være repræsenteret af den advokat, som har ført sagen for den nationale domstol. Er spørgsmålet uventet eller ikke til at besvare kort, kan advokaten naturligvis udbede sig en tænkepause, om nødvendigt for at rådføre sig med sin klient, hvis vedkommende er til stede, eller bede om at måtte vente med svaret til replikken.

Men den spørgende dommer vil ofte ønske en umiddelbar dialog med advokaten for at få opklaret et dunkelt punkt, og en sådan direkte udveksling af spørgsmål og svar har undertiden bidraget væsentligt til sagens oplysning. Selv om spørgsmålet måtte være kritisk stillet, må det ikke forstås som et udtryk for, at vedkommende medlem allerede har en forhåndsindstilling til sagens afgørelse. Under ingen omstændigheder bør advokaten benytte sit svar til en ny procedure. Der vil om nødvendigt være mulighed for at vende tilbage til spørgsmålet under replikken.

Der er nok blandt danske advokater en fornemmelse af, at EF-domstolen er en »ophøjet« instans, som man ikke bør ulejlige med småsager. Det er vel rigtigt, når den EF-regel, som skal anvendes af den nationale domstol, ikke giver rimelig anledning til fortolkningstvivel eller tvivl om dens overensstemmelse med traktaten og med almindelige retsprincipper, eller når muligheden for, at den danske retsregel, der anvendes, skulle være i strid med EF-retten, forekommer fjernliggende. Jeg har imidlertid indtryk af, at den nævnte fornemmelse ligger bag det forhold, at der kun i ganske enkelte tilfælde er stillet præjudicielle spørgsmål fra danske byretter.

I de fleste andre medlemsstater er situationen anderledes. En stor del af spørgsmålene kommer fra første instans – og i Costa – ENEL sagen var sagsgenstanden for den italienske dommer en særdeles beskeden elektricitetsregning. Hvis sagen rejser et fællesskabsretligt problem, er der ingen grund til at vente med et præjudicielt spørgsmål til ankeinstansen. Enhver dansk advokat kan repræsentere sin klient for EF-domstolen – vi har pæne sorte kapper til låns i passende størrelser! I sager, hvor der

ikke er advokattvang ved den forelæggende domstol, kan parten endog møde selv. Jeg har engang hørt en danselærerinde præstere en formfuldendt procedure!

Omkostningerne behøver ikke at være nogen hindring. Fri proces for danske domstole omfatter også præjudicielle spørgsmål. Der er ingen retsafgift at erlægge og ingen mødepligt for parterne i hovedsagen, selv om en medlemsstat eller Kommissionen måtte have begæret retsmøde.

Et problem er der desværre – forsinkelsen af afgørelsen i hovedsagen. I 1993 var den gennemsnitlige varighed af præjudicielle sager kommet op på omkring 20 måneder. Efter at nu stort set alle direkte søgsmål anlagt af private er blevet henlagt til førstestansens samtidig med, at ankeprocenten er for nedadgående, regner vi imidlertid med at kunne forkorte behandlingstiden væsentligt. Desuden er den konkrete behandlingstid kortere, hvis sagen er enkel og retsmøde unødvendigt.

Det kan således konkluderes, at advokatens rolle i fællesskabsretten ikke kan adskilles fra hans rolle i national ret. På flere og flere områder, selv af dagligdagens jura, er hans rådgivning og hans bistand i retssager ikke fuldstændig, før han har undersøgt de problemer og de muligheder, som fællesskabsretten måtte frembyde for hans klient.

Arbejdet med fællesskabsretten er nok anderledes, men ikke væsensforskellig fra arbejdet med ren national ret. Men kombinationen af nationale regler og fællesskabsret stiller større krav til kreativ tænkning, fordi fællesskabsretten er en ny og pr. definition ufuldstændig retsorden, som på flere områder enten kun er delvis reguleret ved skrevne regler, eller – hvad der kan være et nok så stort problem – dækkes af regler af manglende klarhed. Sprogkunderskaber kan

her være uhyre nyttige for advokaten, fordi de giver mulighed for at vurdere de skrevne regler på grundlag af en sammenligning mellem flere sproglige versioner.

Er det fællesskabsretlige problem først indkredset, er det fortsatte arbejde ikke meget forskelligt fra arbejdet med et nationalretligt problem. Samtidig har advokaten gode hjælpemidler allerede i den danske litteratur, især i den nye EU-Karnov. Drejer det sig om processuelle problemer for en af de to fællesskabsretter, der ikke kan løses ved opslag i domstolsstatutter og proce-

durereglementer, kan yderligere bistand søges især i »Butterworth's European Court Practice« eller ved forespørgsel hos den danske vicejustitssekretær ved Domstolen eller de danske kabinetter.

Til gengæld for de vanskeligheder, som arbejdet med fællesskabsretten kan frembyde, udgør det en ny og spændende opgave for de danske advokater, der samtidig får den tilfredsstillende at bidrage til udviklingen af et nyt retssystem, som langt fra er så fikseret som de nationale systemer og derfor er lettere at påvirke.

Det internationale advokatsamfund i udvikling

Af Niels Fisch-Thomsen

Findes der et »internationalt advokatsamfund« – eller er et sådant under udvikling?

I den lille solvarme by Agios Nikolaos på Kreta sidder en ældre dikigoros (advokat) på sit kontor i hovedgaden – et butikslokale med åben dør til gaden og skodder til værn mod solen – og skriver på en gammel skrivemaskine en lejekontrakt mellem en lokal fisker og en husejer i byen.

På 65. etage i en skyskraber i Chicago sidder på samme tid en uhyre stræbsom og umenneskeligt flittig yngre advokat – efter tårnhøj eksamen ansat i et af byens helt store advokatfirmaer og med det brændende håb en dag at blive partner – og nu, på »overtid« intenst beskæftiget med på sin computer og med sit Lexisprogram at finde retspraksis frem til brug for en større class-action mod en multinational medicinproducent for påståede bivirkninger af et nyt produkt.

I Kenya kæmper en fremtrædende, blandt sine kolleger for sin faglige kompetence, sit mod og sin integritet anerkendt advokat mod magthaverne, regeringen og justitsministeriet, for at få anerkendt og effektivt respekteret en forsvarsadvokats rettigheder til frit at kommunikere med og forsvare sin

klient, selvom denne er en formastelig terrorist, som står tiltalt for alvorlige anslag mod magthaverne. Måske tænker han på – og søger inspiration fra – hvad han har hørt om sine standsfællers kamp i sin tid mod Pinochet – regimet i Chile.

I High Court i London procederer to barristers mod hinanden i en kompliceret sag om, hvorvidt den ene eller den anden af to banker, som nogle år tidligere har indgået en større rentearbitrageaftale, skal bære tabet ved en uforudset udvikling på det internationale valutamarked.

I en lille tysk by sidder den lokale advokat og lægger sidste hånd på et forligsfor-slag til en ægteskabelig bodeling for den lokale bagermester og hans kone – som er stukket af med en af kunderne, den lokale smed.

Og i Talinn i Estland overvejer den midaldrende advokat, hvis klient i forbindelse med landets privatiseringsbølge har købt en mindre virksomhed af staten, og som nu har konstateret alvorlige skjulte mangler ved den, om man nu – efter de nylige politiske ændringer – realistisk kan sagsøge staten – og med rimelig udsigt til succes.

Kommer disse kolleger, disse advokater fra det nære og det fjerne udland, os virkelig ved – vi, der har vort daglige virke og vort udkomme som advokater i København eller Hjørring, i Rødekro eller Nexø? Føler vi et fællesskab, en solidaritet med disse fremmede mennesker fra andre kulturer, med andre sprog, andre traditioner og andre retsordener? Føler vi – trods disse forskelligheder – at de hører til samme professionelle familie som vi, blot fordi de er advokater? Fornemmer vi, at de i deres kald og virksomhed i det fremmede er styret og ledet af de samme idealer, principper og regler som vi? Vil vi, hvis chancen skulle vise sig, samarbejde med dem? Kunne vi endog tænke os selv lejlighedsvist at virke i deres lande, eller måske endog at etablere os i dem, lejlighedsvist eller permanent?

Er vi – når alt kommer til alt – alle medlemmer af et internationalt advokatsamfund – under udvikling?

Lad os se lidt på dette store spørgsmål.

Solidaritet – samvittighed

Det første og mest basale træk ved et »samfund« er vel med sikkerhed, at dets medlemmer bærer en følelse af og overbevisning om et fællesskab, en solidaritet, en samvittighed. Har vi danske advokater – generelt – en sådan følelse af et internationalt advokatsamfund, som vi kan og som vi ønsker at solidarisere os med – mere end med fremmede folkeslag i almindelighed. Jeg tror, at spørgsmålet må besvares med et ja.

Forfulgte advokater

Når vi hører eller læser om advokater, som i fremmede lande med diktatur, étpartisy-

stemer eller andre former for udemokratisk magtstruktur forhindres i frit og uafhængigt at forsvare deres klienters sag eller som måske endog selv forfølges, anklages, fængsles, tortureres eller »forsvinder«, fordi de har talt klientens sag mod regimet, så bestyrtes og forarges vi inderligt. Vi opfatter sådanne begivenheder som anslag mod vor verden, retsvæsenet i bred og vid forstand, og specifikt som anslag mod det internationale advokatsamfund. Vor internationale advokatsolidaritet er krænket og vor internationale advokatsamvittighed vakt – og det selvom vi hører om dette, medens vi selv sidder trygt bag vore skriveborde med vore skøder og boer, så uendelig langt fra det internationale advokatsamfunds farlige fronter.

Vor samvittighed er vakt. Nogen må gøre noget! Vi kan ikke finde os i, at kolleger forfølges og fængsles, blot fordi de har gjort deres pligt og frygtløst har forsvaret deres klienter.

Vi må erkende, at individuelt kan vi intet gøre. Hvordan skulle den enkelte danske advokat kunne få pålidelige oplysninger om, hvad der virkelig er sket – og på hvilken baggrund. Har den angiveligt forfulgte tyrkiske advokat blot forsvaret sin kurdiske klient med lovlige midler, eller har han i virkeligheden været involveret i forvanskning eller bortskaffelse af bevismidler eller selv været meddelagtig i planlægning og udførelse af terroristaktioner? Og selv med pålidelig viden om det faktisk passerede – hvordan skulle den enkelte danske advokat fra Næstved eller Ringkøbing kunne påvirke magthaverne i en fremmed stat?

Men der er nogen, som gør noget – de internationale og i et vist omfang de nationale, navnlig de større nationale advokatororganisationer – og den enkelte advokat, også

den danske, kan gøre noget ved at slutte op om disse organisationer, moralsk og om muligt finansielt.

»Centre for the Independence of Judges and Lawyers« (under »International Commission of Jurists«) – en international organisation med hovedsæde i Geneve og med afdelinger i mange lande, nu også i Danmark – har i en lang årrække haft til formål at indsamle oplysninger fra så mange kilder som muligt om dommere og advokater, som forfølges uberettiget for lovlig embeds – eller professionsudøvelse i deres hjemlande. CIJL vurderer omhyggeligt de modtagne oplysninger – fra advokater og advokatororganisationer, fra regeringer og ambassader, fra organisationer som Amnesty International – og udarbejder på grundlag heraf rapporter, som udsendes til alverdens advokatororganisationer med det formål at vække og aktivere det internationale advokatsamfunds samvittighed.

Dels på grundlag heraf og dels på grundlag af egne oplysninger forsøger CIJL og de store internationale advokatororganisationer IBA, UIA m.fl. sig dernæst med forskellige former for intervention, som over for magthaverne i det eller de berørte lande kan manifestere det internationale advokatsamfunds – og bag dette det internationale retssamfunds – bekymring for og fordømmelse af den konstaterede forfølgelse af dommere eller advokater: Breve fra organisationens præsident til det berørte lands præsident eller justitsminister, udsendelse af observatører til forestående retssager mod en forfulgt advokat eller besøg i landet af en international eller national advokatformand.

Erfaringen viser, at disse skridt har en effekt. Magthavere, selv diktatorer, bryder sig ikke om at blive hængt ud i det inter-

ationale retssamfund som krænkere og forfølgere af den almene retsbevidsthed. Der er eksempler på, at f.eks. besøg af den engelske Law Society's president eller den parisiske Barreau's bâtonnier i et tidligere engelsk eller fransk koloniland har medført frigivelse af fængslede advokater, og at observatørtilstedeværelse ved retssager mod advokater har sikret disse en mere korrekt og fair retsbehandling.

Som et led i kampen for at styrke advokaternes uafhængighed opretholder de internationale advokatororganisationer, bl.a. CCBE, et krav om de respektive nationale advokatororganisationers og advokatråds uafhængighed af de nationale statsmyndigheder som en betingelse for medlemskab af eller observatørstatus hos de internationale advokatororganisationer.

Jeg tør godt sige uden tøven, at disse bestræbelser har fuld moralsk opbakning hos alle danske advokater, og at disse med andre ord opfylder den første betingelse for at kunne betegne sig som medlemmer af Det internationale Advokatsamfund – følelsen af en international advokatsamvittighed og -solidaritet.

Central- og Østeuropa

Problemerne om sikring af et uafhængigt advokatsamfund og uafhængige advokatororganisationer rykkede, rent geografisk, betydeligt nærmere vor egen dørtærskel med frigørelsen af Øst- og Centraleuropa fra de hidtidige kommunistiske étpartiregimer. Der var – også under kommunismen – advokater i disse vore nabolande, men de var ikke uafhængige af staten og regimet, og deres aktivitet var stort set begrænset til ikke-politiske sager mellem privatpersoner: ægteskabssager, arvesager, ansættelsesret, leje-forhold o.l. At træde op på lovens grund for

domstolene mod staten og magthaverne var en umulighed, og erhvervslivets juridiske forhold blev varetaget af statsansatte jurister i statshandelssystemets forgreninger, afdelinger og virksomheder.

Med frigørelsen for ganske få år siden fik det internationale – og på grund af den geografiske, kulturelle og historiske nærhed i særlig grad det europæiske – advokatsamfund den kæmpeopgave at hjælpe de fra begyndelsen små og svage nye advokatsamfund i de tidligere kommunistiske lande med at bygge op en uafhængig, fri og demokratisk advokatstand og uafhængige advokatororganisationer.

Den foreløbige udvikling viser to i deres udgangspunkt og formål forskellige indfaldsvinkler for dette »advokatkorstog« mod øst:

Nogle navnlig større vestlige advokatfirmaer har – på linie med andre og kommercielle vestlige virksomheder – først og fremmest set Central – og Østeuropa som et vældigt nyt marked for advokatydelse, stort i areal og befolkning og med umiddelbart påtrængende meget store juridiske opgaver i forbindelse med omformningen af de tidligere kommunistiske lande til vestligt prægede markedsøkonomier. Alene de store privatiseringer, og på lidt længere sigt etableringen af samhandelsstrukturer med Vesten byder på sådanne opgaver. De så rigtigt. Disse opgaver var der – og er der. Men denne udviklings – , eller udtrykt mere kritisk: udnyttelsesfilosofi har også haft sine omkostninger. Den har i et vist omfang skubbet de lokale advokater i disse nye demokratier til side og taget fra dem opgaver, som ellers ville have været deres.

Samtidig har de små advokatsamfund i disse lande mødt et andet problem, nemlig absorptionen af eller samarbejdet med de

talrige juridiske konsulenter – ofte i tal 4 eller 5 gange så mange som de traditionelle advokater – som er søgt ud fra de tidligere statsforetagender for at friste skæbnen som juridiske rådgivere på det frie marked, som advokater. Og de tidligere dommere fra den kommunistiske tid, har efter afskedigelse i forbindelse med systemskiftet ligeledes i et vist omfang måttet søge deres næring som juridiske rådgivere på markedet.

Den anden indfaldsvinkel for bistand til de nye central – og østeuropæiske demokratiers advokatsamfund er repræsenteret af råd og bistand til disse fra de nationale og internationale vestlige advokatororganisationer. Og disse har alle i de seneste år været optaget af denne opgave.

Det karakteristiske for denne bistand er, at den *ikke* har som primært formål at skabe et marked for vestlige advokater i Central- og Østeuropa, men derimod fuldt og helt sigter mod at bringe de endnu svagt stillede advokater i disse lande og deres organisationer mest muligt på linie med advokaterne og advokatororganisationerne i vore vestlige samfund.

Men hvordan?

Opgaven er enorm. Selv for de store, magtfulde og rige tyske advokatororganisationer med 60.000-70.000 medlemmer i det tidligere Vesttyskland har det været følt som en meget stor og meget tung opgave at integrere det tidligere Østtyskland med oprindeligt under 1.000 frie advokater i det nye Tyskland.

De lande, som havde mere eller mindre demokratiske traditioner i mellemkrigsårene, og/eller en gammel østrigsk retstradition at bygge på – Polen, Den tjekiske og Den slovakiske Republik, Ungarn, Slovenien og Kroatien – har haft det bedste udgangspunkt. Dette gælder også til en vis grad de

baltiske lande med deres traditionelle kulturelle forbindelser med de nordiske lande og Tyskland. Men for de øvrige stater, Rusland frem for alt, forekommer opgaven at skabe en fri advokatstand næsten uoverkommelig.

Hvad har man gjort?

De vestlige nationale advokatororganisationer har lige siden jerntæppets fald brudt deres hoveder med, hvordan man bedst ville kunne hjælpe vore brødre i øst – og har faktisk gjort en hel del i en bred vifte af initiativer: Knyttet kontakt med de nye central- og østeuropæiske advokatsamfunds ledere, inviteret dem og deres medlemmer til konferencer, møder og seminarer i Vesten, foræret de nye central- og østeuropæiske advokatororganisationer telefax, fotokopieringsmaskiner, computere og andet teknisk udstyr, hjulpet dem med opbygning af biblioteker og udgivelsen af advokatblade, drøftet faglig sprogundervisning for advokater og inviteret unge øst- og centraleuropæiske advokater på studieophold på advokatkontorer i Vesten.

Indsatsen har været helhjertet og velment, men nødvendigvis i begyndelsen lidt tilfældig og spredt.

De store lande England, Tyskland og Frankrig med store og rige advokatororganisationer har forsøgt sig med kontakt til stort set alle de nye landes advokatsamfund »under stiftelse«. De mindre landes advokatråd har måske i højere grad koncentreret sig om indsats i et enkelt eller nogle få central- og/eller østeuropæiske lande – næppe med mindre effekt.

Det finske Advokatforbund har således i meget høj grad taget den nye advokatstand i Estland under sine vinger og hjulpet den meget betydeligt til sin etablering. Det hollandske Advokatråd kastede i særlig grad

sin kærlighed på advokaterne i oprindelig Tjekoslovakiet, siden Den tjekiske og den slovakiske Republik og var en betydningsfuld fødselshjælper for nye advokatråd – og for en ny advokatstand – i disse lande. Det østrigske Rechtsanwaltskammer tog sig af indlysende historiske årsager især af hjælp til det nære naboland Ungarn.

Det danske Advokatsamfund tog fra begyndelsen initiativ – sammen med de øvrige skandinaviske advokatsamfund – til etablering af kontakt og samarbejde med de nye advokatororganisationer i de baltiske lande. Advokatrådet – i særlig grad dets generalsekretær Ole Stig Andersen – gennemførte for et par år siden et meget vellykket bredspektret retsikkerhedsseminar i Rumænien, og Advokatrådet har støttet et især af kollegerne Frantz Dahl og Rolf Meurs-Gerken iværksat og gennemført hjælpeprogram, som indebar besøg af et halvt hundrede polske og baltiske advokater i København over 4-5 uger med en intensiv og vellykket informations-, debat- og undervisningsvirksomhed knyttet til programmet. Succesen vil blive gentaget – til dels med en udvidelse af deltagerkredsen – i nær fremtid.

De internationale advokatororganisationers hjælpeprogrammer har typisk karakteren af gensidig møde – og seminarvirksomhed – snart gennem afholdelse af seminarer i Øst – eller Centraleuropa, snart gennem invitation af advokater fra disse lande til arrangementer i Vesten.

CCBE, den europæiske advokatororganisation, som jeg af indlysende grunde kender bedst til, følger permanent gennem et særligt udvalg – Comité de l'Est – de initiativer, der udøves af de nationale advokatororganisationer, med henblik på at kunne rådgive om den bedst mulige koordination

heraf. Men CCBE har også egne støtteprogrammer, senest to pilotprojekter, støttet af EU Kommissionen under dennes såkaldte Phareprogram, rettet mod henholdsvis Estland og Rumænien. Programmerne har indebåret studieophold af 1-1½ måneds varighed for rumænske og estiske advokater på advokatkontorer i Holland, Belgien og England, samt konferencer og møder om advokatstandens forhold og opbygning af en advokatorganisation afholdt i Estland og i Rumænien. Tilsvarende nye programmer er under forberedelse.

I juni måned 1994 afholdt Europarådet under sit såkaldte DEMODROIT program et 4 dages seminar i Strasbourg, arrangeret og gennemført i samarbejde med CCBE, om advokatforhold. Indbudt var advokatrådsformænd og repræsentanter fra justitsministerierne i 17 central- og østeuropæiske lande, strækkende sig fra Polen og Ungarn til Albanien, Moldavien, Ukraine og Rusland. Disse havde i rapporter før mødet indgående beskrevet forholdene i deres lande, og på seminaret blev der gennemført en række intensive debatter, for det meste indledt af CCBE specialister, om advokatstandens struktur, sikring af dens uafhængighed, god advokatskik, effektivisering af advokatvirksomhed, videreuddannelse m.m.m. Seminaret vil i de kommende år blive fulgt op af nye regionale seminarer på forskellige steder i Central- og Østeuropa.

For de nye advokatråd i disse central- og østeuropæiske lande er det en vanskelig opgave – og en hovedopgave i disse år – under forhandlinger med deres landes lovgivere og regeringer at finde den balance mellem advokatomæssig handlefrihed på den ene side og socialt ansvarlig respekt for landets retsorden og lovlige myndighed på den anden side, som vel må siges gennem

århundreders udvikling at være blevet fundet i vore vestlige samfund, og som er den egentlige kerne i en uafhængig advokatstand. Til denne opgave yder vi – og bør vi yde – fra de nationale advokatråd og fra f.eks. CCBE al den hjælp og bistand, vi kan yde – ikke som læremestre med løftet pegefinger, men som til hjælp beredte broder – og søsterorganisationer.

Omsorgen for en rigtig og rimeligt hurtig udvikling af en fri og uafhængig, men samtidig socialt ansvarsbevidst advokatstand i de nye central- og østeuropæiske demokrati-er føles – tror jeg – af alle vestlige, også danske, advokater, og denne omsorg er en aktuell og konkret manifestation af eksistensen af Det internationale Advokatsamfund.

God advokatskik

Et samfund karakteriseres ikke alene ved en følelse af samhørighed og solidaritet, men også ved fælles regelsæt, som samfundets medlemmer lever under og respekterer.

Hvorledes ligger dette forhold for den internationale advokatstands vedkommende? Opfylder »Det internationale Advokatsamfund« denne betingelse for med rette at kunne kaldes et samfund ?

Dette vigtige spørgsmål kan efter min opfattelse besvares bekræftende.

Før internationaliseringen satte ind – efter Den anden Verdenskrig – vidste næppe mange i vort land, eller for så vidt i andre lande, meget om gældende regler om og principper for *God Advokatskik* i andre lande. Men interessen for at lære om andre landes advokatetiske regler og for at sammenligne dem med egne regler er vokset som en naturlig konsekvens af det stærkt forøgede internationale samkvem.

Resultatet af sammenlignende studier af de forskellige codices for god advokatskik viser – ikke overraskende – at der i den frie verdens samfund er et helt iøjnefaldende sammenfald, hvad de bærende advokatetiske principper angår:

Overalt er det anerkendt, at det ikke blot er en ret, men også en pligt for enhver advokat og enhver advokatororganisation – i klienternes, retsvæsenets og samfundets interesse – at holde sig fri og uafhængig af navnlig statsmagten og andre offentlige myndigheder, men også af andre politiske, sociale og/eller økonomiske magtfaktorer i samfundet. Uafhængigheden er et »must«.

Det samme gælder overalt pligten til at vise absolut troskab og loyalitet over den klient, som har betroet advokaten sin sag – og pligten til at tie med, hvad klienten fortroligt har betroet sin advokat.

Alle advokatsamfund pålægger også deres medlemmer en pligt til at undgå interessekonflikter, dvs. en pligt til ikke at påtage sig eller om nødvendigt frasige sig en sag nårsomhelst advokaten måtte være eller komme under indflydelse af interesser, som er eller kan komme i konflikt med klientens.

I disse grundprincipper har der vist sig at være fuldstændig overensstemmelse mellem reglerne for god advokatskik i f.eks. de europæiske lande, USA og Japan.

Men alligevel er der – på visse punkter, til dels af teknisk karakter – forskelle:

Efter fransk opfattelse indebærer advokaternes pligt til at respektere »la confidentialité de la correspondance« f.eks. at en advokat ikke må afsløre indholdet af et fortroligt brev fra en kollega, end ikke over for sin klient – medens f.eks. en tysk advokat har en ubetinget pligt til at underrette sin klient om alt af betydning for klientens sag. For-

skellen beror på et lidt forskelligt grundsyn på advokatens rolle: Den franske advokat er medlem af de franske advokaters fortrolige broderskab. Den tyske advokat er i et og alt klientens mand.

Medens amerikanerne som bekendt anerkender, at en advokat kan betinge sig en betydelig procentdel af en retssags provenu, hvis sagen vindes, mod at afstå fra salær, hvis den tabes (»contingency fees« eller »pacta de quota litis«) er sådanne aftaler forbudt ved den fælleseuropæiske Common Code of Conduct, jfr. nærmere nedenfor.

Advokaters (individuelle) reklamering er et tredje eksempel på interessante forskelle i opfattelsen. Medens for en halv snes år siden de fleste europæiske advokatorordninger generelt forbød advokater at reklamere for deres ydelser, har siden de fleste lande i Nord- og Nordvesteuropa i realiteten fuldstændigt liberaliseret denne reklameringsadgang, således at advokaters reklamering alene er undergivet den generelle markedsføringslovgivning. Dette gælder f.eks. de skandinaviske lande, Storbritannien og Holland. De sydeuropæiske lande, f.eks. Spanien, Portugal og Italien opretholder derimod et kategorisk reklameringsforbud. Men det kan – ganske interessant – iagttages, hvorledes liberaliseringsbølgen langsomt, men uvægerligt bevæger sig sydpå.

Dette har givet anledning til interessante diskussioner i CCBE, hvori navnlig de sydeuropæiske temperamenter er kommet til udtryk. Som det engang blev – lidt vovet – udtrykt af en fremtrædende engelsk solicitor: »It's with lawyers' advertizing as with virginity: Once it's over, you speak no more about it !«

I et samfund må enighed om regler og normer ordentligvis følges op af en kodifikation af denne enighed i en fællesnorm. I

Europa er det første skridt taget i denne retning – med CCBE's vedtagelse i 1988 af en »*Common Code of Conduct*« for grænseoverskridende advokatvirksomhed inden for EU (og nu tillige EØS). Denne fælleseuropæiske advokatcodex blev efter vedtagelsen i CCBE godkendt af alle advokatsamfundene i medlemsstaterne i EU (og siden EØS) og yderligere i en række observatørlande som bindende professionelt etisk norm for advokatvirksomhed med forbindelse over landegrænserne. Det er selvsagt af afgørende betydning for f.eks. en dansk advokat, som korresponderer eller forhandler med f.eks. en tysk eller portugisisk advokat, at han ved, at hans udenlandske kollega er bundet af de samme professionelt etiske regler f.eks. om interessekonflikter, loyalitets- og fortrolighedspligt som han selv.

Under internationale forhandlinger – inden for IBA og i Uruguay runden under GATT forhandlingerne – har CCBE kunnet konstatere, at også advokatorganisationer uden for Europa som f.eks. American Bar Association (ABA) og Nichobenren (den japanske advokatorganisation) i hovedtræk – og alene med enkelte undtagelser som f.eks. vedrørende contingency fees – har kunnet tilslutte sig CCBE's *Common Code of Conduct* som i det væsentlige sammenfaldende med deres egne codices.

Konklusionen kan kun blive, at også med hensyn til et i det væsentlige fælles regelgrundlag opfylder Det internationale Advokatsamfund betingelserne for med rette at kunne kaldes et samfund – og et samfund under udvikling.

Rammerne og betingelserne for udøvelsen af advokatvirksomhed

Til begrebet »samfund« hører vel naturligt og i almindelighed, at dets medlemmer kan udøve deres virksomhed – ikke blot under de samme normer – men også inden for de samme rammer og på nogenlunde ens vilkår.

På dette punkt må det erkendes, at der er forskelle med hensyn til erhvervsudøvelsen inden for Det internationale Advokatsamfund. Den danske advokat, der beskæftiger sig med internationale advokatforhold, vil således meget hurtigt konstatere, at danske advokater – med deres retssager, deres almene og juridiske rådgivning, deres dødsbobehandling og skøder – er begunstigede med et efter international målestok ualmindelig bredt erhvervsområde.

Der er betydningsfulde forskelle.

Dette gælder kun i ringe grad det hverv og det kald, som principielt og traditionelt er udgangspunktet for selve advokatgeringen, nemlig proceduren – den opgave at give møde for, forsvare og procedere for sin klient i retten, være sig i en civil sag eller i en straffesag. Så vidt mig bekendt har alle advokater i hele verden møderet for en eller flere nationale domstole – så på det punkt er vilkårene principielt ens. Der kan naturligvis være – og vil ofte være – særskilte begrænsninger: Møderet alene for lokale advokater, som er indskrevet ved den lokale domstols »*Rechtsanwaltskammer*« som i Tyskland, eller møderet for højere instanser reserveret for advokater med en videregående uddannelse, eller som har aflagt en særlig prøve. Og fra Storbritannien og Irland kender vi advokatstandens traditionelle opdeling i barristers og solicitors, hvor barristers traditionelt møder i retten og

solicitors varetager den rådgivende virksomhed. Men alt i alt – retten til at møde for andre i rettergang er overalt et led i advokaternes virksomhed – og i de fleste lande et retligt monopol for advokatstanden.

Forskellen viser sig derimod ved det, som i Centraleuropa kaldes de notariale aktiviteter, dvs. typisk skødeskrivning og dødsbobehandling. Disse aktiviteter er ikke advokatarbejde i Kontinentaleuropa, men forbeholdt en særlig juridisk profession: Notarerne. I England udgør skødeskrivningen en vigtig del af solicitorstandens erhvervsgrundlag, og indtil for nylig havde de et monopol, som de nu imidlertid må dele med en ny »mellemtekniker-gruppe«, kaldet »licenced conveyancers«. Så vidt mig bekendt udføres en væsentlig del af behandlingen af i hvert fald større dødsboer i USA og i Sverige af bankerne, og i Sverige er det som bekendt ejendomsmæglerne, som skriver skøderne.

Den almindelige juridiske rådgivning – til private borgere og, som den økonomisk vigtigste, til erhvervslivet – er vist også naturligt advokatarbejde overalt i verden. Men der er forskelle, dels i regler og normer for erhvervsudøvelsen – i hvert fald tidligere måtte franske advokater f.eks. ikke sidde i bestyrelsen for erhvervsdrivende selskaber – og dels i konkurrencesituationen over for andre rådgivende erhverv, i særdeleshed revisorerne. Denne konkurrencesituation har også fremkaldt, hvad man i hvert fald vil kunne kalde nuanceforskelle i advokaternes selvopfattelse og generelle holdning til deres erhverv i forskellige lande. I de største økonomiske centre, navnlig i den angelsaksiske verden, er advokatfirmaerne og deres udøvere utvivlsomt mere kommercielt indstillede og orienterede end advokaterne på det europæiske kontinent, som

traditionelt i højere grad har set sig som »rettens tjenere« end som rådgivere for erhvervslivet – mere som procederende end som kontraktskonciperende advokater.

Men – alt i alt – lighederne er større, væsentligt større end forskellene – og forskellene er i hvert fald ikke så store, at man af den grund ikke med rette kan tale om et internationalt advokatsamfund.

Udviklingen går utvivlsomt mod tilnærmelser, inspireret og fremmet af det stigende internationale samkvem og den stigende internationale samhandel. Notarernes retlige monopol på skødeskrivning og dødsbobehandling i Kontinentaleuropa vil næppe forsvinde, men nogle tyske Länder tillader advokater tillige at virke som notarer. Den engelske barristerstand har utvivlsomt sine fordele med sin helhjertede tilknytning til retsvæsenet og en struktur, som sikrer mod interessekonflikter. Men den vil næppe blive kopieret andetsteds – måske i nogen grad som en faktisk specialisering, men ikke som retligt monopol. Tiden arbejder mod retlige monopoler. Og i Kontinental- og Sydeuropa afløses ganske gradvist en noget traditionelt bundet advokatstand af nye generationer, som i højere grad ser den nye tids til dels internationalt inspirerede udfordringer og forbereder sig på at tage dem op.

Fælles vilkår for erhvervsudøvelsen er naturligvis også – indenfor EU og EØS – i pagt med filosofien bag Det indre Marked. Og fælles vilkår må også betyde en nogenlunde sammenlignelig grad af beskyttelse af klienterne. De fleste advokatsamfund i Vesteuropa har regler om klientkonto, erstatningsfond og obligatorisk ansvarsforsikring, men det gælder ikke alle. Det er en af CCBE's forhåbninger, at disse beskyttelsesordninger om føje år vil være en realitet i

hele EU og EØS – og naturligvis på sigt i hele verden.

Den øgede kontakt – ikke blot mellem de forskellige landes advokatororganisationer – men også mellem de forskellige landes politikere og justitsministerielle embedsmænd har haft den uundgåelige effekt, at vi er blevet mere indbyrdes afhængige. Det kan være positivt, som hvis et land forbedrer sine regler om retshjælp for ubemidlede efter inspiration fra andre lande, som er nået videre i så henseende – eller negativt, som hvis besparelsesbestræbelser over for »legal aid« smitter fra ét land til et andet.

Danmark er – i sammenligning med andre europæiske lande – rimeligt pænt stillet med hensyn til retshjælp, medens vi må skamme os, så vi rødmer, når talen falder på obligatorisk efteruddannelse for advokatfuldmægtige eller – på et helt andet felt – beskyttelsen mod ransagning i klientcharteques (»secret professionnel« eller »legal privilege«).

Nydannelser for advokaterhvervet vil også i vor tid antage en international karakter – enten således at de inspireres af udviklinger i vore nabolande eller således, at vi delagtiggør vore naboadvokatororganisationer i vore nye tiltag og landvindinger. I sidstnævnte henseende kan nævnes vor hjemlige reform af retsplejelovens § 124, som tillod oprettelsen af advokatselskaber bl.a. på betingelse af, at alle aktier ejes af og bestyrelsen besættes af de advokater, som aktivt driver advokatvirksomhed i selskabet. Til udarbejdelsen af vort forslag modtog vi værdifuld inspiration fra et tilsvarende forberedende arbejde i Norge, og efter gennemførelsen sendte Advokatrådet den nye lovtekst og de tilhørende motiver i engelsk, fransk og tysk oversættelse til alle vore europæiske søsterorganisationer. Yder-

ligere oplysninger blev rekvireret af det franske justitsministerium, og i 1992 gen fandt vi en del af de danske tanker i et af EF-kommissær Bangemann offentliggjort udkast til regler for et fælleseuropæisk liberalt selskab.

Andre nye tanker opstår på internationalt plan og behandles her. Således har fornylig den danske chefdelegerede til CCBE, Steffen Juul, udarbejdet en omfattende rapport om europæiske advokaters mulighed for at finde et nyt erhvervsområde som verifikatorer i EF's nye miljørevisionsprojekt.

Det internationale – in casu – det europæiske – advokatsamfund kan også reagere negativt med en advarsel mod nye efter vor opfattelse skadelige tanker eller idéer. I den europæiske advokatverden har således længe spøgt det spørgsmål, om man – som tilfældet længe har været i Tyskland – bør tillade interessentskaber eller andre former for formaliseret samarbejde mellem advokater og andre erhvervsudøvere, typisk revisorer. Der var et ønske herom udtrykt af den engelske regering og en vis positiv indstilling i Holland og visse belgiske kredse. CCBE underkastede hele problemstillingen en meget nøje analyse og debatterede spørgsmålet over 5 år, indtil man i Bruxelles i november 1993 enstemmigt kunne vedtage en resolution, som – væsentligst ud fra ønsket om at beskytte advokaternes og advokatstandens uafhængighed og klienternes frie rådgivervalg – bestemt tager afstand fra sådanne fællesliberale selskaber (»multidisciplinary partnerships«) og anbefaler medlemsstaterne ikke at tillade dem.

Man kan vist trygt – hvad angår rammerne og betingelserne for udøvelse af advokatvirksomhed – konkludere, at også på dette punkt vil man med rette kunne tale om Det internationale Advokatsamfund.

Samarbejde over landegrænserne

Men et levende samfund skal ikke blot være en følelse af fællesskab, fælles normer og vilkår. Hvis det skal have mening, skal det også muliggøre et samarbejde. Det enkelte medlem, den enkelte advokat og det enkelte advokatfirma skal kunne samarbejde – relativt nemt og ubesværet – med advokatkolleger i andre lande.

Det sker også, og det er nødvendigt, for vore klienter – erhvervslivet, som importerer og eksporterer og etablerer sig i udlandet, borgere, som finder arbejde eller køber hus eller gifter sig i eller arver fra slægtninge i udlandet – kræver af os, at vi skal kunne optage forbindelse med og samarbejde med udenlandske kolleger om løsning af klientens problemer.

Det er naturligvis forbundet med problemer. Vi må lære og bestandigt øve os i fremmedsprog. Vi må finde veje og midler til at finde den rette kollega i udlandet. Vi må erhverve os et i hvert fald oversigtligt kendskab til de vigtigste landes grundlæggende retssystemer og retsnormer og normer for udøvelse af advokatvirksomhed.

Der er muligheder for dette. Internationale advokatfortegnelser er udgivet gennem mange år. Deltagelse i internationale kurser og seminarer – f.eks. i IBA, UIA, UEA, AEA og AIJA – vil dels give øgede sprogfærdigheder, dels give et indtryk af væsentlige træk i fremmede retsordener og endelig give en international kontaktkreds til kolleger i andre lande. Der findes mange måder at samarbejde på over landegrænserne – lige fra den lejlighedsvis kontakt med en udenlandsk kollega om en enkelt sag, over et mere rutinemæssigt og hyppigt samarbejde og til de forskellige former for mere eller mindre fast formaliseret samarbejde. Nogle

advokatfirmaer har etableret sig i netværk med et eller flere firmaer fra hvert land, hvortil man kan henvise klienter, og hvorfra man selv kan modtage henvisninger. Undertiden intensiveres sådanne netværk til »clubs«, hvor man lærer hinanden bedre at kende gennem regelmæssige møder, seminarer og fælles videreuddannelsesaktiviteter og udveksling af news-letters.

Nogle europæiske advokatfirmaer har organiseret et sådant samarbejde gennem en »Europæisk økonomisk Firmagrube«, jfr. EU Rådsforordning af 25. juli 1985 (2137/EØF/85) og lov nr. 217 af 5. april 1984 om firmagrupper – og der findes allerede enkelte eksempler på, at samarbejdende europæiske advokatfirmaer ikke blot har markedsført sig som samarbejdende, indbyrdes uafhængige firmaer, men er indgået i en egentlig fusion over landegrænserne og har dannet, hvad englænderne kalder et MNP (»Multinational Partnership«).

Fremtiden vil helt utvivlsomt komme til at se mange flere eksempler på dette.

Det internationale Advokatsamfund virker som en ramme for dette samarbejde over landegrænserne.

Udøvelse af advokatvirksomhed i udlandet – lejlighedsvist

Men ét er at samarbejde med en kollega, et advokatfirma i udlandet, ét andet er selv at udøve advokatvirksomhed i et andet land end ens eget.

Kan man egentlig det – lovligt?

Hvis vi – først – ser alene på den lejlighedsvis udøvelse af advokatvirksomhed i et andet land, altså typisk i forbindelse med en enkeltsag – man rejser ud med sin klient, som har et problem med en samhandelspart-

ner i fx. Tyskland eller Holland, eller man besøger en udenlandsk klient i dennes hjemland – ja så må spørgsmålet, om man lovligt kan udøve advokatvirksomhed i udlandet, besvares bekræftende.

Vi har vel alle i vor generation betraget dette som lidt af en selvfølge, for så vidt angår de nordiske lande, og det følger da også for en dansk advokats vedkommende af princippet om det fri nordiske arbejdsmarked og den omstændighed, at der ikke i de øvrige nordiske lande findes noget monopol for advokater på juridisk rådgivning. (Det gør der som bekendt heller ikke hos os – det er alene »markedsføringen« af juridisk rådgivning, som i Danmark er forbeholdt advokater – i kraft af Vinkelskriverloven).

Den frie adgang til lejlighedsvis udøvelse af advokatvirksomhed i udlandet er for så vidt angår EU og EØS-landene udtrykkeligt lov- eller om man vil direktivfæstet, nemlig ved EF's Rådsdirektiv af 22. marts 1977 om advokaters tjenesteydelser (»Tjenesteydelses-direktivet«) (77/249/EØF), som med hjemmel i Retsplejelovens § 130 er gennemført i dansk ret ved justitsministerens bkg. nr. 94 af 15. marts 1979 med senere ændringer (som alene er konsekvenser af EF's udvidelse med nye medlemsstater). Direktivets art. 2 anerkender advokater i et EF-medlemsland, nærmere defineret i art. 1, som advokater i hele EU (og nu tillige EØS) med ret til – uden egentlig etablering, og det vil sige i form af lejlighedsvis tjenesteydelser – at udøve advokatvirksomhed, med visse begrænsninger, der omtales nedenfor, i hele EU (og nu tillige EØS). Hjemmelen findes i Romtraktatens art. 57 og 66.

Det kan tilføjes, at afgrænsningen mellem (lejlighedsvis) »tjenesteydelse« og »etablering« netop nu er forelagt EU-domstolen

i en endnu ikke afgjort sag, der vedrører en tysk advokat, som har åbnet et egentligt advokatkontor i Milano og hævder, at han er berettiget hertil efter Tjenesteydelses-direktivet – hvilket det italienske advokatråd (Consiglio Nazionale Forense) bestrider.

Hvis vi foreløbig holder os til hovedreglen – og blandt advokatydelse tænker på den almindelige udenretlige, juridiske rådgivning – kan man tilføje, at der tilsyneladende heller ikke uden for EU eller EØS er begrænsninger for f.eks. en dansk advokats udøvelse af lejlighedsvis advokatvirksomhed, typisk almindelig juridisk rådgivning, i udlandet. Under forhandlingerne under GATT's Uruguay runde, som blev foreløbigt konkluderet i den såkaldte GATS – aftale, jfr. herom nedenfor, den 15. december 1993, blev deltagerstaterne anmodet om at oplyse, hvilke restriktioner der var gældende for fremmede advokaters virksomhed i deres lande, henholdsvis som lejlighedsvis tjenesteydelser og i form af egentlig etablering. Af svarene fra de vigtigste lande, herunder USA og Japan, fremgår, at der i almindelighed ikke gælder særlige begrænsninger for lejlighedsvis advokattjenesteydelser. Problemerne ligger i den egentlige etablering, jfr. herom nedenfor.

Hvis en dansk advokat med det her sagte vil se den vide verden åbne sig for hans eller hendes erhvervsudøvelse, hvis han eller hun skulle få lyst til lejlighedsvist at slå sig ned på Forum Romanum i Rom eller på hovedgaden i Agios Nikolaos med tilbud om juridisk rådgivning til lokalbefolkningen, måske for herigennem at styrke feriebudgettet, ja så er der grund til som et meget væsentligt memento at pege på *Common Code of Conduct art. 3.1.3* – som er bindende for den danske advokat, når han

opererer uden for landets grænser i EU eller EØS og som lyder: »En advokat bør ikke uden samarbejde med en dertil kvalificeret kollega påtage sig udførelsen af en opgave, som han ved eller bør vide, at han savner fornøden kompetence til at løse«. Som advokater indestår vi – også uden for landets grænser – for den fornødne faglige kompetence til at løse de sager, vi påtager os.

Reserverede områder

Tjenesteydelsesdirektivet har vigtige undtagelser. Medlemsstaterne kan nemlig – i kraft af direktivets art. 1, stk. 2 – forbeholde egne advokater eller bestemte kategorier af sådanne retten til at udføre de »notariale aktiviteter«, det vil sige skødeskrivning og dødsbobehandling. En dansk advokat på rejse kan således ikke benytte lejligheden til at skrive et skøde i England eller opføre et dødsbo i Frankrig.

Retssager

Den frie adgang til lejlighedsvis udøvelse af advokatvirksomhed vil typisk ikke give den besøgende advokat ret til at give møde for fremmede domstole.

Dette gælder dog i almindelighed ikke møde for domstole i de nordiske lande, jfr. for Danmarks vedkommende Retsplejelovens § 260, stk. 4 og 730, stk. 2.

For EU (og EØS)-landene foreskriver Tjenesteydelsesdirektivets art. 5, at værtslandet kan kræve, at den besøgende EU-advokat, der vil møde for sin klient i en anden EU-stat, skal introduceres for retspræsidenten (og evt. advokatrådsformanden), og at han skal »handle i forbindelse med en advokat, som udøver virksomhed ved den ret, der skal behandle sagen, og som i givet fald er ansvarlig over for denne

ret ...». EU-domstolen har dog for nogle år siden i en sag vedrørende Tyskland fortolkningsmæssigt indskrænket dette særkrav til alene at gælde retssager, hvor der er pligt til at møde ved advokat (»advokattvang«).

Alm. vilkår

Det er en selvfølge, at den besøgende advokat kun må benytte sin lovligt erhvervede titel fra hjemlandet, Tjenesteydelsesdirektivets art. 3. Den besøgende danske advokat må ikke ved at kalde sig »barrister«, »abogado« eller »dikigoros« give værtslandets befolkning indtryk af, at han har kvalificeret sig som advokat i værtslandet.

Den lejlighedsvist tjenestegørende advokat skal overholde både værtslandets og sit hjemlands regler om god advokatskik. Overtræder han reglerne for god advokatskik i værtslandet, kan han disciplinærfølges herfor i værtslandet.

Men på disse betingelser og inden for disse rammer kan den danske advokat – som medlem af Det internationale Advokatsamfund – udøve sin virksomhed i den store vide Verden.

Etablering – integration

Lad os dernæst forestille os, at den danske advokats udlængsel ikke er tilfredsstillende gennem lejlighedsvis udøvelse af advokatvirksomhed under rejse til udlandet. Han eller hun ønsker at etablere sig som advokat i et fremmed land – for en periode eller for livstid.

Etablering i denne forstand falder for advokater begrebsmæssigt i to principielt forskellige kategorier, hvor det afgørende skillemærke er, under hvilken titel den

emigrerende advokat vil etablere sig og fungere i udlandet:

Han eller hun kan ønske at etablere sig som dansk advokat (»under home title«) i det fremmede for at praktisere med dansk advokattitel og under de begrænsninger, som i værtslandet gælder for fremmede advokaters erhvervsudøvelse. Herom mere i det følgende afsnit.

Eller vor emigrerende advokat kan nære ønske om at etablere sig i værtslandet for at udøve virksomhed her helt på linie med værtslandets advokater og under anvendelse af værtslandets advokattitel, altså som »Rechtsanwalt« i Tyskland, som »avocat« i Frankrig eller som »barrister« eller »solicitor« i England. Denne form for etablering kaldes med et fra fransk hentet udtryk »intégration (totale)«. Lad os først se på etablering i form af integration, en etableringsform, som vel navnlig vil blive foretrukket af advokater, som emigrerer for livstid.

I almindelighed

Hvor et værtsland – f.eks. i kraft af Romtraktaten eller den nyligt indgåede GATS-aftale – er afskåret fra at stille krav om nationalitet (statsborgerskab) som betingelse for advokatbestilling, vil det naturligvis altid stå åbent for den emigrerende advokat at tage en universitetseksamen eller »law school degree« i værtslandet for på den måde at kvalificere sig som advokat i værtslandet på samme måde som værtslandets egne advokater. Men dette er selvsagt en lang og byrdefuld vej for den, som allerede én gang er gået igennem et universitetsstudium i sit hjemland. Det interessante spørgsmål er derfor, om der findes en genvej for den udefra kommende, der allerede har erhvervet advokatbestilling i sit hjemland.

Uden at have mere præcist kendskab hertil mener undertegnede at have hørt, at der i hvert fald i nogle amerikanske enkeltstater er genvejsmuligheder, således at f.eks. en europæisk advokat på baggrund af nogen praktisk erfaring som praktikant i et amerikansk advokatfirma formentlig suppleret med et vist antal law school kurser kan blive »called to the Bar« og dermed få ret til at virke som amerikansk advokat i den pågældende stat.

Modsat dette skulle det – efter de oplysninger, jeg har – være noget nær det umulige for en udlænding at bestå advokateksamen i Japan.

Diplomadirektivet

I EU (og EØS) er situationen anderledes og adgangen til at etablere sig som fuldt integreret i et andet EU (eller EØS) land gjort betydeligt lettere.

Dette følger af EF's Rådsdirektiv af 21. december 1988 (48/EØF/89) om Indførelse af en Generel Ordning for Gensidig Anerkendelse af Eksamensbeviser for Erhvervskompetencegivende Videregående Uddannelser af Mindst Tre Års Varighed (»Diplomadirektivet«).

Diplomadirektivet, der gælder generelt for alle højere uddannelser, har som udgangspunkt og grundtanke, at EU (og EØS)-landene gensidigt anerkender eksamensbeviser for højere uddannelser, herunder universitetsuddannelser, som i princippet ligestillet med indenlandske eksamensbeviser. Som noget for jura – og dermed for advokater – særskilt kan medlemsstatene dog her kræve en tillægsprøve eller en tilpasningsperiode. Årsagen hertil er en erkendelse af, at det juridiske studiums grundlag, nemlig den nationale lovgivning og retsorden, er mere

nationalt begrænset end tilfældet er det for andre højere uddannelser.

Diplomadirektivet giver nu mulighed for, at f.eks. en dansk advokat kan blive tysk »Rechtsanwalt«, fransk »avocat«, engelsk »solicitor« eller græsk »dikigoros« uden at skulle tage en fuld juridisk kandidateksamen i værtslandet. Værtslandet skal – som nævnt – som udgangspunkt anerkende hans danske advokatuddannelse som grundlag for at blive fuldt integreret advokat i værtslandet, men kan dog kræve yderligere, enten at ansøgeren består en mindre tillægseksamen, som skal godtgøre en rimelig beherskelse af værtslandets sprog og et rimeligt kendskab til dets retsorden (proces, regler om god advokatskik og 2-3 mere specifikke retsdiscipliner) – eller at ansøgeren gennemgår en tilpasningsperiode (en slags fornyet fuldmægtigtid) på maksimalt 3 år.

De fleste (alle?) EU-lande har valgt – eller bebudet at ville vælge – en tillægseksamen som adgangsbetingelse.

CCBE, der som høringsorgan for EF-kommissionen havde en væsentlig finger med i spillet med hensyn til det nærmere indhold af Diplomadirektivet, har netop i 1994 – 3 år efter implementeringsfristens udløb pr. 4. januar 1991 – igangsat en statistisk undersøgelse af, i hvilket omfang europæiske advokater har meldt sig til direktivets tillægseksamen, og i hvilket omfang de har bestået den. Undersøgelsen er ikke afsluttet, men som nogle helt foreløbige tal kan nævnes følgende:

Land	Tilmeldt prøven	Bestået
Frankrig	19	6
Tyskland	25	20
Grækenland	2	2
Irland	9	6
England (½ år)	20	9

Det vil med undersøgelsens afslutning blive spændende at se, om der heraf kan udtrages nogen konklusion med hensyn til, om medlemslandene med administrationen af denne tillægseksamen har ladet sig besjæle af en liberalismens ånd – eller om protektionistiske strømninger har ført til stramme beståelseskrav.

Det skal endelig tilføjes, at art. 4.2 i det nedennævnte CCBE direktivforslag om etablering »under home title« indeholder et forslag fra CCBE til EU Kommissionen om, at værtslandet, når en kandidat har været etableret »under home title« i værtslandet i mindst tre år – effektivt og kontinuerligt – og herunder har beskæftiget sig med rådgivning i værtslandets ret, skal tage dette i betragtning ved advokatens eventuelle ansøgning om fuld integration, således at værtslandet efter en konkret vurdering skal dispensere advokaten helt eller delvist fra Diplomadirektivets tillægseksamen. Denne bestemmelse var i CCBE udtryk for et meget vanskeligt opnåeligt kompromis mellem lande, der som f.eks. Tyskland (med en lang og svær juridisk kandidateksamen) ville fastholde fuld tillægseksamen og lande med en lettere adgang til advokatgerningen som f.eks. Spanien, som – af politiske grunde også støttet af Frankrig – var mere tilbøjelige til at åbne for, eller endog kræve, en automatisk integration uden tillægseksamen efter 3 års virke som advokat i værtslandet »under home title«. Dette spørgsmål er fortsat – trods kompromiset i CCBE – et ømtåleligt og brændende politisk spørgsmål i forbindelse med bestræbelserne for en virkeliggørelse gennem EU – Kommissionen af et Direktiv om Etablering »under home title«.

Som advokater i Det internationale Advokatsamfund er vi endnu ikke nået til et sta-

dium med fri etablering og integration world-wide – men i Europa er vi nået et godt stykke vej.

Etablering under hjemlandets titel (»Home Title«)

Etablering med fuld integration må trods alt – i hvert fald med de nuværende betingelser herfor – selv inden for Europa betragtes som etableringsvejen for de få, i realiteten for de advokater, som vil slå sig ned i et andet land for bestandig.

For en friere udveksling af advokatydelser og advokater over landegrænserne, for etablering af et frit »indre marked« for advokater, må det med sikkerhed antages, at den anden form for etablering – etablering »under home title« – uden tillægseksamen vil være af langt større praktisk betydning. En sådan etableringsform vil give mulighed for, at navnlig unge advokater kan slå sig ned og praktisere i f.eks. 2-3 år i et andet EF-land for dernæst at vende tilbage til hjemlandet, hvis han eller hun ikke i stedet vil vælge at praktisere i et nyt EU-land i andre 2-3 år. Man kan nemt forestille sig, hvor veluddannet, erfaren og rustet til at virke i hele EU en ung dansk advokat vil være, hvis han eller hun nogle år efter sin danske fuldmægtigtid har praktiseret måske 2 år i Hamburg eller Bruxelles, fulgt af yderligere 2-3 år i London eller Paris. Gennem en sådan etableringsret »under home title« vil man i lidt videre perspektiv kunne skabe de uddannelsesmæssige og erfaringsmæssige forudsætninger for dannelsen af effektive multinationale europæiske advokatfirmaer med en størrelse og faglig slagstyrke, som på verdensplan vil kunne konkurrere med selv de største amerikanske

advokatfirmaer. Et multinationalt europæisk advokatfirma vil have stort behov for og glæde af at kunne lade yngre advokater opholde sig for en periode i snart det ene, snart det andet af firmaets kontorer i de forskellige medlemslande.

Etableringsadgang »under home title« vil derfor i langt højere grad end integrationsmuligheden under Diplomadirektivet fremme udviklingen af en rimeligt talstærk stand af »europæiske advokater«, som vil kunne udøve deres virksomhed på grundlag af et bredt og solidt kendskab til retsordenen i flere af EU's og EØS' medlemslande.

Der kan tænkes mange andre eksempler på en udnyttelse af en ret til at etablere sig i et andet EU (eller EØS)-land »under home title« og altså uden tillægseksamen: En hollandsk advocaat vil gerne åbne et filialkontor på den anden side grænsen, i Belgien. En engelsk solicitor vil slå sig ned på den spanske solkyst for i det væsentlige at leve af at rådgive engelske pensionister, som har slået sig ned for her permanent at nyde deres otium. Eller en italiensk avvocato vil etablere sig i München for at betjene dens store kontingent af italienske gæstearbejdere med juridisk rådgivning. Et dansk advokatfirma med finansieringsret som hovedområde ønsker at lade en kompagnon etablere sig i London for at være »on the spot« på dette stor finansmarked.

Når der nu tales om behov for en åbning af adgang til sådan etablering, må det i sandhedens interesse erkendes, at sådanne etableringer »under home title« i vidt omfang allerede findes – lovligt eller ulovligt, typisk som yngre advokaters midlertidige ophold på et fremmed advokatkontor, som ansatte eller som »praktikanter«. Der er ikke – eller måske ikke – hjemmel for deres udøvelse af advokatvirksomhed. Det henstår

i det uvisse. Der foreligger, hvad franskmændene lidt foragtende betegner som »établissements sauvages«.

Hvad der tiltrænges, er en legalisering af disse etableringer, så de ikke blot står åbne for dem, som ser lidt stort på lovgrundlaget, og – ikke mindst – en regulering med en registrering og en fastlæggelse af, at de som udøvende advokatvirksomhed i værtslandet er underkastet dette lands normer for god advokatskik og dets disciplinærmyndighed for tilfælde af overtrædelse.

Europa

Hvad angår Europa – Det europæiske Fællesmarked eller nu Unionen – har det for CCBE gennem næsten to årtier været en hovedopgave – vel den væsentligste – at få gennemført via EF-direktiv en liberalisering og en regulering af adgangen til at etablere sig »under home title« i en anden medlemsstat.

Arbejdet begyndte i 1977/78 og har stået på lige siden. Dets historie er et interessant eksempel på et stykke »Europa-retsarbejde« – langvarigt men langt fra resultatløst. Jeg skal ikke på dette sted beskrive denne historie, men jeg kan henvise særligt interesserede til min artikel herom i »Advokaten« 1991. 179 (182-186).

Lad det her være nok at sige, at formålet med arbejdet var at finde en løsning, en etableringsmodel, som ville kunne vinde tilslutning hos helst alle de europæiske advokatsamfund, således at CCBE på disses vegne ville kunne forelægge EF-kommissionen et direktivudkast vedtaget med enstemmighed – eller dog med CCBE's statutmæssige kvalificerede majoritet (10 ud af 12) – som udtryk for den europæiske advokatstands ønsker til udformningen af et etableringsdirektiv for advokater.

Det lykkedes. Et fuldstændigt direktivudkast blev vedtaget på CCBE's plenarmøde i oktober 1992 i Lissabon – alene Spanien og Luxembourg stemte imod. CCBE's præsidentskab kunne dernæst i december 1992 officielt, og som den første liberale profession overhovedet, forelægge EF-Kommissionen (dengang DG III, senere ændret til DG XV) dette færdige CCBE direktivudkast med anmodning om, at kommissionen ville udfærdige sit direktivudkast efter retningslinierne og principperne i CCBE's udkast med henblik på forelæggelse for Europa-parlamentet og Ministerrådet, således at det gennem vedtagelse her ville kunne blive gældende EU-ret.

Det vil føre alt for langt at redegøre for direktivudkastets indhold i detaljer, men for dog at give læseren et indtryk af dets grundsetninger og principper skal jeg citere en kort version, kaldet »De ti Bud for Etablering under Home Title«:

1. Enhver advokat i en medlemsstat skal have ret til at etablere sig under sin oprindelige titel (under home title) i enhver anden medlemsstat.
2. Retten til at etablere sig »under home title« skal ikke være begrænset i tid.
3. Alle medlemsstater skal anerkende som advokat med ret til at virke som sådan på deres territorier enhver advokat fra ethvert medlemsland, som enten har integreret sig i værtslandet, eller har anmeldt, at han har etableret sig i dette som advokat under hjemlandets titel.
4. Enhver advokat, som etablerer sig i et andet EF medlemsland, skal registrere sig hos værtslandets advokatmyndigheder.
5. Værtslandet kan ikke forbeholde andet end de notariale aktiviteter (skøder og

bobehandling) for sine nationale advokater – men kan dog yderligere for fremmøde for domstolene forlange, at den fremmede, etablerede advokat møder sammen med en national advokat.

6. Ingen advokat må benytte nogen anden titel end den, han lovligt har erhvervet sig.
7. Den i et værtsland etablerede advokat skal være underkastet de samme forpligtelser, de samme regler om god advokatskik og de samme regler om uforenelighed med andre stillinger og hverv som værtslandets egne advokater («Host Rule»).
8. De etablerede advokater skal – selv om de er etableret »under home title« – være underkastet værtslandets disciplinærmyndighed for deres Virksomhed i værtslandet («Host Discipline»).
9. Reglerne om Host Rule og Host Discipline skal dog kun gælde, i det omfang værtslandets disciplinærmyndighed udøver sin kompetence i overensstemmelse med Romtraktatens formål og således ikke pålægger de etablerede advokater videregående restriktioner for deres virksomhed i værtslandet, end hvad der er objektivt begrundet i den offentlige interesse.
10. Advokater, der etablerer sig i et værtsland, skal have ret til at gøre det kollektivt som et firma og ret til at benytte det i hjemlandet anvendte firmanavn.

EU-Kommissionen arbejder stadig med sagen, og der foreligger i skrivende stund (juli 1994) endnu ikke noget kommissionsudkast. CCBE's udkast blev ganske vist forelagt medlemsstaternes regeringer (justitsministerier) i april måned 1993 og fik

en positiv modtagelse og en godkendelse i princippet, og siden er det også blevet principielt godkendt af i hvert fald de nordiske EØS landes regeringer. Men det mødte modstand hos nogle enkelte, indflydelsesrige embedsmænd i Kommissionen, som fandt, at et sådant etableringsdirektiv ville tage vinden ud af sejlene på Diplomadirektivet.

Vanskelighederne er vokset i 1994, væsentligst – eller i realiteten udelukkende – på grund af et skifte af politik i Frankrig. Medens Frankrig i 1992 stemte for CCBE's direktivudkast, har man på det seneste vedtaget den skærpede holdning, at man højst vil godkende etablering »under home title« som et overgangsstadium på 3 år, måske 5 år, og efter udløbet af dette stadium vil kræve, at den »under home title« etablerede advokat enten lader sig integrere (uden tillægseksamen) og dermed bliver fransk avocat, eller at han opgiver sin etablering i Frankrig. Spanien, som stemte imod kompromiset i oktober 1992, slutter sig til den nye franske holdning, medens de øvrige lande excl. Luxembourg fastholder CCBE's direktivudkast.

Filosofien bag det franske synspunkt er, at man sætter hensynet til advokatstandens enhed («unicité de la profession») over alt andet og for at bevare denne enhed vil forlange, at andre EU – landes advokater – efter en kort overgangsperiode – også bliver franske avocats af navn, hvis de vil udøve advokatvirksomhed i Frankrig. Den historiske baggrund for den franske advokatstands vægtning af enhedssystemet som så højt skal ses i, at man netop i Frankrig i 1990/91 gennemførte en fusion af to klasser af juridiske rådgivere »avocats« og »conseils juridiques« til en samlet advokatstand, og derfor ser med ulyst på tanken om at få

udenlandske advokater etableret som en eller flere særlige klasser af advokater.

Over for dette ser man omvendt i Frankrig stort på, at man med den ønskede automatiske integration vil få bærere af den franske *avocat* – titel, som aldrig har læst og måske under deres kortvarige etablering »under home title« kun helt overfladisk eller måske slet ikke har beskæftiget sig med fransk ret.

Dette sidste finder de andre EU-landes advokatsamfund uacceptabelt som i realiteten vildledende for det retssøgende publikum, og med denne begrundelse afvises det franske ændringskrav og fastholdes CCBE's direktivudkast med dets oprindelige ordlyd.

Kun fremtiden kan vise, hvad der bliver det endelige resultat. Foreløbig afventer vi Kommissionens direktivudkast, som *måske* kommer inden udgangen af 1994. Og derefter vil diskussionen utvivlsomt på ny blusse op i forbindelse med kommissionsudkastets forelæggelse for EF – Parlamentet.

Men vi får nok – i en nær fremtid – et direktiv om advokaters etablering i andre EU eller EØS-lande.

Den øvrige verden (GATS)

GATT-forhandlingernes Uruguay-runde inddrog som noget for GATT nyt også udveksling af tjenesteydelser, herunder »legal services« og i forbindelse hermed ønsket om en verdensomspændende liberalisering af adgangen til at etablere sig som advokat i et andet land end éns hjemland. Denne del af GATT kaldes GATS (General Agreement on Trade in Services«).

GATS aftalen blev som bekendt færdigforhandlet til den aftalte *dead – line* pr. 15.

december 1993 og underskrevet af medlemslandene i Marakesh den 15. april 1994. Ratifikationsproceduren i signaturstaterne er nu i gang.

Med GATS-aftalen forpligter medlemslandene, herunder de europæiske (under forhandlingerne repræsenteret af EU-Kommissionen), USA og Japan, sig til at respektere en række overordnede grundprincipper for udveksling af tjenesteydelser (og etablering af tjenesteydere), herunder princippet om den mest begunstigede nation (hvad man giver til sin mest begunstigede samhandelspartnation, skal man indrømme alle andre), og grundprincipper om markedsadgang (market access) og behandling af medlemsstaternes medborgere som sine egne (national treatment). Disse to sidstnævnte principper er dog ikke absolutte, men henviser til de enkelte medlemslandes såkaldte tilbud til GATS, tilbud der i praksis ofte refererede den bestående retstilstand for fremmedes erhvervsudøvelse i det pågældende land. Disse tilbud blev så at sige fastlåst med GATS-aftalen, således at et medlemsland derefter ikke kan trække dem tilbage eller indføre nye begrænsninger for fremmedes adgang til erhvervsudøvelse. »Offers« blev med GATS-aftalen transformeret til »Commitments« – og under denne synsvinkel kan GATS-aftalen betragtes som en omfattende »stand still« – aftale. Det nuværende liberaliseringsstade fastfryses i den forstand, at et medlemsland ikke kan gå tilbage og indføre strengere restriktioner end forbeholdt gennem de indsendte tilbud (»offers«). Disse »offers« (»commitments«) angiver med andre ord liberaliseringsstadiet ved GATS-aftalens indgåelse. De er ganske forskellige fra land til land. F.eks. har Danmark på linie med bl.a. Frankrig og Portu-

gal indtaget en meget restriktiv forbeholdssposition, modsat f.eks. England, Belgien, Sverige og Italien.

Men det er ikke gjort hermed. GATS-aftalen er ikke tænkt som en slutsten for liberaliseringsarbejdet, men tværtimod som et udgangspunkt herfor. Medlemsstaterne har nemlig i GATS-aftalen forpligtet sig til at medvirke til fortsatte forhandlinger med sigte på en fremadskridende liberalisering indenfor de enkelte sektorer. Dette arbejde, hvori nu også OECD har blandet sig, har allerede taget sin begyndelse. Det første møde, omfattende blandt andet advokatprofessionen, og hvortil CCBE er indbudt, er berammet til ultimo september i Paris.

Hvad vil dette så betyde for adgangen til at etablere sig som advokat – for europæiske advokaters adgang til at etablere sig i f.eks. USA eller Japan – og for amerikanske (eller japanske) advokaters adgang til at etablere sig f.eks. i Danmark?

Forhandlingerne forud for GATS-aftalens indgåelse blev – som nævnt – for de europæiske lande ført af EU-Kommissionen (DG I), og CCBE blev af denne anmodet om at bistå Kommissionen med oplysning om de europæiske advokatsamfunds ønsker til en verdensomspændende liberalisering.

Der blev hurtigt etableret enighed om, at GATS – liberaliseringen ikke skal omfatte advokatarbejde, der består i repræsentation af klienter i retten. »Courtwork« anses for i den grad knyttet til national lovgivning og retskultur, at det – på verdensplan – er rimeligt at forbeholde det for et lands egne advokater at give møde for dets domstole. »Notarialaktiviteter« (skødeskrivning, dødsbøbehandling, testamentsoprettelse og lign.) holdes også udenfor.

Det centrale bliver herefter advokaternes rådgivende funktion. Der var på GATS-

forhandlingernes tidspunkt i CCBE enighed om at anbefale EF-Kommissionen at lade det europæiske standpunkt være, at fremmede advokater skal kunne etablere sig i et andet land (værtslandet) som »Foreign Legal Consultants«, men således at disse alene skal være berettigede til at rådgive i deres hjemlands ret og i international ret – ikke i værtslandets nationale ret. (Dette sidste er den afgørende forskel på etablering i og uden for Europa, når CCBE's Direktivudkast, omtalt ovenfor, sammenholdes med udspillet til GATS). Et springende punkt i forhandlingerne med amerikanerne var, om EF-ret i denne forbindelse skulle betragtes som national ret eller international ret. CCBE og EF-Kommissionen har fastholdt, at EF-ret i denne sammenhæng er national ret.

Efter denne model skulle således et amerikansk advokatfirma have lov at etablere sig i f.eks. København, men kun for at rådgive i amerikansk ret og international ret excl. EU-ret, og i hvert fald ikke i dansk ret.

Dette er for så vidt alment accepteret, også af amerikanerne (bortset fra udelukkelsen fra EU-ret), men det springende punkt, som ikke (endnu) har været behandlet under GATS-forhandlingerne er, om det f.eks. i København etablerede amerikanske advokatfirma skal have ret til at fusionere med et dansk advokatfirma eller til at ansætte danske advokater. Det er indlysende, at dette er et vigtigt spørgsmål, for gennem fusion med eller ansættelse af danske advokater ville det nyetablerede amerikanske advokatfirma med ét slag være kommet uden om forbudet mod at rådgive i dansk ret.

Der kan næppe være tvivl om, at dette vil blive enderesultatet, men er de europæiske, herunder de danske, advokatfirmaer stærke

nok til på hjemmebane at tage konkurrencen op med ekspansionslystne amerikanske advokatfirmaer, eller har Europa behov for et ti-år til at opbygge egne slagkraftige, multinationale europæiske advokatfirmaer, som kan tage konkurrencen op med amerikanerne? Risikerer vi, at den europæiske rets- og advokatkultur bliver løbet over ende af den på visse punkter langt mere kommercialiserede og langt mere stævningstlystne amerikanske advokatstand – eller er det et for frygtsomt standpunkt at indtage?

Det hører med i billedet, at nogle europæiske lande som f.eks. England, Belgien og Sverige allerede accepterer »partnership and employment« med blandt andet amerikanske advokatfirmaer, hvilket ikke gør valget for Danmark lettere. Skal vi beskytte os og risikere, at »the American business« går til England, Belgien og Sverige udenom os – eller skal vi også åbne op?

Som en tankevækkende sidebemærkning kan det nævnes, at amerikanerne – skønt aggressive nok, når det gælder om at åbne det europæiske marked endnu mere op for dem (de har allerede betydelige etableringer, navnlig i London, Paris og Bruxelles), så er USA selv uhyre protektionistisk på hjemmebane. Etableringsret i USA afhænger af enkeltstaternes lovgivning. Kun i ca. 16 af USA's ca. 50 enkeltstater er »foreign legal consultants« overhovedet accepteret, og i disse 16 enkeltstater er der i alt kun under 200 udefra kommende advokater etableret som sådanne.

I en nøddeskal går CCBE's arbejde på de ekstreme fronter, det vil sige uden for Europa, på at få åbnet de fremmede markeder for etablering af europæiske advokater, der måtte ønske at etablere sig »under home title« som »Foreign Legal Consultants« i

f.eks. USA eller Japan, Og samtidig at få gennemført en rimelig regulering af mulighederne for en advokat, der kommer fra lande uden for Europa, og som ønsker at slå sig ned som »Foreign Legal Consultant« i vor verdensdel.

CCBE's politik er ikke blevet lettere – her i 1994 – ved den omstændighed, at Frankrig (og Spanien) også på dette punkt har valgt at forlade den hidtidige fælles linie. Der findes således i dag inden for CCBE's medlemskreds to forskellige overordnede synsmåder på GATS-problematikken:

Det i sit udspring angelsaksiske Foreign Legal Consultant koncept, som var den hidtidige fælles linie, og som jeg netop har beskrevet. En »Foreign Legal Consultant« er karakteriseret ved *at* han kan etablere sig uden at aflægge (tillægs)eksamen, *at* han til gengæld kun må operere under sit hjemlands titel, og *at* hans kompetenceområde ikke omfatter rådgivning i værtslandets ret.

Det franske – af spanierne tiltrådte – koncept afviser enhver etablering af ikke – europæiske advokater »under home title«. Den f.eks. amerikanske advokat, der vil etablere sig i Paris, må gøre det ved at blive fransk avocat. Det vil man så til gengæld angiveligt gøre rimeligt nemt for ham, nemlig ved at gøre den nødvendige tillægs-eksamen (meget) nem. Vor »amerikaner i Paris« med fransk advokattitel vil derefter kunne udøve advokatvirksomhed uden nogen form for begrænsning, helt på linie med sine franske kolleger.

Det vil tydeligt ses, at skismaet mellem fransk og oprindeligt angelsaksisk opfattelse er i realiteten det samme, hvad enten det drejer sig om etablering i eller uden for Europa. Danskerne har – som det overvejende antal øvrige medlemsstater – fastholdt

CCBE's oprindelige Foreign Legal Consultant (home title) linie.

Vi har det hyggeligt – som det vil ses – med etableringsspørgsmålene inden for »Det internationale Advokathus«, men det rokker ikke ved – det tværtimod bekræfter, at der er et internationalt Advokatsamfund.

Organisationer

Ethvert samfund har sine organisationer. Det har Det internationale Advokatsamfund også. Det har organisationer – men endnu ikke institutioner (på verdensplan).

De internationale advokatororganisationer skal her blot nævnes ganske kort og for en fuldstændigheds skyld. De er velkendte i advokat kredse – og i øvrigt for nylig omtalt i »Advokaten« af deres respektive danske repræsentanter.

Ældst er vistnok UIA – Union Internationale des Avocats – som er stiftet i 1927. Organisationen er, som navnet viser, af fransksproget oprindelse, men benytter sig i dag af et antal hovedsprog, herunder også engelsk. UIA har stadig sit tyngdepunkt i og sin væsentligste tilslutning fra de latinske lande. Det er vistnok korrekt at sige, at UIA som udgangspunkt har haft advokaten som rettens tjener (Défense de la défense), advokatstandens uafhængighed og menneskerettighederne, men nu også beskæftiger sig med bredere emner som advokatstandens erhvervsvilkår og dens forskellige arbejdsområder.

IBA – International Bar Association – stiftet i 1948, er så langt den største internationale advokatororganisation med over 120 advokatsamfund og mere end 15.000 individuelle advokater som medlemmer. IBA er engelsksproget og har, selvom ønsket er

at fremtræde som verdensorganisation, tydeligvis sin basis i og sin væsentligste tilslutning fra de angelsaksiske lande, specielt England og USA, men også de skandinaviske lande, Benelux og Tyskland er pænt repræsenterede. IBA har gennem sine Sections og Committees lagt overordentlig megen vægt på international videreuddannelse inden for en lang række specialdiscipliner. Herved har organisationen indlagt sig overordentlig fortjeneste, da kursus – og seminarvirksomheden er af meget høj karat. Herudover har IBA løftet Det internationale Advokatsamfunds samvittighed ved et stort antal programmer for hjælp til udvikling af kompetente og uafhængige advokatsamfund i en lang række udviklingslande. IBA's kongresser hører til de største mødesteder for advokater fra hele verden.

UAE – Union des Avocats Européens – og AEA – Association Européenne des Avocats – er forholdsvis nystiftede foreninger for europæiske advokater med særlig interesse for udviklingen af advokatstanden i Europa og samarbejdet mellem europæiske advokater.

AIIA – Association Internationale des Jeunes Avocats – er, som navnet siger, en international forening for unge advokater (under 45) med mod på fremtiden og stærke visioner om advokatstandens placering i denne.

CCBE – Conseil des Barreaux de la Communauté Européenne – er ikke nogen forening, men en fællesrepræsentation for advokatrådene i de 12 EU-lande og de 5 EØS-lande og yderligere 5 europæiske observatørlande, repræsenterende i alt omkring 350.000 advokater. CCBE er de europæiske advokatråds stemme over for EU's institutioner (Kommissionen, Parlamentet og EU-Domstolene) og over for Europarå-

det. Dets mission er at arbejde for en liberalisering og – i det omfang, det skønnes hensigtsmæssigt – en harmonisering og udvikling af vilkårene for udøvelse af advokatvirksomhed i Europa og for europæiske advokaters erhvervsudøvelse udenfor vort kontinent. Karakteren af CCBE's arbejde skulle vel i øvrigt fremgå ganske tydeligt af det forudgående.

Afslutning

Som afslutning må man efter min opfattelse med sikkerhed kunne konkludere med et bekræftende svar på de indledningsvist stillede spørgsmål:

Jo – der *er* et internationalt advokatsamfund – og det *er* i udvikling. Og vi er alle medlemmer af det: Den ældre kollega i

Agios Nicolaos, den unge advokat i New York, barristeren i London, advokatrådsformanden i Kenya – og den danske advokat i København, Hjørring, Rødekro eller Nexø.

Det bør vi som danske advokater værdsætte og hilse med glæde. Samarbejde og samvær på professionelt plan med vore kolleger i udlandet – i og uden for Europa – kan kun styrke os og vor hjemlige stand, øge vor faglige kompetence og gøre os bedre til at forvalte vort hverv i samfundet.

Et internationalt advokatsamfund er et værdifuldt gode for alverdens advokater, for deres klienter og for de samfund, de betjener.

Jeg skal derfor slutte med at udtrykke det ønske og det håb, at Det internationale Advokatsamfund bestandigt vil udvikle sig som en af garantierne for retsstatens idé og princip.

Advokaten og menneskerettighedsdomstolen

Af Isi Foighel

Det var noget i virkeligheden juridisk revolutionerende, da Danmark den 13. april 1953 tiltrådte den Europæiske Menneskerettighedskonvention, hvorved man blandt andet var med til at oprette en Menneskerettighedskommission og en Menneskerettighedsdomstol.

Til disse to institutioner, der har sæde i Strasbourg, kan borgerne klage over deres egen regering, såfremt denne ikke opfylder Menneskerettighedskonventionens krav.

Aldrig tidligere havde en borger kunnet tvinge sin regering til at møde for en international domstol for at forsvare sig mod en påstået krænkelse af individets ret.

Domstolen blev da også modtaget med skepsis i den professionelle juridiske verden, hvilket blandt andet viste sig derved, at Menneskerettighedsdomstolen i de første 15 år af sin levetid kun havde fået forelagt to sager til afgørelse.

Heri er der imidlertid sket en dramatisk ændring: Menneskerettighedskommissionen har hidtil behandlet næsten 20.000 klager, og domstolen har indtil dato afsagt næsten 400 domme. Domstolen behandler for tiden ca. 50-60 sager årligt.

Menneskerettighedskonventionen har

således ikke blot udvidet det materielle retsgrundlag, der efter, at Konventionen ved Lov nr. 285 af 29/4-1992 er blevet en bestanddel af dansk ret og som sådan skal lægges til grund for afgørelser af danske domstole. Men oprettelsen af Menneskerettighedsdomstolen har tillige bevirket, at danske *advokater* har fået et arbejdsområde, der på mange punkter adskiller sig fra den procedureform og de retsorganer, der er beskrevet i *Retsplejeloven*.

Domstolen består (den 1/10-1994) af 31 dommere – én for hver medlemsstat af Europarådet. Dommerne vælges af Europarådets parlamentariske forsamling fra en liste på normalt 4 kandidater, udpeget af medlemslandets regering. Normalt – men altså ikke altid – vælges den kandidat, der står øverst på listen.

Antallet af dommere, der efter 1989 – Berlinmurens fald – har været stærkt stigende, gør det umuligt for Domstolen at arbejde i plenum. Hver sag afgøres derfor af et kammer bestående af 9 dommere, hvoriblandt Rettens præsident/vicepræsident samt den nationale dommer, der er fødte medlemmer, medens de øvrige vælges ved lodtrækning. I særlige principielle sager –

for eksempel såfremt det kan forventes, at en dom vil bryde med tidligere praksis, eller den i øvrigt skønnes at være af særlig vigtighed – henskydes sagen nu til et »Storkammer« bestående af 18 dommere. Dette var således tilfældet med den i 1994 afsagte dom i Grønjakkesagen (Jersild v. Danmark).

Udvælgelsen af 9 dommere ved lodtrækning blandt 32 mulige er ikke uden problemer. En lodtrækning vil for eksempel kunne medføre, at ét kammer udelukkende består af dommere fra særligt liberale og progressive stater eller omvendt, fra stater, der er stærkere præget af mere traditionelle opfattelser. Det kan frygtes – navnlig i sager vedrørende familielivet, sager om fri abort eller om seksuelle afvigelser – at domme afsagt af et ensidigt sammensat kammer ikke vil blive betragtet som udtryk for en generel europæisk retsopfattelse.

Domstolen er opmærksom på dette problem og arbejder på at finde en løsning.

De sager, der forelægges Domstolen, har alle først været behandlet af Menneskerettighedskommissionen, der i en rapport fastslår, hvorvidt en stat har gjort sig skyldig i en krænkelse af Menneskerettighedskonventionen. Også for Kommissionen finder der en procedure sted, således at medvirken af advokater er nødvendig. Uanset resultatet af Kommissionens overvejelser, kan Kommissionen eller staten vælge at indbringe sagen for Domstolen enten for at få bestemt, hvilke erstatningsbeløb, der tilkommer den krænkede borger, eller for at få fastlagt, at Kommissionens afgørelse er urigtig.

Det er påfaldende, at den borger, der har indbragt klagen for Kommissionen, ikke selv har kompetence til at indbringe Kommissionens afgørelse for Domstolen. Denne urimelighed – der antagelig skyldes indivi-

dets traditionelle manglende retsevne i international procesret – er der nu rådet bod på med vedtagelsen af en tillægsprotokol, der sikrer individets uafhængige klageret til Domstolen.

Er sagen indbragt for Domstolen, vil en dansk advokat møde en procesform, der på visse punkter adskiller sig fra den, der kendes ved danske domstole.

Domstolsproceduren har 3 aktører, der alle har taleret: Klageren, den indklagede regering og Kommissionen. Kun de to sidstnævnte er formelle parter. Også her har man således en ikke særlig betydningsfuld reminiscens af traditionel folkeretlig opfattelse af individets stilling for internationale fora.

Klageren skal være repræsenteret af en advokat, der er autoriseret til at praktisere i en medlemsstat, eller af en hvilken som helst anden person, der er godkendt af Domstolens præsident. I undtagelsestilfælde kan præsidenten give tilladelse til, at klageren forelægger sin egen sag, dog med assistance af en advokat, såfremt dette skønnes nødvendigt. Denne situation er imidlertid sjældent forekommende.

Såvel den skriftlige forberedelse fra klagerens eller regeringens side som den mundtlige forelæggelse skal finde sted på et af Europarådets officielle sprog: Engelsk eller fransk. Der kan dog gives tilladelse til, at andet sprog benyttes. Såfremt dette begæres af klageren, vil omkostningerne til den simultane oversættelse bæres af Domstolen.

Den mundtlige høring indledes med, at et af Kommissionens medlemmer forelægger kommissionsrapporten og argumenterer for, at rapportens resultat er rigtigt. Bortset fra dette indlæg, som de øvrige parter kan vælge at tilslutte sig eller argumentere

imod, er den mundtlige behandling traditionelt kontradiktorisk.

Advokaterne kan med tryghed gå ud fra, at Domstolen er bekendt med de under forberedelsen udarbejdede memoranda, hvorfor den mundtlige procedure sjældent overstiger 2 timer for alle 3 aktørers vedkommende. Det bør i den forbindelse bemærkes, at den mundtlige procedure er begrænset af de påstande og fakta, som Kommissionen i sin rapport har taget stilling til. Dette følger af konventionens artikel 27, hvorefter Kommissionen tager stilling til, hvorvidt og i hvilket omfang en sag kan nyde fremme.

Vedrørende sagens substans bør det erindres, at *Domstolen ikke er en appeldomstol for de nationale domstole*. Overholdelsen af Menneskerettighedskonventionen er først og fremmest en forpligtelse for de nationale domstole. I denne forstand er konventionen at opfatte såvel formelt som reelt som en del af dansk ret, der fortrænger modstående lovgivning.

Domstolens opgave er at fortolke Menneskerettighedskonventionen i overensstemmelse med en almen europæisk retsopfattelse samt kontrollere, om denne af Domstolen stadfæstede fortolkning er anvendt korrekt af de nationale domstole.

Heraf følger i hvert fald to konsekvenser.

Domstolen vil normalt lægge de nationale domstoles vurdering af fakta til grund blandt andet ud fra den overvejelse, at de nationale domstole er de nærmeste og også de bedst egnede til at vurdere, hvad der faktisk har fundet sted. Dette gælder dog ikke undtagelsesfrit, idet det navnlig i sager om ytringsfrihed er forekommet, at Domstolen, for så vidt angår bevisbedømmelsen, har tilsidesat de nationale domstole. Disse

afgørelser har dog givet anledning til vægtige dissenser.

For det andet nødvendiggør selve opgaven, at Domstolen autonomt fortolker de retsbegreber, som omtales i konventionen. Når der således i konventionens artikel 6, stk. 2 og 3 er fastlagt, at nogle rettigheder tilkommer enhver, »der er anklaget for en lovovertrædelse«, fastlægges denne betingelses tilstedeværen suverænt af Domstolen. Dette er simpelthen nødvendigt for at give konventionen et ensartet indhold til trods for, at der i medlemsstaterne er en klart divergerende opfattelse af begreber som »sigtelse«, »tiltalerejsning« etc.

Domstolens fortolkningspraksis er på de fleste områder progressiv. Igennem de snart 45 år, Menneskerettighedskonventionen har eksisteret, er der på mange områder sket en udvikling og liberalisering. Den tekniske udvikling inden for radio og TV har ændret omfanget af konventionens ytringsfrihedsbestemmelse. Og også moralske ændringer er afspejlet i Domstolens praksis. Domstolen har således nu fastslået, at indgreb mod privat homoseksuel adfærd mellem samtykkende voksne parter er en krænkelse af artikel 8 om respekten for privatlivet.

Også her er det vel et spørgsmål, om det er en international domstols opgave at gå i spidsen med hensyn til en liberalistisk moralopfattelse fremfor at overlade det til den offentlige debat og til domstolene i de enkelte nationale stater. Spørgsmålet kan ikke besvares generelt, men skandinaviske jurister ønsker vel nok at tillægge Domstolen en fortolkningskompetence også i sådanne sager.

Danmark er ikke blandt de lande, der har haft flest sager for Domstolen, om end de danske sager har været nok så markante:

Sagen om drengen Jon, der af sin moder var indlagt på Rigshospitalets børnepsykiatriske klinik (artikel 5, krænkelse af personlig frihed), Hauschildt-sagen (artikel 6: Dommeres inhabilitet) og Grønjakkesagen (artikel 10: Journalisters ytringsfrihed).

I og med, at Menneskerettighedskonventionen nu er blevet en også formel bestanddel af dansk ret, kan det muligvis tænkes, at

antallet af danske klager, der indbringes for Domstolen, vil stige. En sådan udvikling vil da i stigende omfang give danske advokater mulighed for at medvirke til at påvirke den europæiske retsopfattelse på områder af vital betydning for den enkelte borger. Dette vil være i smuk overensstemmelse med advokatens centrale – og egentlige – væsen.

Advokaten i forvaltningsprocessen

Af Hans Gammeltoft-Hansen

Mens advokatmedvirken i domstolsprocessen stort set er en nødvendighed, kan det samme som bekendt ingenlunde siges om forvaltningsprocessen. Flere dybtgående forskelle mellem de to procesformer og deres genstand ligger bag denne kendsgerning.

Forvaltningsprocessen er ikke en nær så veldefineret størrelse som domstolsprocessen. »Forvaltningsprocessen« er en samlebetegnelse for den betydelige mangfoldighed af sagsbehandlingsformer og -skikke, som bedrives af de lige så mangfoldige og forskelligartede offentlige myndigheder. Forvaltningsprocessen har dog en kerne: forvaltningsloven (lov nr. 571 af 19. december 1985), der indeholder de centrale sagsbehandlingsregler, som gælder for alle offentlige myndigheder i deres håndtering af afgørelsessager.

Forvaltningsprocessens genstand, forvaltningssagerne, har tilsvarende en ganske anderledes mangfoldig og forskelligartet karakter end domstolssager. Indholdsmæssigt kan domstolssager naturligvis angå så at sige ethvert tænkeligt socialt livsforhold; men fælles for (hovedparten af) domstolssagerne er, at de repræsenterer en forholdsvis høj grad af konflikt – mellem det offentlige

og den private eller mellem private indbyrdes – og at det normalt drejer sig om forhold af ganske indgribende betydning for den eller de private parter. Forvaltnings-sager, derimod, kan vedrøre alt fra de mest personligt indgribende foranstaltninger til helt banale og ukontroversielle forhold.

Hertil kommer så visse dybtgående forskelle i selve grundprincipperne for henholdsvis forvaltningsprocessen og domstolsprocessen. I de to procesformers grundtræk er der mange ligheder (til dels fordi forvaltningsprocessen i nogen måde er udviklet med inspiration og lån fra domstolsprocessen): det gælder bl.a. principperne om aktindsigt, kontradiktion, begrundelse og klagevejledning. Men i forhold til spørgsmålet om advokatmedvirken er der – ud over selve advokatmonopolet i domstolsprocessen, cfr. forvaltningslovens § 8, der omtales nærmere nedenfor – grund til at hæfte sig ved to betydningsfulde forskelle i systemerne. Den ene, og væsentligste, er forvaltningsprocessens officialmaxime over for civilprocessens forhandlingsmaxime. Den anden er forvaltningsmyndighedernes pligt efter forvaltningslovens § 7 til selv at yde en ganske vidtstrakt vejledning over for borgerne. – En tredje forskel af en vis prak-

tisk betydning for spørgsmålet om advokatmedvirken er forvaltningsprocessens skriftlighed over for domstolsprocessens mundtlighedsprincip.

Forvaltningsmyndighederne har som hovedregel selv ansvaret for, at den enkelte sag bliver tilstrækkeligt oplyst. Myndigheden foretager egne undersøgelser, hører parten (jf. forvaltningslovens § 19) og indhenter om fornødent oplysninger hos eller gennem andre myndigheder. Afgørelse må ikke træffes, før sagen er forsvarligt oplyst. Under forhandlingsmaximen er sagsoplysningen derimod overladt til parterne; de har selv pligt til at lægge grundlaget frem for domstolen, og ret til at begrænse dette grundlag.

Forvaltningslovens § 7 pålægger alle forvaltningsmyndigheder en pligt til »i fornødent omfang (at) yde vejledning og bistand til personer, der retter henvendelse om spørgsmål inden for myndighedens sagsområde«. Vedrører henvendelsen spørgsmål, der hører under en anden myndigheds sagsområde, skal borgeren så vidt muligt have oplysning om, hvor han kan gå hen og få svar på sine spørgsmål. Vejledningspligtens hovedområde udgøres af myndighedernes svar på borgerens konkrete spørgsmål. Men under visse omstændigheder må myndighederne også sætte sig i den henvendende borgers situation og vejlede om hans retsposition i henseender, som borgeren måske ikke selv havde tænkt på. Denne pligt for myndighederne til i mere egentlig forstand at yde rådgivning (inden for rimelighedens grænser, og naturligvis kun på deres sagsområde, d.v.s. det område hvor myndigheden har afgørelseskompetence) er bl.a. fastslået i en række ombudsmandsudtalelser.

Vejledningen efter forvaltningslovens § 7 skal omfatte retsregler, praksis, spørgsmål

om fremgangsmåde i henseende til borgerens rejsning af en eventuel sag for myndighederne, herunder om hvilke oplysninger der skal tilvejebringes. Vejledningen skal være så omfattende og detaljeret, som borgerens konkrete situation og informationsbehov med rimelighed tilsiger.

Det siger sig selv, at myndighedernes pligt til at yde ordentlig vejledning, sammenholdt med officialmaximens krav om at myndigheden selv er ansvarlig for den tilstrækkelige sagsoplysning, i et vist omfang træder i stedet for privat juridisk rådgivning og sagsførelse, eller i hvert fald bevirker væsentlige ændringer i advokatens rolle i forhold til domstolssagerne. Dette er da også meningen: forvaltningsprocessen er – med visse undtagelser, jf. nedenfor – principielt lagt an på, at borgeren og myndigheden selv skal kunne klare det. Men selv om man – med udgangspunkt i sammenligningen med domstolssager – begrænser spørgsmålet om advokatmedvirken i forvaltningssagerne til overhovedet kun at angå de for borgeren betydningsfulde og kontroversielle sager og her konstaterer, at officialmaximen og vejledningspligten reducerer behovet væsentligt, så er der dog ikke tale om en overflødiggørelse af advokaten i forvaltningsprocessen.

Generelt kan advokatens praktiske, psykologiske og pædagogiske funktioner i forhold til klienten spille en lige så stor rolle i forvaltningssager som i sager, der ender for domstolene. Selv om advokatbistand således som udgangspunkt ikke i forvaltningssager kan siges at være nødvendig, vil den dog i denne forstand ofte være praktisk og hensigtsmæssig. Hertil kommer, at både generelt (d.v.s. i bestemte sagstyper) og under konkrete omstændigheder kan privat

juridisk partsbistand være en forudsætning for, at borgeren fuldt ud opnår den retsposition, som lovgivningen intenderer eller dog åbner mulighed for. Dette forhold er også erkendt i lovgivningen selv, idet det i visse sagstyper foreskrives, at advokatbistand skal ydes eller dog tilbydes borgerne. Dette gælder således i asylsager, jf. udlændingelovens § 55 stk. 1, hvorefter Flygtningenævnet om fornødent kan beskikke en advokat for udlændingen. En række eksempler på pligt til at tilbyde vederlagsfri advokatbistand findes endvidere i bistandslovens § 124 om børnefjernelsessager m.v.

En generel bestemmelse om partsrepræsentation findes i forvaltningslovens § 8, hvorefter myndighederne normalt skal acceptere, at borgeren under hele sagen eller en del heraf lader sig bistå eller repræsentere af andre. Bestemmelsen tager – som det fremgår – langt fra udelukkende sigte på advokatbistand. Den siger heller intet om, hvornår privat juridisk bistand måtte være ønskelig, endsige påkrævet, men fastslår blot, at *hvis* borgeren selv vælger at lade sig repræsentere eller bistå af andre (herunder advokater), så skal myndigheden som hovedregel respektere dette og handle i overensstemmelse hermed.

Det kan som sagt ikke uden videre fastslås, at forvaltningsprocessens officialmaxime og myndighedernes vejledningspligt i praksis overflødiggør privat juridisk bistand. Begge regler er udtryk for nogle grundlæggende idealer i forvaltningens behandling af sager og borgere. Men heri ligger jo også, at de ikke i enhver situation og sammenhæng opfyldes til punkt og prikke. Hertil kommer særligt for så vidt angår vejledningspligten, at forvaltningslovens § 7 som anført kun gælder inden for myndighedens eget sagsområde. Men sagen kan jo

fra borgerens side vise sig at indeholde andre aspekter (som den pågældende forvaltningsmyndighed ikke er forpligtet til at vide noget om eller være opmærksom på). Eller en borgers situation i forhold til et offentligretligt spørgsmål kan fra første færd være ganske kompliceret og sammensat, og strække sig ind i en flerhed af offentligretlige og privatretlige reguleringsområder.

Inden for de betydningsfulde og kontroversielle sager kan der mere generelt være spørgsmål om behov for den del af advokatbistanden, der – med et udtryk lånt fra domstolsprocessen – kunne kaldes »proceduren«. Groft sagt kan advokatens juridiske bistand i de sager, der til sidst ender for domstolene, karakteriseres som rådgivning, forhandling og procedure. Rådgivning optræder selvsagt i alle sager; forhandling i sager hvor et resultat skal søges opnået med en modpart (det være sig det offentlige eller en anden privat part); og procedure m.v. er advokatens opgave i den sidste fase, d.v.s. i de tilfælde hvor sagen alligevel ender med at skulle løses ved domstolenes mellemkomst.

Forvaltningsprocessens særlige træk, især samspillet mellem vejledningspligten og officialmaximen med dens obligatoriske partshøring, kan vel ideelt set siges at udfylde rådgivningsfunktionen (dog med væsentlige modifikationer som ovenfor nævnt) og måske en del af forhandlingsfunktionen. Men selve dette at stille sagens retlige indhold og argumentation op på den for borgeren gunstigste måde – proceduren – kan ikke uden videre forventes varetaget i et sådant system. Nok skal forvaltningen også tilgodese den enkelte borgers interesser; men det ville være for meget forlangt, at myndigheden ligefrem i sine retlige overve-

jelser tænker bevidst »kontradiktorisk« og opstiller en procedure på borgerens vegne, som den så vejer op imod andre fortolkninger og argumentationer, der måske anses for at være i bedre overensstemmelse med de »offentlige interesser« i den pågældende forvaltnings myndighedsudøvelse. Dermed være ikke sagt, at myndigheder aldrig følger en sådan fremgangsmåde i de retlige overvejelser, tværtimod. Men det ville være en overspænding af de forvaltningsprocessuelle idealer at forvente, at det er den helt faste og normale fremgangsmåde. Derfor kan det i netop denne sammenhæng være værd at overveje betydningen af en privat juridisk bistand, hvis eneste funktion i sagen er at se den fra borgerens side og opstille de retlige argumentationer i overensstemmelse med dette udgangspunkt.

De hidtidige betragtninger har i princippet taget sigte på forvaltningsprocessen som helhed og søgt at antyde de særlige omstændigheder og indikationer, som kan tale for at fravige det almene udgangspunkt: at forvaltningssager bør kunne klares af myndigheden og borgeren selv, uden privat juridisk bistand.

Herudover kan der være grund til at overveje om advokatbistand er påkrævet eller ønskelig i visse særlige sagstyper. To tilfældegrupper – af helt forskellig art – skal omtales. Den ene er partstvisterne, d.v.s. de forvaltningssager, hvor to eller flere private parter med indbyrdes modstridende interesser er involveret. Den anden er de sager, der finder deres endelige afgørelse for et af de efterhånden ganske mange nævn, hvis sammensætning og behandlingsmåde kan vække mindelser om domstolsbehandling, de quasijudicielle nævn.

I partstvister er den pågældende myndigheds rolle af en noget anden art end i de tilfælde, hvor det alene er en sag mellem myndigheden og den enkelte borger. I partstvister får myndigheden en lidt mere domstolslignende funktion, hvor en afgørelse mellem privates indbyrdes modstridende interesser skal træffes. At myndighederne under alle omstændigheder skal være særligt påpasselige og udførlige i deres vejledning af parterne i en partstvist, er almindeligt antaget. Men alt andet lige kan man næppe se bort fra, at den enkelte parts (mulige) retsposition er mere udsat i en partstvist end i en almindelig forvaltningssag. Dette kan tale for advokatbistand, stadig under forudsætning af at det drejer sig om forhold af indgribende betydning for den enkelte part. Ikke overraskende er det da også i netop sådanne betydningsfulde partstvister – især familieretlige sager, men også på helt andre områder som f.eks. arbejdsskadesager – man hyppigst ser advokater medvirke.

Domstolslignende funktioner udøves også af de mange quasijudicielle nævn. Her drejer det sig langt fra altid om tvistigheder mellem private parter. De sager, der behandles af ankenævn, vil tværtimod ofte have karakter af tvister mellem den private part og det offentlige. I virkeligheden træder ankenævnene i et vist omfang i stedet for de forvaltningsdomstole, som der med grundlovens § 63, stk. 2, er skabt grundlag for, men som (forståeligt nok) aldrig er blevet indført her i landet. De samme forhold, som tildeler advokater en vigtig rolle i domstolsprocessen, kan efter omstændighederne tale for advokatbistand i nævnssager, alt efter i hvor høj grad nævnets sammensætning, dets procesform og sagernes karakter nærmer det til et domstolslignende organ.

En anden (og måske endnu væsentligere) grund til, at vi her i landet ikke kender til forvaltningsdomstole, er formentlig eksistensen af Folketingets Ombudsmand. En række af de funktioner i tvister mellem borgeren og det offentlige, som i andre lande udføres af forvaltningsdomstole, varetages her i landet i nogen måde af ombudsmandsinstitutionen. Ombudsmanden kan på denne måde siges at udføre en domstolslignende funktion i – eller rettere: som en overbygning på – forvaltningsprocessen. På denne baggrund kan det være naturligt at spørge, om advokaten har en rolle i ombudsmandssager.

Nu vil man formentlig altid være tilbøjelig til at mene, at man selv udfører sit arbejde på helt ud betryggende måde; at man får inddraget alle relevante interesser og retlige synspunkter i de afvejninger, der fører til sagens resultat. Derfor er netop denne artikels forfatter næppe den rette til at besvare spørgsmålet, om advokatbistand (i form af sagsfremstilling og procedure) kunne forbedre behandlingen af ombudsmandssager, set fra borgerens side. En ting er i hvert fald givet: Det er ikke og har aldrig været meningen, at muligheden for at få en klage grundigt og korrekt behandlet af ombudsmanden på nogen måde skulle forudsætte bistand af en advokat. Tværtimod er det netop fra første færd blevet fremhævet, at dette at bringe sin klage ind for ombudsmanden skulle være en enkel og let sag for borgeren selv; heri skulle en af fordelene ved ombudsmandsinstitutionen i forhold til domstolene netop bestå. Forhåbentlig forholder det sig da også således. Dette bestyrkes af, at langt den overvejende del af de henvendelser, som ombudsmanden modtager, kommer direkte fra den private klager.

I det sidste kvartal af årene 1992 og 1993 blev henholdsvis 91 og 123 klager til ombudsmanden indgivet ved advokat. Det svarer på årsbasis til omkring 15% af det samlede antal sager. Fraregner man nu de klager, der udspringer af sådanne sagstyper, hvor der i forvejen medvirker advokat – først og fremmest asylsager, men også f.eks. afslag på procesbevillinger eller umiddelbare udløbere af straffesager – bliver der 17 sager tilbage i 1992-kvartalet og 25 i 1993-kvartalet, altså i omegnen af 3%. Indholdsmæssigt fordeler disse sager sig på meget forskellige – og for så vidt tilfældige – områder; en hel del af dem angår dog udtrykkeligt forvaltningsproceduruelle spørgsmål som aktindsigt, partshøring, begrundelse, behandlingstid, ufuldstændig oplysning af sagen m.m.

Et gennemsyn af klageskrivelserne i de pågældende sager efterlader det indtryk, at det i vidt omfang drejer sig om klagere, der så at sige er vant til at lade deres anliggender med myndighederne ordne ved advokat. I ca. halvdelen af sagerne er klienterne således erhvervsdrivende selskaber, større institutioner eller faglige sammenslutninger (bl.a. i form af advokatbistand til enkeltmedlemmer, f.eks. i erhvervs sygdomssager). I gruppen af rent »private« klagere er der en del familieretlige sager, hvor advokatbistanden i ombudsmandssagen for så vidt er »accessorisk« i forhold til den underliggende myndighedssag (ligesom i asylsager og klager over afslag på procesbevillinger).

Af de 42 sager fra de to kvartaler blev 15 afvist. Afvisningsgrundene fordeler sig jævnt på forældelse (ombudsmandslovens § 6, stk. 2), ikke udtømt rekurs (§ 6, stk. 3), domstolsanliggender (§ 1, stk. 1, 2. pkt.) og kommunale afgørelser (§ 4, stk. 2). To af afvisningerne kunne ikke uden videre være

forudset af advokaten før sagens indbringelse for ombudsmanden. I det ene tilfælde stod det uklart, om det pågældende spørgsmål hørte under en tilsynsmyndigheds kompetence; ombudsmanden afklarede under sin indledende behandling af sagen, at det var tilfældet, og henviste på dette grundlag advokaten til at udnytte rekursen. I det andet tilfælde afvistes klagen først, da sagen under ombudsmandens behandling blev indbragt for domstolene.

Tilbage står 13 klager, der blev afvist fordi de henhørte under ombudsmandslovens udtrykkelige afvisningsbestemmelser. Man kan tolke dette resultat forskelligt. I betragtning af at halvdelen af samtlige modtagne klager afvises, kan man hæfte sig ved, at det samme tal for advokatklager (ca. en tredjedel) altså ligger lavere. Man kunne også vælge at undre sig over, at 13 ud af 42 tilfældigt valgte advokatklager kunne have været undgået ved et opslag i lovgrundlaget.

En mellemform i ombudsmandens behandling af klagerne består i, at ombudsmanden uden forudgående høring af den indklagede myndighed – men efter en gennemgang af det indsendte materiale, eventuelt suppleret af yderligere konkrete oplysninger – meddeler klageren, at der på det foreliggende grundlag ikke er udsigt til, at en egentlig ombudsmandsundersøgelse vil kunne være til nogen hjælp. Det kan f.eks. være tilfældet i sager, hvis udfald i realiteten er afgjort af nogle rent lægefaglige vurderinger, og hvor der ikke er klaget over (eller i øvrigt noget der tyder på) sagsbehandlingsfejl. I de 42 sager fra 1992 og 1993 endte 6 sager med dette udfald, hvilket er lidt lavere end det generelle niveau for således behandlede sager ved embedet.

Af særlig interesse må det være at se, hvor mange af de advokatindbragte klager

der mundede ud i kritik og/eller henstilling fra ombudsmandens side. Det drejede sig om 8 ud af de 42 – i sig selv et noget højere niveau end den generelle kritik/henstillings-procent. Denne forskel forøges, når man ser, at yderligere 6 af de 42 sager endte med noget, der kunne minde om henstillinger, selv om det formelt ikke blev udtrykt således; f.eks. affødte selve klagen til ombudsmanden eller ombudsmandens spørgsmål til myndigheden i nogle tilfælde, at sagen uden videre blev genoptaget og i givet fald berigtiget.

Med det meget væsentlige forbehold, at de ret små tal ikke i sig selv danner grundlag for sikker statistisk signifikans, kunne de to kvartalsstikprøver og sammenligningen af dem med embedets almindelige statistik tolkes i retning af, at advokatmedvirken i en ombudsmandssag har en vis, men dog forholdsvis begrænset virkning. Advokaterne er således (noget) bedre til at sortere sagerne på forhånd, hvorved færre formelt udelukkede klager indbringes. Og tilsvarende er der blandt de advokat-indbragte klager forholdsvis flere kvalificerede, som resulterer i kritik og/eller henstilling.

At kritik-procenten er noget højere, skyldes formentlig i alt væsentligt denne forhåndssortering. Hermed være ingenlunde sagt eller antydnet, at advokatens konkrete indsats i forbindelse med sagens behandling hos ombudsmanden er betydningsløs. I nogle sager foretager advokaten sig ganske vist ikke stort andet end det, klienten selv kunne have gjort, d.v.s. indsender de relevante bilag (især de pågældende myndighedsafgørelser og den tilhørende skriftveksling) og meddeler kort, at man ønsker at klage herover. Men i andre tilfælde griber advokaten det an på domstolslignende ma-

ner, giver en sagsfremstilling, fremsætter påstande og anbringender og fremfører en skriftlig procedure; når ombudsmanden sender myndighedens udtalelse til kontradiktion, fremkommer advokaten med en replik.

Om disse sidste sager kan for det første siges, at advokatens indsats i hvert fald letter ombudsmandsembedets arbejde. Denne lettelse kan også komme klienten til gode, idet advokatens grundige og gennemtænkte fremlæggelse af sagen og dens argumentation ofte gør det muligt for ombudsmanden at gennemføre sine undersøgelser og overvejelser hurtigere, end det ellers ville have været tilfældet. I visse sager vil anbringender og procedure også være medvirkende til at føre ombudsmandens undersøgelser ind på spor, som måske ikke ellers ville være blevet forfulgt; drejer det sig om en advokat med specialkendskab til det omhandlede forvaltningsområde og dets praksis, vil dette f.eks. kunne være tilfældet ved et dokumenteret anbringende om ikke sagligt begrundet forskelsbehandling fra myndighedens side.

Som nævnt er der tilsyneladende også en del advokater, der har et mere begrænset kendskab til ombudsmandsinstitutionens muligheder og arbejdsformer. Ikke mindst den omstændighed, at advokat-indbragte klager i henvend en tredjedel af alle tilfælde må afvises af formelle grunde (som fremgår af ombudsmandsloven), tyder i denne retning. I lyset af disse erfaringer har embedet gennem de senere år stillet sig til rådighed for korte eftermiddagskurser i Advokatrådets regie. Ved sådanne kurser gennemgås bl.a. de centrale forvaltningsprocessuelle grundprincipper, betingelser for at kunne få en klage behandlet hos ombudsmanden samt den mest hensigtsmæssige måde at fremlægge og procedere sagen.

Hertil kommer, at der måske er ganske mange advokater, som ikke er fuldt opmærksomme på muligheden for at anvende ombudsmanden i de tilfælde, hvor man har en klient med en sag over for offentlige myndigheder. Et væsentligt formål med at tilbyde de særlige advokat-kurser består derfor også i at skærpe advokaternes opmærksomhed på ombudsmandsprøvelsens eksistens og muligheder. Hertil hører en vis viden om, på hvilke områder ombudsmandens prøvelse er intensiv og vidtgående (også i forhold til domstolenes prøvelse), og hvor prøvelsen omvendt er undergivet, formelle eller faktiske, begrænsninger.

Advokatens rolle i forvaltningsprocessen er – som det vil være fremgået – ikke ganske ligetil at beskrive. Den er ikke veldefineret som i retsplejen, og i almindelighed slet ikke forudsat. Generelt set er forvaltningsprocessen lagt an på at skulle fungere uden privat juridisk bistand. Advokatens rolle bliver derfor mere selektiv og pletvis i forvaltningssagerne og deres behandling. Ganske vist medvirker advokater i et stort antal forvaltningssager, simpelthen fordi deres opgaver i forhold til kredsen af mere eller mindre faste klienter også omfatter forvaltningssager. Men skal man anskue spørgsmålet principielt og ud fra forvaltningsprocessen selv, kan kun nogle få linier antydes.

Ud over de ganske få områder (asylsager, børnefjernelsessager m.v.), hvor advokatbistand udtrykkeligt er foreskrevet, kan sådan bistand være indiceret i partstvister og i sager for visse af de quasijudicielle nævn. Herudover vil sagens retligt komplicerede og sammensatte natur – der bringer den ud over den enkelte myndigheds vejledningspligt efter forvaltningslovens § 7 – kunne

tale for advokatbistand. Er sagen ikke blot kompliceret men tillige kontroversiel, i forhold til andre private (partsvister) eller i forhold til myndigheden og de interesser, den skal varetage, kan det i særlig grad

være indiceret at søge advokatbistand; ikke blot i form af rådgivning, men også for i det hele at få sagen bedst muligt argumenteret over for myndighederne.

Advokaters uafhængighed, kollegialitet og stilling i konkurrencen

Af Bernhard Gomard

1. En velfungerende procesordning stiller store krav til dem, der udfører de professionelle roller i processen. Af *dommerne* kræves der, som det er præciseret i Grundlovens § 64, lovlydighed: »Dommerne har i deres kald alene at rette sig efter loven«. Lovlydighed (Gesetzestreue) er en nødvendig forudsætning for magtfordelingen mellem lovgiver og dommer (Grundlovens § 3). Reglen i § 64 rummer både et påbud om lovlydighed og – udtrykt med ordet »alene« – et forbud mod at rette sig efter andre retningslinier eller konkrete råd eller henstillinger, som ikke kan accepteres af en lovlig retskildelære. Retsplejeloven sikrer opfyldelsen af Grundlovens krav med sine krav om faglig dygtighed og upartiskhed. En dommer må ikke handle som dommer i en sag, dersom han har en tilknytning til personer eller interesser, som »er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed« (RPL § 61). Kravet om dommers uafhængighed og upartiskhed er en forudsætning for en retspleje, som er hæderlig og vinder almindelig tillid. Kravet om upartiskhed har, som det nylig er fast-

slået både af Rigsret og af Højesteret, jfr. UfR 1994.409 med note 1 og 1994.536 H, også hjemmel i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention art. 6, og indholdet af kravet må således tilpasses denne bestemmelse, således som den fortolkes af Menneskerettighedsdomstolen, sml. bl.a. om opdeling i en subjektiv og en objektiv test s. 175 i Kommentaren, 1994, til Konventionen af *Lorenzen m.fl.*

Kravene til en offentlig *anklager* fremgår af RPL §§ 96 og 97. Kravene er formuleret anderledes end kravene til dommerne, men også indholdet af disse krav er lovlydighed og retfærd samt uafhængighed og upartiskhed. Anklageren skal både påse, at straffskyldige drages til ansvar, og at forfølgning af uskyldige ikke finder sted. En anklager må ikke virke som anklager i sager, hvor han må anses for inhabil efter reglerne i Forvaltningslovens kapitel 2. Kravene er på grund af deres anderledes formulering umiddelbart vejledende for rollen som aktor i en straffesag.

Kravet om en upartiskhed, der både er reel og synlig, opfyldes kun af den, der ikke

er afhængig af stærke og markante interesser. Retsvæsenets embedsmænd kan derfor ikke beklæde stillinger som medfører bindinger, som i almindelighed eller ofte ville bringe dem i en situation, hvor de efter reglerne i RPL § 61 og Forvaltningslovens kap. 2 er inhabile, jfr. herved RPL § 47.

Voldgift er en betydningsfuld del af retsplejen. Også af en voldgiftsmand kræves der upartiskhed, men de faste hverv, som en dommer ikke ville kunne beklæde, gør ikke eo ipso indehaveren uskikket til at være voldgiftsmand. Upartiskheden sikres ved en konkret prøvelse af uafhængigheden. Et krav om ikke at beklæde hverv, der har betydning for problemer, som den sagen angår, kan være uforeneligt med kravet om faglig dygtighed og sagkundskab. På adskillige områder kan sagkundskab kun fuldt ud erhverves ved aktiv deltagelse i det praktiske liv, men en sådan deltagelse kan skabe bånd og afhængighed, som kan skabe eller hos nogle skabe mistillid til viljen og evnen til at fælde en upartisk dom.

»Reglerne om god Advokatskik« indeholder i pkt. 4.4 en særregel om voldgift, der ikke genfindes i pkt. 4.5 i de næsten parallelle regler vedtaget af CCBE. hvorefter en advokat kan »rette henvendelse« til den voldgiftsmand, der er udpeget af hans klient, hvis parterne har truffet aftale herom. Reglen er ikke heldig og efterlader flere tvivlsspørgsmål, bl.a. om hvilke »henvendelser« parterne har legitimeret ved deres aftale, og om hvorvidt henvendelser altid skal videregives til de andre voldgiftsmænd. Reglen i pkt. 4.4 stemmer ikke overens med opfattelsen bl.a. i ICC (*Craig m.fl.*: ICC Arbitration, 2. udg. 1990 s. 239 f). En tidligere almindelig tanke om, at partsudpegede voldgiftsmænd kan være »non-neutral arbitrators« er nu forladt (sml. *Arne Bech* i Festskrift til Brækhus, 1988 s. 32)

2. Advokaterne har en vigtig rolle i retsplejen, og høj kvalitet i retsplejen forudsætter, at også advokaterne opfylder væsentlige krav. I Danmark – og i mange andre lande

– bygger retsplejen på et forhandlingsprincip. De fleste civile sager behandles i en konsekvent gennemført kontradiktorisk forhandling, og i straffesager gælder der et anklageprincip. Advokater medvirker i retsplejen som procesfuldmægtige for parterne i civile sager og som forsvarere for sigtede og tiltalte i straffesager. Advokaten skal ikke dømme i sagen, men bistå sin klient med at fremlægge sine krav, argumenter og oplysninger. Advokaten skal overholde den almindelige lovgivning og de særlige krav, som god advokatskik kræver iagttaget, men advokaten er ikke som en anklager undergivet en pligt til objektivitet. Der er en væsentlig forskel mellem indholdet af RPL §§ 96 og 97 og af »Regler om god Advokatskik« i retssager m.v. i pkt. 4 og om interessekonflikter i almindelighed i pkt. 3.2.1. Advokaten har sin særlige rolle. Kravene til advokaten må svare til denne rolles formål og funktion.

Forskellen mellem advokatens stilling og stillingerne som dommer og som fast anklager er åbenbar. Advokater har en selvstændig lovfæstet forpligtelse til at iagttage god advokatskik, jfr. RPL § 126, og har, således som det fremhæves i pkt. 1.1 i Regler om god Advokatskik, særlige pligter til fremme af realisering af retssamfundets idealer. De advokater, der er ansat hos en anden advokat eller i en virksomhed, som ikke er en advokatvirksomhed, er underkastet et ansættelsesforholds forpligtelser, men kan ikke efterkomme pålæg om i sin sagsbehandling at fravige god advokatskik.

Advokater er ikke undergivet de krav, som stilles til dommere og anklagere i Grundlov, Retsplejelov og Forvaltningslov om lovlighed og upartiskhed. Advokatens opgave er at bistå sin klient og at varetage dennes interesser. Dette kræver et nært og

fortroligt forhold mellem klient og advokat. En dommer skal være upartisk og være uafhængig af sagens parter. Et krav om upartiskhed er ikke på sin plads for advokater. En advokat er ikke – som embedsmænd og med den nye revisorlovgivnings sprogbrug også revisor – »offentlighedens tillidsrepræsentant«, men er repræsentant for klienten. Meningen med det krav om uafhængighed af klienten, som findes i Regler om god Advokatskik pkt. 3.2.9, er ikke, at advokaten i sin sagførelse skal være upartisk, men at advokaten i begge interesser bør bevare viljen og evnen til at give klienten en uhildet bedømmelse og god førelse af hans sag.

Advokaters arbejdsfelt er videre end retsplejen ved domstolene. Arbejdet med udførelsen af retssager som procesfuldmægtig for en part er af afgørende betydning for et sundt retssamfund, men dette arbejde udgør kun en del af virksomheden som advokat. De opgaver, den enkelte advokat beskæftiger sig med, er forskellige, men for advokatstanden som helhed optager juridisk rådgivning og administration m.m. en væsentlig større del af den samlede arbejdstid end arbejdet med retssager.

En advokat skal både i retssager og i andre sammenhæng varetage sin klients interesser og må ikke »lade sig påvirke af egne eller trediemands uvedkommende interesser«. Advokaten skal for at kunne opfylde dette krav »altid bevare en fuldstændig uafhængighed«, jfr. pkt. 2.1 i Regler om god Advokatskik. Hvervet som klientens hjælper og talsmand kan kun varetages af en advokat, der ikke står i et afhængighedsforhold til andre personer og institutioner, som kan påvirke hans indsats til fordel for klienten eller dog svække tilliden til hans engagement i klientens sag.

Det er nødvendigt, at – med Menneskerettighedsdomstolens sprogbrug – både en subjektiv og en objektiv test er opfyldt. Kravet om, at en advokat skal være uafhængig af interesser, som kan være i strid med klientens interesser, er ikke udtrykkeligt udtalt i Retsplejeloven, men kravet er en del af det generelle krav, som nu er blevet almindeligt også i anden erhvervslovgivning, om, at enhver advokat i sin virksomhed som advokat skal iagttage god skik i sit fag, jfr. RPL § 126. Dette generelle krav og dermed også kravet om uafhængighed gælder for alle grene af virksomheden som advokat, både retsarbejde, rådgivning og administration. Reglen om god advokatskik kan ikke anvendes i rene forretningsforhold. I § 126, stk. 3 stilles der krav om, at advokaten i sådanne forhold iagttager værdighed, en regel der hverken er let at præcisere eller at anvende.

Enhver, der i medfør af stilling, hverv eller særligt opdrag, varetager andres interesser, har pligt til at virke for disse interesser uden at lade sig påvirke af uvedkommende hensyn (a fiduciary duty). Den positive beskrivelse af de interesser, der skal varetages (statens interesser, offentlighedens interesser, selskabets interesser o.s.v.) afhænger selvsagt af hvervet, og de regler, der skal sikre, at pligten opfyldes, er derfor noget forskellige (forbud mod sammenfald af stillinger og hverv, regler om inhabilitet, krav om uafhængighed), men for alle tillidshverv kræves for at opnå en høj grad af sikkerhed for redelighed og effektivitet både, at der findes og efterleves hensigtsmæssige regler om uafhængighed, habilitet og lign. og at det i samfundet er almindeligt accepteret og respekteret, at den, der varetager andres interesser, bør fremme disse interesser uden at lade sig påvirke af uved-

kommande hensyn. Den mest effektive garanti for, at de, der varetager en andens interesser, virkelig optræder som de bør, er, at alle forventer og respekterer, at advokater og andre varetager deres klienters interesser, uanset om dette er populært eller velset i alle kredse. En almindelig tolerance og forståelse for nytten også af karske indlæg, som umiddelbart af nogle kan opfattes som ubekvemme, har stor værdi ved siden af formelle regler om uafhængighed. Også den almindelige ytringsfrihed betrygges mest effektivt ved respekt for en fri faglig debat.

God advokatskik er en standard, en generel retningslinie, som er fleksibel og muliggør både hensyntagen til særlige tilfældes ejendommelighed og til den stadige udvikling i samfundsforhold og holdninger, bl.a. til intensivning og internationalisering af den økonomiske virksomhed og til en fri markedsøkonomi, som kun er undergivet almindelig konkurrenceret. Standarden kræver både, at værdifuld tradition bevares, og at der tages hensyn til nutidens krav. Reglen i § 126 stiller et generelt krav om grundighed, hurtighed og rimelige priser, men indeholder hverken bestemte påbud eller forbud eller en forklaring af, hvad der er god advokatskik. Standarden må imidlertid for at blive anvendelig i praksis opløses i undersætninger af mere speciel og præcis karakter. Advokatrådet og CCBE (Rådet for advokaterne i Det europæiske Fællesskab) har vedtaget »Regler om god Advokatskik«. Reglerne er ikke bindende, men er en værdifuld hjælp for retsanvendelsen, i første række for Advokatnævnet i disciplinærsager efter RPL kap. 15b.

Det er i strid med god advokatskik at undlade at respektere kravet om uafhængighed, men det er åbenbart, at uafhængighed – ligesom inhabilitet – er et relativt begreb.

Ingen opfylder et krav om at være uafhængig, hvis dermed menes at være upåvirket og upåvirkelig af alt og alle. Uafhængighed er ikke et krav om et liv i isolation, men tillid kræver sikkerhed mod uvedkommende påvirkning. Kravet om uafhængighed har – ligesom kravet om habilitet – relation til den enkelte sag eller opgave. Advokaten skal opfylde et krav om ikke at behøve eller at ville tage hensyn til »egne eller tredjemands uvedkommende interesser« (Regler om god Advokatskik pkt. 2.1). En påvirkning fra faste henv. eller andre generelle bånd kan efter omstændighederne skabe afhængighed. Gode kontakter kan føre en vis afhængighed af noget eller nogen med sig, i hvert fald i form af almindelig påvirkning af holdning eller sympati for dette og antipati for hint. Det er svært at pege på, hvornår almindelige holdninger eller kontakter gør det nødvendigt eller rigtigst for en advokat at vise visse sager eller kategorier af sager fra sig. Et krav om uafhængighed, der kan opfyldes i praksis og er i tråd med RPL § 126, kan opfyldes inden for hele spillerummet af mulige organisationer af advokatens arbejde. Advokatvirksomheden kan drives i ensomhed eller i selskab med andre advokater, i ansættelsesforhold hos andre eller i et løst samarbejde med andre.

Rækkevidden af begrebet god advokatskik er ikke ganske klar. Begrebet rummer især et kvalitetskrav til advokatbistand, og begrebet har således navnlig væsentlig betydning for forholdet mellem advokat og klient, men begrebet har også betydning i forhold til klientens modpart, idet nogle skridt til varetagelse af klientens interesser, der ikke strider mod nogen lovbestemmelse dog må betegnes som uacceptable, som f.eks. indgivelse af konkursbegæring uden

indikation af insolvens og direkte henvendelse til en modpart, der er repræsenteret af advokat. Hjemlen for disciplinærfølgning i sådanne tilfælde er at finde i § 126 om god advokatskik. Begrebet god advokatskik i § 126 mister derimod faste konturer og overskuelighed, hvis dette, som der vistnok er en tendens til i Advokatnævnet, udstrækkes til at omfatte enhver advokatpligt uanset dennes grundlag, f.eks. klientkonto-ordningen, sml. Retsplejekommentaren note 1 til § 126. Advokatnævnet synes derimod ikke at have godkendt, at god advokatskik i lovens forstand også giver basis for at sanktionere brud på retningslinier, der ikke er påkrævet af hensyn til klienters interesser, men som vil bevare advokatstandens anseelse i samfundet eller opretholde en »god kollegial adfærd« mellem advokaterne. Regler om god Advokatskik indeholder f.eks. i pkt. 2.7.1(a) og 5.1.1 bestemmelser, der må anses som retningslinier for god kollegial adfærd, der ikke alene eller i det væsentlige tilgodeser klientinteresser. Sådanne bestemmelser har formentlig karakter af erfarne kollegers gode råd, der fortjener respekt, men regler kan næppe håndhæves ved disciplinærfølgning ved Advokatnævnet. God advokatskik er indskrevet i RPL i § 126 og har således lovkraft, men reglen giver ikke grundlag for at gøre undtagelse fra anden lovgivning, f.eks. ved at skabe mulighed for at fastsætte regler, der begrænser konkurrencen mellem advokater, som ikke er påkrævede for at sikre, at der står velkvalificerede og uafhængige advokater til rådighed for befolkningen. I øvrigt er konkurrencebegrænsning ikke vel forenelig med dansk eller europæisk konkurrencelovgivning. Konkurrencelovgivningen vender sig såvel mod udtrykkelige aftaler og vedtagelser som mod en samordnet praksis,

herunder en almindelig praksis støttet på vejledende regler, sml. *Sølvkjær*: Konkurrenceloven s. 56 og 60. Konkurrencelovgivningen udelukker derimod ikke indskriden mod illoyal konkurrence. God advokatskik-begrebet er formentlig egnet som grundlag for indskriden mod en adfærd, der har karakter af illoyal konkurrence, selv om denne adfærd alene berører kolleger og ikke kunder. Derfor taler også at denne grænselinie, ligesom grænsen mellem loyal og illoyal konkurrence, kan være vanskelig at drage.

3. Det danske Advokatsamfund adskiller sig fra andre akademiske professioners organisationer ved, at medlemskab er pligtmæssigt for advokaterne. Enhver advokat skal være medlem af Det danske Advokatsamfund, jfr. RPL § 143. Begrundelsen for og dermed berettigelsen af det pligtmæssige medlemskab må søges i, at en væsentlig del af opgaven med at føre tilsyn med advokaterne er delegeret til Advokatsamfundet. Advokatmyndighedernes kompetence over for deres – frivillige og ufrivillige – medlemmer efter reglerne i Retsplejelovens 6. afsnit må antages at omfatte den virksomhed, som er nødvendig og hensigtsmæssig for udøvelsen af denne tilsynsfunktion. Kompetencen omfatter udarbejdelse af vejledende bestemmelser – som »Regler om god Advokatskik« – og afgivelse af responsa i enkelt-sager om, hvad god advokatskik kræver, men omfatter ikke vedtagelsen af bindende regler eller afgørelser herom. Afgørelseskompetencen i disciplinærsager ligger i Advokatnævnet.

Bestemmelsen i § 143 om pligtmæssigt medlemskab har næppe nogen væsentlig konkurrencemæssig virkning. Konkurrencerådet har dog over for Justitsministeriet,

efter Konkurrencelovens § 15, rejst spørgsmålet, om bestemmelsen bør opretholdes, sml. Advokaten 1994.46, men Justitsministeriet har ikke fundet grundlag for at agere i anledning af henvendelsen.

4. Retsplejeloven indeholder i sit 6. afsnit om advokater, foruden reglen om god advokatskik i § 126, en del regler af speciel karakter om advokaternes uddannelse og om organisationen af advokatvirksomhed. Adgangen til god advokatbistand er en nødvendig bestanddel af tilværelsen i en retsstat, og alle disse regler må antages at have som mål alene eller især at sikre kvaliteten af advokatbistand. Flere af de specielle regler i Retsplejelovens 6. afsnit har betydning for advokaters uafhængighed og konkurrencesituation. Dette gælder navnlig regler om eneret til at udføre retssager for andre, om at advokatgerning er uforenelig med stillinger i det offentlige tjeneste, om organisation af advokatvirksomheder og, som allerede nævnt i nr. 3, om Det danske Advokatsamfund.

Samtidig udøvelse af advokatvirksomhed og virke i andre stillinger og hverv kan skabe afhængighedsforhold, som efter omstændighederne kan øve en uheldig indflydelse på eller dog så tvivl om advokatens villighed til at varetage alle sine klienters interesser med ethvert lovligt og egnet middel. Forbuddene mod, at en advokat beklæder visse andre stillinger, tjener til at sikre advokatens uafhængighed. En af reglerne om dette erhvervsmæssige »specialitetsprincip« for advokatvirksomhed går ud på, at den, der har en beskikkelse som advokat, som ikke er deponeret, ikke kan beklæde en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet og kun kan beklæde andre stillinger i det offent-

liges tjeneste med særlig tilladelse fra Justitsministeren, jfr. RPL §§ 122 og 105. Bestemmelsen omfatter ikke advokatfuldmægtige, sml. § 135, stk. 2, sidste pkt. e.c. En advokat kan derimod frit tage ansættelse i den private sektor, også som husjurist (in-house counsel), i en erhvervsvirksomhed, herunder en revisions-, ejendomsmægler- eller konsulentvirksomhed, en forening, en interesseorganisation eller lign., og en husjurist kan møde i retten for virksomheden, også i sager som en forening fører som mandatar for sine medlemmer inden for foreningens interesseområde (formål), jfr. RPL §§ 260, stk. 2, og 124, stk. 1, 3. pkt. samt (før ændringen i 1990 af § 124) UfR 1989.591 H. En virksomhed, der ikke ledes af advokater, må ikke, selv om den beskæftiger advokater, betegne sig som en advokatvirksomhed, jfr. om et inkassobureau Advokaten 1991.1 En husjurist kan ved siden af sin faste stilling drive selvstændig advokatvirksomhed for andre klienter end sin arbejdsgiver, men i sådan virksomhed er han ikke undergivet en instruktionsbeføjelse i ansættelsesforholdet. En husjurist kan opnå et intimt kendskab til sin virksomhed, men opnår ikke den inspiration og brede erfaring som beskæftigelse med sager fra flere klienter kan give.

En advokatvirksomhed må kun etableres som en enkeltmandsvirksomhed med en advokat som indehaver, som et interessentskab eller et lignende »fællesskab«, der kun har advokater som deltagere, eller som et advokatselskab d.v.s. et aktieselskab eller anpartsselskab hvis eneste formål er at drive advokatvirksomhed, og som har optaget ordet advokataktieselskab eller advokatanpartsselskab i sit navn. Kun de advokater, der aktivt driver advokatvirksomhed i et advokatselskab, kan være medlem af direk-

tionen og bestyrelsen i selskabet og være ejere af aktierne (anparterne), jfr. RPL § 124, stk. 3 og 4 samt Bekg. nr. 824 af 10. december 1990.

Reglen i § 124 afskærer ikke en advokat fra at udøve selvstændig advokatvirksomhed sammen med andre end advokater i en form, der ikke er et interessentskabslignende fællesskab. Betydningen af ordet fællesskab, der ikke i øvrigt er kendt i selskabsretlig sprogbrug, forklares i pkt. 2.4.2 i Regler om god Advokatskik som »i interessentskab eller i tilsvarende form for økonomisk fællesskab«. I den til § 124 svarende bestemmelse i Revisorlovene nævnes kun interessentskaber. Rækkevidden af reglen i § 124 afhænger af, hvornår et fællesskab findes at være væsentlig mindre vidtgående end et almindeligt interessentskab. Både et klart forbehold over for klienter om, at deltagerne i et fællesskab ikke hæfter for hinandens gæld, og en indbyrdes aftale om, at hver deltager godskrives salær fra sine klienter og foruden med egne omkostninger belastes med andel af udgifterne til fællesfaciliteter, bringer formentlig et fællesskab uden for rækkevidden af § 124. Bestemmelsen i § 124 udelukker ikke samarbejder mellem advokater og andre professionelle rådgivere i en form, der ikke har karakter af et interessentskab eller lignende. At en advokat, der drev virksomhed i samme hus som en revisor og ejendomsmægler, reklamerede med »alt under et tag« var ikke i strid med RPL § 126, jfr. Advokaten 1985.41.

Bestemmelsen i RPL § 124 kan sprogligt læses, som om den indeholdt et forbud mod, at andre end advokater driver virksomhed, der i almindelig, traditionel forstand er en del af advokatvirksomhed. En sådan forståelse af reglen er imidlertid

næppe rigtig. Også andre end advokater kan erhvervsmæssigt give juridisk rådgivning og retshjælp, være sig som bierhverv eller som hovederhverv. En juridisk konsulent, som ikke er advokat, må imidlertid ikke reklamere med, at han driver sådan virksomhed. Dette fremgår af Lovbekg. om ydelse af juridisk bistand samt om inkasso- og detektivvirksomhed nr. 565 af 28. august 1986 som ændret ved lov nr. 453 af 30. juni 1993. Loven kaldes undertiden »Vinkelskriverloven«.

Ordet vinkelskriver, der er lige så nedsættende og uskønt som ordet kvaksalver, er hentet fra Tyskland. I *Wahrig*: Deutsches Wörterbuch forklares betydningen af en Winkeladvokat som »der unbefugte, heimlich, im Winkel (dvs.: i en krog) arbeitende Advokat«.

I bemærkningerne til forslaget til Lov nr. 403 af 13. juni 1990, hvorved RPL § 124 fik sit nuværende indhold siges det bl.a.: »Efter »vinkelskriverloven« ... er det endvidere kun advokater, der lovligt kan tilbyde juridisk rådgivning og bistand og annoncere med disse tjenesteydelser«, jfr. FT 1989/90, tillæg A, sp. 3857. Det er uklart, hvad der her menes med ordet »tilbyde«, men måske sigtes der til de andre former for markedsføring end egentlig annoncering, som også er forbudt efter lovens § 2, f.eks. udsendelse af skrivelser (direct mail). Bestemmelsen i lovens § 1, hvorefter den »finder anvendelse på enhver, der i erhvervsmæssigt øjemed driver virksomhed ... med juridisk rådgivning og anden juridisk bistand« blev ikke ændret ved loven af 1990 om ændring bl.a. af § 124 i RPL, og bestemmelsen må antages at gælde uforandret.

Samtidig med vedtagelsen af »Vinkelskriverloven« i 1948 blev der udstedt en – stadig gældende – Bekg. nr. 65 af 9. marts 1948, som formentlig havde til hensigt at opretholde status quo på rådgivningsmarkedet. Vækst ved annoncering med juridisk rådgivning på nye områder blev forbudt, men bestående praksis blev beskyttet. Forbudet i lovens § 2, stk. 1, nr. 3 »mod, at de af Loven omfattede Virksomheder giver Almenheden eller Virksomheden ubekendte Personer Meddelelse om, at Virksomheden yder juridisk Raadgivning eller anden Retshjælp, finder ikke Anvendelse paa

1) Meddelelser fra Revisorer – selvom disse ikke er statsautoriserede – om, at der af disse ydes Bistand i Skattesager,

- 2) Meddelelser fra Patentagenter om, at disse yder Bistand ved Udtagelse af Patenter og Indregistrering af Varemærker og Mønstre, derunder Anvendelse af Betegnelsen »Patentbureau« eller lignende.
- 3) Meddelelser om Ydelse af Bistand i Navnesager eller vedrørende Boopgørelser.«

Advokater har indtil udgangen af 1996 eneret til skrivning af skøder på fast ejendom, for så vidt som det er forbudt for andre ejendomsformidlere end advokater (ejendomsrådgivere) at »udfærdige de til tinglysning bestemte dokumenter om fast ejendom«, jfr. de bestemmelser i Vinkelskriverlovens §§ 2a og 6, stk. 2, som blev indsat i denne lov ved Lov om omsætning af fast ejendom af 1993, jfr. nærmere Lov om omsætning af fast ejendom nr. 453 af 30. juni 1993 §§ 8 og 34 samt note 1 til § 120 i Den kommenterede Retsplejelov og Betænkning nr. 1241/1992 s. 24 f. Der er ikke i forslaget til loven af 1993 taget stilling til, om alle ejendomsformidlere fra 1997 må reklamere med skødeskrivning, men spørgsmålet må vel besvares bekræftende, sml. Betænkning nr. 1195/1990 s. 13 og 16.

Finansielle institutter er ikke omfattet af skødeskrivningsforbudet, sml. § 8 i Loven om omsætning af fast ejendom. En særstilling for advokater – uden tidsbegrænsning – er lovfæstet i Tinglysningslovens § 10, stk. 3. En advokat kan fungere som notar, for så vidt som den vitterlighedspåtegning på skøder og pantebreve, som er nødvendig for tinglysning, kan meddeles af én advokat alene.

Andre jurister end advokater kan ligesom personer med anden uddannelse og sagkundskab, om de vil betegne sig som konsulent eller lign. Det forekommer ikke sjældent i nogle lande, at et advokatfirma på sit brevpapir både angiver navnene på advokaterne i firmaet og navnene på andre jurister, der virker som »counsel«, »conseiller« eller lign. Denne form for reklame er næppe uforenelig med Vinkelskriverlovens § 2. Det er advokaten, som reklamerer med, at han har sikret sig mulighed for i fornødent fald at søge hjælp hos jurister eller andre med en specialviden, sml. UfR 1989.183 Ø. Oplysning om konsulenter (eller om abonnement på databaser eller andet) på brevpapiret er i strid med Regler om god Advokatskik pkt. 2.6, men denne regel er snarere begrundet i tradition og kollegialitet end i rationel oplysning af kunder eller modarbejdelse af illoyal konkurrence. Reglen i pkt. 2.6 kan derfor næppe forventes bakket op af Advokatnævnet.

Reglerne om advokaterne bærer præg af at

være et nedarvet regelværk som lever videre i nutidens verden med de isolerede ændringer, som er fundet nødvendige. Et regelværk kan imidlertid gøre sin nytte, selv om det i detaljer kan virke snurrigt.

5. I Danmark har advokater eneret »til at udføre retssager for andre« og »til at møde i retten som fuldmægtige for parterne«, jfr. RPL §§ 131, 260, stk. 2, og 261, stk. 2. Der er kun advokattvang i nødsfald, jfr. RPL § 259. Eneretten for advokater sikrer parterne kompetent bistand og sparer retten og modparten den tid, som det kan kræve at hjælpe en urutineret procesfuldmægtig til rette.

Eneretten gælder kun for danske domstole, der er omfattet af Retsplejeloven. Reglerne om eneretten gælder ikke specialdomstole og ej heller voldgift eller administrative nævn (ankenævn).

Justitsministeren kan tillade andre, der har beskikkelse som advokat, men på grund af en stilling i det offentlige tjeneste ikke kan udøve advokatvirksomhed at udføre enkelte retssager, jfr. RPL § 122, stk. 3. Advokater, der er ansat i privat tjeneste, er ikke omfattet af § 122 og behøver ikke Justitsministerens tilladelse til at udføre retssager, men kan ikke, som den der får dispensation efter § 122, stk. 3, nøjes med en deponeret beskikkelse, men må være medlem af Advokatsamfundet, betale kontingent, have både klientkonto og ansvarsforsikring.

6. Kun personer, som har en stadig gældende beskikkelse som advokat, må kalde sig »advokat« i forbindelse med forretningsforhold, jfr. RPL § 120. Beskyttelsen af titlen advokat giver sammen med kravene om teoretisk og praktisk uddannelse den offentlighed, der efterspørger advokatbi-

stand, værdifuld oplysning. Titelbeskyttelsen mindsker – ligesom varedeklarerationer i andre brancher – behovet for mere indgribende reguleringer, bl.a. om ene- eller fortrinsret uden for retssagsområdet. Et krav om transparens kan være en enkel og forståelig regulering, som er at foretrække fremfor et svulmende regelværk.

Retsbeskyttelsen af advokattitlen overholdes nøje, jfr. UfR 1969.759 V om en advokat, som var suspenderet for 6 måneder (nu RPL § 147 c, stk. 3). Heller ikke den, der har deponeret sin beskikkelse, må i forretningsforhold kalde sig advokat, jfr. RPL § 120.

7. Advokaters konkurrencesituation præges af den særlige retlige regulering af advokatvirksomhed, som omfatter beskyttelse af titlen »advokat«, et »specialitetsprincip« for advokatvirksomhed, en eneret for advokaterne til udførelse af retssager for andre og – som det fremgår af forbudet i »Vinkelskriverloven« – eneret til at avertere med juridisk rådgivning samt – dog kun til udgangen af 1996 – det »skødeskrivningsforbud«, der blev overført til »Vinkelskriverloven« fra Ejendomsmæglerloven, da denne lov blev ophævet ved Loven om omsætning af fast ejendom af 1993.

Det er en følge af den særlige retlige regulering af advokatvirksomhed, at vilkårene for konkurrence mellem advokater indbyrdes og for konkurrence mellem advokater og personer eller virksomheder uden for advokatstanden er forskellige. Den særlige retlige regulering begrænser muligheden for personer uden for advokatstanden til at konkurrere med advokaterne. Konkurrenceceloven gælder også for advokatstanden, men med de begrænsninger der følger af anden lovgivning, navnlig Retsplejeloven.

Konkurrencen mellem advokater begrænses af kravet om, at en advokat skal iagttage god advokatskik. I dette begreb indeholdes fra konkurrencerettens område forbudet mod illoyal (unfair) konkurrence, sml. bl.a. Advokatnævnets kendelse af 17. marts 1994 (Kendelser 4/1994 s. 5). Klientfiskeri og forsøg på at tilegne sig andres goodwill kan være retsstridigt, men reglerne om illoyal konkurrence er ikke af meget stor betydning i advokatprofessionen. Udelukkelse af unfair competition er i almindelighed et lovgivningsanliggende. Muligheden af at træffe aftaler om emnet begrænses af et – totalt eller begrænset – forbud mod konkurrencebegrænsende aftaler (sml. *Bellamy & Child: Common Market Law of Competition* 5th ed. 1990 no. 2-121). En organisations udgivelse af vejledende regler, hvori den giver udtryk for, hvad organisationen anser for god forretningskik inden for sit område, er ikke i strid med konkurrenceretten, såfremt de regler, der har betydning for konkurrencen, kun tager sigte på at ramme illoyal konkurrence.

8. Der har fra gammel tid i flere akademiske professioner og også i advokatstanden hersket en udbredt skepsis over for anvendelsen af en markedsføring, der ligner hvad andre brancher i produktion og handel med varer og andre materielle produkter bruger. Især har mange vendt sig mod en aggressiv, indbyrdes konkurrence mellem standens medlemmer, mellem kolleger.

I den senere tid er det imidlertid stedse oftere blevet fremhævet, også af Konkurrencerådet, at konkurrence er egnet til at højne kvalitet og sænke pris i alle brancher samt at transparens og aktiv forbrugeroplysning er virksomme midler i en loyal konkurrence. Transparens kan overflødig gøre ind-

gribende reguleringer. Der kan konkurreres både med brug af iøjnefaldende og pågående virkemidler og med diskrete virkemidler. De stilfærdige virkemidler kan være såre effektive og fuldt tilstrækkelige for akkvisition af betydelige erhvervsklienter til advokatstandens flagskibe. Der ville en kraftfuld annoncering ofte virke mod sin hensigt. En advokatvirksomhed, der er nyetableret eller orienteret mod dagligdagens – i beløb – mindre sager, kan have et særligt behov for at gøre opmærksom på sig selv.

Hverken vor nationale Konkurrencelov eller kapitlet om konkurrencereglerne i Rom-traktaten (art. 85-94) indeholder undtagelser om advokater eller andre liberale erhverv. Der er en tendens i tiden til at liberalisere og dermed til at udstrække området for markedskonometri og fri konkurrence til nye områder, til energi, transport, telekommunikation m.m. Konkurrencerådet synes sindet at virke for, at Konkurrenceloven får virkning også for de akademiske professioner, og også hvor dette vil kræve ændringer i særlovgivningen om disse professioner, selv om Rådets virkemiddel her, som der står i Konkurrencelovens § 15, begrænser sig til at sende et åbent brev »til vedkommende offentlige myndighed og påpege mulige skadelige virkninger for konkurrencen«, jfr. Konkurrencerådets Dokumentation 1992-2 s. 131 fl. For gældende ret må Konkurrenceloven respektere anden lovgivning, bl.a. også Retsplejeloven. Mellem modstående love gælder grundsætninger om regelkrydsning. Nyere regler og mere specielle regler har fortrin fremfor ældre regler og for mere generelle regler. Retsplejelovens standard om god advokatskik er fleksibel og må følge tendenser i tiden. Et forbud mod aktiv reklamering, som går videre, end der er grundlag for i

Markedsføringslov, Prismærkningslov og Konkurrencelov samt i den materielle regulering i Rom-traktatens art. 85, kan ikke nu om dage finde støtte i RPL § 126 om, at advokater skal iagttage god advokatskik eller i Advokatsamfundets Regler om god Advokatskik. En udelukkelse af priskonkurrence ved – korrekt – oplysning om prisen er ikke forenelig med ånd og bogstav i moderne konkurrenceret, men der kan stilles krav om reelle oplysninger, i reklamer, sml. Advokatnævnets kendelse 1986 s. 41 om (den dagældende) Prismærkningslov. Bestemmelsen i § 18, stk. 3 i Vedtægten for Det danske Advokatsamfund er forenelig med den opfattelse, at den grundlæggende regel i § 126 og Regler for god Advokatskik har denne begrænsning. Vedtægten er godkendt af Justitsministeren, jfr. RPL § 143, stk. 4.

Vedtægtens § 18, stk. 3 lyder således: »Advokatrådet arbejder for en udvikling af vilkårene for udøvelse af advokatvirksomhed, som til enhver tid kan sætte advokaterne i stand til bedst muligt at imødekomme det retssøgende publikums behov for rådgivning og juridisk bistand. Advokatrådet skal herved tillige arbejde for en styrkelse af advokatstandens selvstændighed og uafhængighed samt virke til fremme af retssikkerheden såvel inden for retsplejen som den offentlige forvaltning.«

Troen på og tilslutningen i national lovgivning og i Traktaten til frie markedskræfter og virksom konkurrence taler imod at opretholde konkurrencebegrænsninger, som ikke er nødvendige for at modvirke illoyal konkurrence. Prisaftaler og vedtagelse af begrænsninger i adgangen til annoncering, kan ikke i almindelighed anses som begrundet i hensyn til at sikre, at offentligheden informeres på en sober og effektiv måde og beskyttes mod urimelige priser. De almene synspunkter om den frie konkurrences vær-

di er imidlertid udviklet på varehandlens og andre materielle ydelsers områder, og disse synspunkter må derfor konfronteres med de særlige hensyn, der kan gøre sig gældende i professioner, der udbyder specialiserede tjenesteydelser. Her kan det være nødvendigt at spille med sordin. Flere bestemmelser i pkt. 2.7 i Regler om god Advokatskik om »individuel reklamering« bærer dog præg af en ældre tids ønsker om, at tonen imellem kolleger bør være urban, og at reklame egentlig kun burde rumme, hvad der står på de visitkort, der i tidligere tid blev efterladt ved besøg. Der er sket nogen liberalisering, men nutids mennesker har vænnet sig til en friere tone. Forbuddene i pkt. 2.7 synes meget vidtgående. En sammenligning med de mere kortfattede bestemmelser i CCBE's regler pkt. 2.6 afslører imidlertid vist nok kun, at skønt alle er medlemmer af Union og Romtraktat, er opfattelserne på dette område spredt ud over et bredt spektrum fra diskrete visitkort til varehandlens kommercielle markedsføring. Reglen i pkt. 2.7 lyder således:

2.7.1. Reklamering må *ikke*

- a) i indhold eller form være uværdig for en advokat eller egnet til at skade advokatstandens omdømme;
- b) indeholde urigtige, vildledende eller mangelfulde angivelser eller faktiske oplysninger, der ikke kan verificeres;
- c) i indhold eller form være særligt pågående eller aggressiv eller bestå af rene anprisninger;
- d) indeholde prisangivelser bortset fra oplysninger om størrelsen af et takstbestemt salær incl. moms, såfremt det anføres, at taksten er vejledende. Dog kan priser og vilkår for et inkassoabonnement til erhvervsklienter oplyses;
- e) indeholde betegnelsen »specialist«;
- f) angive arbejds- eller interesseområder, på hvilke advokaten ikke har en rimelig erfaring;
- g) fremhæve egen virksomhed i forhold til andre advokatvirksomheder eller fremhæve kvaliteten af egne ydelser i forhold til andre advokaters ydelser;

- h) indeholde oplysning om konkrete sager, herunder om disses udfald, eller angive navne på nuværende eller hidtidige klienter;
- i) ske ved henvendelser til privatpersoner, medmindre der består et klientforhold til de pågældende;
- j) på anden måde være i strid med god advokatskik.«

Nogle af bestemmelserne i pkt. 2.7 må formentlig luges ud eller dog dæmpes ned for at undgå kollision med Konkurrenceloven. En informativ reklame, der ikke indeholder vildledende udtalelser, kan næppe bremses ved klage til Advokatnævnet efter RPL kapitel 15b, for så vidt de som bestemmelserne i litra a, c, d går videre end de tilsvarende bestemmelser i Markedsføringsloven, jfr. dog bl.a. kendelsen i Advokaten 1986.38. De retningslinier, hvormed Markedsføringsloven suppleres (Betænkning nr. 1236/1992 s. 23), kan kun være præciseringer, ikke udvidelser af lovens ord. En regel som pkt. 2.7 kan som andre supplerende retningslinier være et bud på en præcisering. Lovgivningen gælder, og der kan ikke tilføjes væsentlige præciseringer eller yderligere regler ved beslutninger i Foreningen. Det oplyses i Beretning 1993/94 fra Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, at foreningen ophæver sine regler om god revisorskik.

Markedsmekanismen er effektiv og vil i fremtiden stadig mere effektivt også kunne modvirke vildskud i konkurrencen. Avertering og navnlig avertering i en aggressiv form har næppe synderlig værdi over for en stor og attraktiv del af klientellet. Erhvervslivet og den velinformerede borger vil foretrække og vil have mulighed for at finde og udnytte andre oplysningskilder end annoncer i blomstrende sprog. En aggressiv annonce vil derfor være spildt eller endog virke mod sin hensigt for denne store del af

klientellet. En oplysende annoncering i en noget friere form, end det hidtil har været almindeligt at benytte, vil derimod efter omstændighederne kunne være til hjælp bl.a. for en ny ung advokat, der søger at opbygge en advokatvirksomhed, og vil kunne have en vis værdi for den kunde, der gerne ser flere advokater præsentere sig, førend han træffer sit valg.

Af Konkurrencerådets Dokumentation 1993-1 s. 45 f, fremgår, at en sag om optagelse af forhandling efter Konkurrencelovens § 11 om reklamereglerne i pkt. 2.7.1. for nylig blev afsluttet med et kompromis mellem Konkurrencerådet og Advokatrådet. Et tidligere generelt forbud mod direct mail blev begrænset til privatpersoner, som ikke allerede er klienter. Advokater må give oplysning om deres erfaring og interesse på særlige områder, men et forbud mod at betegne sig som »specialist« blev opretholdt, formentlig bl.a. fordi benævnelse som »specialist« i nogle andre professioner er afhængig af prøve og godkendelse. De vedtagne ændringer er indføjet i citatet ovenfor af pkt. 2.7 i litra e og i.

En frihed til at reklamere inden for de grænser, som sættes af den almindelige konkurrencerets regler i Markedsføringslov og Konkurrencelov, giver en advokat frihed til at reklamere. Frihed er imidlertid kun en mulighed, ikke en pligt og heller ikke et råd om, hvad der vil være en hensigtsmæssig reklamepolitik for den enkelte advokat. Fordele og ulemper ved annoncering er forskellige for forskellige virksomheder, for en ny og for en veletableret virksomhed, for en almindelig praksis med private klienter og for en virksomhed med særlig sagkundskab, f.eks. på sørettens eller immaterialrettens områder. Der er andre muligheder for akkvisition end en omfattende og leben-

dig annoncering, f.eks. anbefaling fra tilfredse klienter (mund til mund), præstation af et fagligt arbejde der bemærkes ved sin kvalitet eller af socialt arbejde, der bemærkes ved sit engagement samt opsøgning af klientemner i forbindelse med sociale aktiviteter af forskellig art. Omkostningerne ved annoncering kan være betydelige, og nogle annoncelæsere vil måske med bekymring tænke, at omkostningerne kun kan komme fra salærindtægter. En annoncering, som ikke begrænser sig til saglig oplysning, og som er ude af takt med en udbredt tradition og smag i samfundet, vil næppe ofte være lønsom.

9. Advokatsamfundets virkefelt vil stadig omfatte konkurrencespørgsmål, selv om der fjernes nogle konkurrencebegrænsende regler. Advokaternes og Advokatrådets sagkundskab giver det særlig mulighed for at føre tilsyn med, at konkurrencen mellem advokater indbyrdes og mellem advokater og udøvere af andre professioner udfolder sig som en loyal konkurrence, navnlig således at de ydelser, der udbydes og præsteres af advokater, opfylder høje krav om god og lødig advokatbistand. Det er i strid med god advokatskik at præstere underlødigt arbejde, også selv om prisen er sat lavt. Det kan være acceptabelt at markedsføre varer af beskeden kvalitet til beskeden pris, dersom sammenhængen mellem den lave pris og den beskudne kvalitet er åbenbar. Forholdene er anderledes i advokatvirksomhed. Det vil ofte være i strid med god advokatskik at præstere en bistand, selv om der kun kræves et lille honorar, hvis der er sparet kraftigt på vægten. En sådan advokatbistand vil ofte kun have ringe værdi, og risikoen for at volde væsentlig skade vil være stor. Advokatbistand skal for at være nyttig for klien-

ten være af høj kvalitet. Kravet om at iagttage god advokatskik er først og fremmest et krav om at informere klienten og yde et kvalitetskrav. I produktion og handel er hovedparametrene i konkurrencen pris og kvalitet og i stigende grad også sikker og præcis levering (just in time). Vægtfordelingen mellem betydningen af hovedparametrene er ikke den samme i alle brancher. Situationen er en anden ved konkurrence mellem udbydere af tjenesteydelser end i varehandlen. Ved tjenesteydelser er kvaliteten som oftest af afgørende betydning. En tjenesteydelse af lav kvalitet er ofte uønsket, fordi den enten er værdiløs eller skadelig. Prisen er heller ikke her ligegyldig, men dog ofte af sekundær interesse.

Imidlertid gælder konkurrencereglerne også om tjenesteydelser, således som det bl.a. illustreres af, at også indgåelsen af offentlige tjenesteydelsesaftaler er undergivet et direktiv om udbud (omtalt bl.a. af *Peter Pagh*: Offentlige kontrakter og EF-retten, 1992 s. 86 ff). Både det forhold, at kvaliteten af en advokatbistand som oftest er af afgørende betydning for klienten, og at klienten har vanskeligt ved at vurdere omfanget og betydningen af advokatens arbejde, kan mindske opmærksomheden om prisen. Dette forhold kan tale for fasthed og ensartethed i prisdannelsen på områder, hvor priskonkurrencen ikke er effektiv, og hvor brug af priskuranter er praktisk mulig, d.v.s. for mindre omfattende ydelser af en vis standardmæssig karakter. RPL bestemmer i § 126, stk. 2, at advokater ikke må kræve højere vederlag for deres arbejde, »end hvad der kan anses for rimeligt«, jfr. også Regler om god Advokatskik pkt. 3.4. Bestemmelsen i § 126, stk. 2 kan håndhæves ved salærklage efter reglerne i RPL kapitel 15a. Denne kontrol er tilstrækkelig

på nogle områder, men er ikke meget effektiv i mindre, private sager. I sådanne sager kan vejledende ikke-bindende retningslinier for salærfastsættelse fra advokatmyndighederne, som ikke ganske fastfryser prisdannelsen og udelukker en rimelig konkurrence, give publikum en beskyttelse mod for høje priser, som er mere effektiv end hvad der kan opnås ved udøvelsen af et skøn i de enkelte sager efter § 126, stk. 2 uden vejledning. Fastsættelsen af sådanne retningslinier for salærberegninger, der ville have karakter af maksimalpriser, er ikke i strid med Konkurrenceloven. Prisaftaler er imidlertid ikke et ufarligt instrument, og der kan være god grund til at sætte salæraftaler og vedtagelser på en watch-list efter Konkurrencelovens § 5, også selv om disse ikke umiddelbart findes at være i strid med loven, jfr. som eksempel Konkurrencerådets Dokumentation 1993-1 s. 20.

10. Uafhængighed er et selvfølgelig krav til enhver advokat. Uafhængighed af egne eller trediemands uvedkommende interesser er ofte en betingelse for fuldt ud at kunne varetage klientens interesser, og er endnu oftere en betingelse for, at klienten og andre vil nære fuld tillid til, at advokaten virkelig har dette engagement. God advokatskik kræver, at en advokat kun påtager sig en sag, hvis han opfylder kravet om uafhængighed, jfr. pkt. 2.1 i Regler om god Advokatskik.

Uafhængighed er ikke uden betydning i den indbyrdes konkurrence mellem advokater. Faste forbindelser kan være nyttige, men at vælge side kan gøre det nødvendigt at sige nej til andet eller andre. Advokater, der som er barrister kun arbejder med »strøg-kunder« er sjældent udsat for at se deres uafhængighed truet. En advokat kan

indrette sine forhold således, at han har faste bindinger til interesser af forskellig art. Faste forbindelser kan skabe afhængighedsforhold. Mange advokater har et antal faste klienter. Nogle advokater har flere faste klienter fra samme branche. Nogle er knyttet til brancheorganisationer som fast rådgiver. Nogle er medlemmer af bestyrelser, også i virksomheder som på deres område spiller en fremtrædende rolle. Der er nylig – ved lov nr. 1060 af 23. december 1992 – indsat en regel i Aktieselskabsloven (som § 51, stk. 3), hvorefter formanden for bestyrelsen i et børsnoteret selskab ud over formandshvervet kun må udføre »enkeltstående opgaver« for bestyrelsen. En advokat, der er bestyrelsesformand i et børsselskab, kan ikke tillige være fast advokat for selskabet. Værdien for en advokat af god fast kontakt med et klientel er åbenbar, men det er vigtigt, at et væsentligt antal advokatvirksomheder fastholder, at de har en fri og ubunden stilling. Ubundethed kan også have værdi som motiv for valget af advokat for den, der behøver hjælp. God søgning kan skyldes flere faktorer, både ry for stor faglig dygtighed, men kan også skyldes ry for vilje og evne til at præstere en stor indsats og et fuldt engagement i de sager, advokaten får betroet. Tilliden til et sådant engagement kan efter omstændighederne styrkes af, at kontakten til bestemte virksomheder og organisationer ikke er meget tæt. En »strukturel uafhængighed« kan kræve resignation, men sådan uafhængighed kan gøre bistand fra advokatvirksomheden attraktiv for den klient, der i ganske særlig grad efterspørger en engageret indsats. Uafhængighed er en parameter af betydning i konkurrencen mellem advokatvirksomheder.

Uafhængighed er også uafhængighed af parterne. Den sammenlægning af advo-

katvirksomheder, der har taget fart i de senere år, har øget betydningen af dette aspekt af uafhængighedskravet. Uafhængighed kræver, at hverken advokaten selv eller andre advokater i samme virksomhed har interesser, der kan komme på tværs af klientens interesse, jfr. Regler for god Advokatskik pkt. 3.2.4 og 5.

11. En retlig regulering af en næringsvirksomhed begrænser handlefriheden og kan dermed også begrænse brugen af virkemidler, som har betydning for konkurrencen. Midler, der er i strid med lovgivningen, kan ikke bringes i anvendelse. Den retlige regulering af advokatvirksomhed og af andre professioner, der yder almindelig økonomisk eller skattemæssig rådgivning eller bistand på andre specielle områder, som er beslægtet med og overlapper den rådgivning, som hører til det traditionelle område for advokatvirksomhed, påvirker konkurrencen mellem medlemmer af disse professioner. Hensynet til at sikre kvaliteten af advokatbistand må efter omstændighederne gå forud for hensynet til effektiv konkurrence.

En sammenligning af den retlige regulering af advokatstanden med reguleringen af andre beslægtede professioner kan bidrage til belysning af, hvor balancepunktet i brydningen mellem hensyn til kvalitetskontrol, konkurrence og eventuelle andre faktorer bør ligge. En sammenligning med reglerne om statsautoriserede og registrerede revisorer er særlig interessant, fordi disse regler er blevet revideret efter de seneste ændringer af reglerne i RPL om advokater. Intet regelsæt er helt upåvirkeligt af tidens tand. En lov kan kun ændres ved ny lov, men både standarden god advokatskik og en del af de specielle advokatregler rummer en

vis fleksibilitet, som kan udnyttes i retsbehandlingen til at følge strømninger i tiden.

Revisorlovgivningen blev underkastet et kritisk gennemsyn og en væsentlig ændring i 1994. Ændringerne, der er omtalt i R & R 1994 nr. 7, bygger på Revisorkommissionens Betænkning nr. 1254/1993 og blev gennemført ved Lov nr. 427 af 1. juni 1994 om ændring af de to revisorlove og af Årsregnskabsloven. Flere af nyhederne i revisorlovene har også interesse som bidrag til debatten om advokaternes forhold og til belysning af forskelle og ligheder mellem de to professioner.

Der træder en klar forskel mellem advokatens og revisors stilling frem i en ny bestemmelse i § 6a i loven om statsautoriserede og § 4a i loven om registrerede revisorer, hvorefter revisor er »offentlighedens tillidsrepræsentant under udøvelse af revision. Det samme gælder ved afgivelse af erklæringer og rapporter, der kræves i henhold til lovgivningen eller ikke udelukkende er bestemt til hvervgiverens eget brug«. En advokat, der afgiver en erklæring i henhold til bestemte lovregler, f.eks. Tinglysningens § 10, stk. 3, er selvsagt undergivet de krav, disse lovregler stiller, men en advokat er ikke i sit almindelige virke kontrollant. En advokat skal ikke som tillidsrepræsentant for offentligheden, undersøge klientens forhold og afgive rapport til offentlighed og myndigheder, om klienten har overholdt landets love og i benægtende fald opregne og påtale de fundne mangler. Advokaten er klientens rådgiver og hjælper og skal varetage klientens interesser. Advokatstanden tjener en anden almen interesse end udøvelse af en kontrol. Det hører til et retssamfunds goder, at borgerne har adgang til bistand af kvalificerede og uafhængige advokater.

Forskellen mellem rådgivning og kontrol træder klart frem ved at sammenholde stk. 1 og stk. 3 i de nye bestemmelser i § 6a og § 4a i revisorlovene. Revisionsvirksomhed omfatter både revision og »rådgivning og assistance i forbindelse hermed og inden for tilgrænsede områder«. Revisor er ikke offentlighedens tillidsrepræsentant, når han giver råd eller afgiver erklæringer og rapporter, som udelukkende er bestemt til hvervgiverens eget brug. Denne sondring i bestemmelsen mellem revision og anden revisionsvirksomhed er nødvendig. Revision er ikke rådgivning, men er kontrol af regnskaber eller andet foreliggende materiale, der hidrører fra andre end revisor. En værdifuld professionel rådgiver må derimod være klientens mand.

Der er en sammenhæng mellem den nye bestemmelse om, at revisor er offentlighedens tillidsrepræsentant, og andre af de regler i § 13 i loven af 1994, som i indhold og formulering er ny. En tillidsrepræsentant må selvsagt ikke være inhabil, og § 13 i loven af 1994 har skærpet bestemmelserne om inhabilitet. Det er imidlertid herved præciseret, at en ubetydelig økonomisk interesse i den virksomhed, om hvis forhold revisors erklæring ønskes, ikke uden videre bevirker inhabilitet. En beskeden post aktier i revisors kapitalpensionsdepot skulle herefter ikke i almindelighed gøre revisor inhabil til at revidere regnskabet. Søgelyset har været rettet mod ejerskabet af revisorvirksomheder. Reglerne om revisorselskaber i loven af 1994 ligner reglerne i RPL § 124 om advokatselskaber, men der er foretaget nogle ændringer, som muliggør medejerskab af revisorselskaber for medarbejderforeninger og for medarbejdere, som ikke er revisorer. Disse særregler kan være begrundet i hensyntagen til forhold i revisions-

virksomheder, som ikke har noget sidestykke i advokatstanden.

Reglerne om, at revisor ikke erhvervs-mæssigt må drive anden virksomhed end revisionsvirksomhed, således som denne virksomhed er beskrevet i revisorlovene, er vidtgående, men Erhvervs- og Selskabsstyrelsen har nu fået kompetence til at gøre undtagelse fra disse strenge regler, »hvis det skønnes, at den omhandlede virksomhed eller stilling er uden indflydelse på revisors uafhængighed«. Også i RPL kendes der individuelle dispensationer. Justitsministeren kan i særlige tilfælde gøre undtagelse fra reglen om, at udøvelse af advokatvirksomhed ikke kan forenes med stillinger i det offentlige tjeneste uden for domstolene, anklagemyndigheden og politiet, jfr. RPL § 122, stk. 2. Smidighed og respekt for særegne konkrete forhold forekommer umiddelbart sympatisk, men det ønskede resultat kunne og burde måske opnås ved et generelt forbud, der er mere begrænset, men som fastholdes. Afhængighed af individuelle skønsmæssige dispensationer er ikke et ubetinget gode for advokater og revisorer. Det samme gælder andre dispensationer. Det ville ikke være heldigt, om den, der efter RPL § 122, stk. 3 har fået tilladelse til at udføre en bestemt sag, kunne tro, at der næppe vanker flere tilladelser, hvis han viser sig besværlig og ubekvem. Afhængighed af en dispensation stemmer ikke godt med den uafhængighed, som kan være nødvendig for, at advokaten kan varetage klientens interesser også over for mægtige modparter og for, at alle har tillid til, at der ikke går på akkord.

En interessant ny bestemmelse i Loven af 1994 er, at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen har fået beføjelse til at »tillade, at der drives revisionsvirksomhed sammen med uden-

landske revisorer, såfremt forholdene taler herfor«. De gældende regler om advokater udelukker ikke et samarbejde med udenlandske advokatvirksomheder, som ikke har karakter af et interessentskab eller lignende fællesskab som omtalt i RPL § 124, stk. 1. En advokat kan f.eks. oprette en uformel »kæde« eller en Europæisk Økonomisk Firmagrube efter Rådets forordning nr. 2137/85 af 25. juli 1985 sammen med kolleger i andre lande. Det er uomtalt i Forarbejderne til loven af 1994, om den europæiske ret er af betydning for revisorer (og advokaters) adgang til at samarbejde med kolleger i andre medlemslande.

Begrebet uafhængighed peger i sin generelle form på uafhængighed af alt og alle. Der tænkes oftest på uafhængighed af trediemand, d.v.s. af andre end klienten, jfr. således Regler om god Advokatskik pkt. 2.1, men der kan, som det fremgår af pkt. 3.2.9 i Regler om god Advokatskik, også rejses spørgsmål om afhængighed af den egne klient. Revisorkommissionen anbefalede i Betænkning nr. 1254/1993 s. 21 f, at der fastsættes en højeste grænse for, hvad en revisionsvirksomheds omsætning med en enkelt klient må udgøre af den samlede omsætning, og Loven af 1994 har nu (i § 14 om statsautoriserede og i § 8 om registrerede revisorer) fastsat en grænse på 20% som højeste tilladte omsætningsandel med en enkelt klient i hvert af 3 på hinanden følgende regnskabsår. Reglen om de 20% omfatter hele revisors bruttoomsætning, både honorar for egentlig revision og for rådgivning og assistance. Også her kan Erhvervs- og Selskabsstyrelsen gøre undtagelse, »såfremt der foreligger særlige omstændigheder«. Et tilsvarende forbud er ikke indeholdt i pkt. 3.2.9, og et sådant forbud ville næppe være et værdifuldt middel til at

sikre, at advokater modstår fristelser til at medvirke til ulovlige eller uønskelige handlinger efter tilskyndelse fra store klienter. En advokat er ikke kontrollant, og klienter bør have mulighed for, om de ønsker det, at give store opgaver til den advokat, de foretrækker, uanset om arbejdet hermed vil beslaglægge en væsentlig del af advokatens tid i nogle år. Den væsentligste virkning af revisorerens 20% regel – og af lignende regler i andre brancher om reglen også indførtes dér, – er, at den allerede mærkbare tendens til virksomhedssammenlægning yderligere forstærkes.

12. Medlemmer af liberale akademiske professioner arbejder i almindelighed alene eller i fællesskab med andre medlemmer af samme profession. Dette specialitetsprincip, som er en gammel tradition, er lovfæstet for advokater i RPL § 124 og for revisorer i revisorlovene (§ 11 om de statsautoriserede og § 6b for registrerede revisorer). Specialitetsprincipet har en rationel begrundelse. Princippet kan bidrage til at sikre både kvalitet og produktivitet og dermed også til at begrænse omkostninger og pris. Princippet kan dog også efter omstændighederne begrænse virksomhedernes effektivitet. Stordriftens fordele er ikke altid lette at høste.

I flere brancher er der både fremført argumenter for at opbygge virksomheder, som er konglomerater eller supermarkeder med et bredt sortiment, og argumenter for at fastholde specialvirksomheder, der begrænser sig til, hvad de virkelig kan; men hvad og hvor meget kan man? En virksomhed bør holde sig til den branche eller de aktiviteter, hvor virksomheden har sin særlige sagkundskab eller styrke, og på den anden side: et konglomerat, der råder over kyndige

fra flere professioner, kan betjene sine kunder over et bredt felt og høste synergiefekter. De bånd, der i et konglomerat ville binde advokaten til interesser, som vedrører betjeningen af kunden med andre ydelser, ville næppe i almindelighed betage advokaten hans uafhængighed og dermed tilliden til at han, som De kollegiale Regler siger i pkt. 3.2.1 »alene og udelukkende (vil) handle i den enkelte klients interesse«. Krænkes denne regel, vil årsagen oftere være mangel på god vilje end samling af flere professioner under ét tag.

Mange opgaver kan kun eller dog bedst løses ved en indsats fra flere personer, der har forskellig uddannelse og ekspertise. Mange opgaver bliver løst ved samarbejde mellem advokat og revisor, både i tilfælde hvor klienten alene er klient hos advokaten, hos revisoren eller hos begge. Opgaver af denne karakter skal naturligvis løses bedst muligt, og spørgsmålet er, om kvalitet og effektivitet fremmes bedst ved, at arbejdet udføres i adskilte virksomheder, i virksomheder der samarbejder, eller i en integreret virksomhed. Sagkyndige fra forskellige professioner kan samarbejde ad hoc, på grundlag af en aftale eller en forståelse om, at man så vidt muligt samarbejder om de opgaver, der måtte melde sig, eller i et fast etableret samarbejde eller fællesskab. Et sådant fællesskab må efter den gældende lovgivning ikke etableres ved et »blandet« interentskab, anpartsselskab eller aktieselskab (multidisciplinary partnerships). Den gældende lovgivning er restriktiv, men ikke ganske konsekvent. En revisor eller en ejendomsmægler kan ansætte advokater, men en revisor kan ikke tage ansættelse hos en advokat, heller ikke sådan at han kun beskæftiger sig med rådgivning. Både lovgivningen og traditionen vanskeliggør, at

der høstes erfaringer med samarbejdende rådgivere. Samarbejder er dog ikke ukendte. Retsplejeloven udelukker ikke, at advokater træffer aftaler f.eks. med ejendomsmæglere, revisorer eller konsulenter om, at man så vidt muligt henviser til hinanden. Der tages i Regler om god Advokatskik pkt. 5.3 afstand fra betaling af et finders fee (henvisningshonorar), men en delingsordning på andet grundlag er næppe udelukket, sml. dog pkt. 3.6 i regler om god Advokatskik. Advokater kan drive virksomhed i fællesskab med andre, dersom fællesskabet ikke er et interessentskab, men har en mindre rækkevidde som f.eks. et kontorfællesskab, hvor deltagerne deler omkostningerne. Bestemmelsen i Regler om god Advokatskik pkt. 2.6, der udelukker brug af fælles brev-papir, er måske ikke bindende, jfr. foran i nr. 6, og tavshedspligten udelukker næppe ansættelse af fælles personale, sml. dog Advokaten 1994 s. 36 f og restriktionerne i bank- og forsikringskoncerner, sml. LFV § 258.

Konkurrencerådet har beskæftiget sig med »specialitetsprincippet« og har i en henvendelse til Industriministeren i medfør af Konkurrencelovens § 15 anbefalet, at de lovregler, der begrænser konkurrencen mellem statsautoriserede og registrerede revisorer ved at udelukke samarbejde mellem forskellige revisorer og ved at udelukke revisor fra at drive virksomhed sammen med juridiske og økonomiske rådgivere, ophæves eller lempes. Henvendelsen er imidlertid faldet på klippegrund, fremgår det af bemærkningerne til forslaget til lov om ændring af revisorlovene nr. 427 af 1. juni 1994:

»Forbudet mod, at statsautoriserede og registrerede revisorer driver virksomhed sammen, er ikke til hinder for, at de to grupper revisorer gensidigt hen-

viser klienter til hinanden, ligesom der kan være tale om en vis form for »forkontorfællesskab«. For så vidt angår kravet om, at en statsautoriseret henholdsvis registreret revisor skal lede hvert kontorsted, der oprettes, er der efter Erhvervs- og Selskabsstyrelsens fortolkning intet til hinder for, at en revisor leder to kontorer, såfremt de har åbent på forskellige ugedage.

Uanset at konkurrencehensyn kunne tale for en liberalisering af samarbejdsforholdene mellem de revisorgrupper, er lovforslaget udarbejdet under hensyn til, at der fortsat er meget væsentlige forskelle i uddannelsesniveaue for de to revisorgrupper. En liberalisering på nuværende tidspunkt vil være uforenelig med de hensyn, som revisorlovgivningen skal varetage.

Endvidere vil adgang for revisor til at drive virksomhed sammen med andre faggrupper indebære en betænkelig svækkelse af de regler, der begrænser revisors erhvervsudøvelse til værn for uafhængigheden«.

Loven af 1994 blev vedtaget af Folketinget, uden at nogen tog afstand fra disse bemærkninger. Folketinget synes således at have holdt fast ved, at et specialitetsprincip er en værdifuld garanti for uafhængighed og faglig kvalitet. En håndgribelig fordel ved uafhængighed og en ulempe ved kombineret ydelse fra en organisation, der integrerer flere professioner er, at den integrerede virksomhed og et fast aftalt samarbejde ikke altid giver kunden mulighed for på ethvert område at vælge den, han synes bedst om på alle områder. Den indbyrdes binding kan tvinge til at aftage dele af ydelsen fra folk, som kunden ikke finder optimale. Den nylig gennemførte Lov om omsætning af fast ejendom (nr. 453 af 30. juni 1993) har beskæftiget sig med dette problem og har i § 7 krævet transparens:

Bestemmelsen i § 7 lyder således: »Har rådgiveren en særlig økonomisk eller personlig interesse i forbrugers valg af finansiering, forsikring eller andre ydelser i tilknytning til omsætning af fast ejendom, skal rådgiveren gøre forbrugeren bekendt med forholdet.

Stk. 2. Modtager rådgiveren provision eller andet vederlag som følge af formidling eller fremskaffelse af finansiering, forsikring eller andre ydelser i tilknytning til omsætning af fast ejendom, skal rådgiveren gøre forbrugeren bekendt hermed. Rådgiveren skal endvidere gøre forbrugeren bekendt med adgangen til at få oplyst provisionens størrelse og på forespørgsel oplyse denne.«

Transparens er i almindelighed befordrende for konkurrencen, men erkendes må, at transparens end ikke i form af positivt oplysning altid vil være effektiv, navnlig ikke for usagkyndige privatkunder. Markedsmekanismen er ikke lige effektiv i alle tilfælde, hvor sofistikerede tjenesteydelser af forskellig art udbydes til en kundekreds, der både omfatter virksomheder og forbrugere, velinformerede og lidet kyndige folk, personer med behov af forskellig art, og hvor markedet kan være delvis internationalt, nationalt eller snævert lokalt.

En anden ulempe ved at opgive specialitetsprincippet er, at der næppe helt kan bortses fra, at der, hvor flere professioner er integreret i én virksomhed, kan bestå en fristelse til, at den ene sagkyndige dækker over den andens fejl. Denne fristelse består

ikke eller dog ikke i nær samme omfang, hvor f.eks. revisor og advokat, der samarbejder, kommer fra forskellige selvstændige virksomheder. Professionerne selv synes at ønske at bevare specialitetsprincippet. CCBE (Le Conseil des Barreaux de la Communauté Européenne) har således i 1994 vedtaget en resolution, der fremhæver betydningen af advokaternes uafhængighed og klienternes valgfrihed og understreger vanskelighederne ved effektivt at opretholde advokaternes »legal privilege«, d.v.s. tavshedspligten, i en integreret virksomhed. Resolutionen vender sig mod integration og konkluderer: »multary disciplinary partnerships between lawyers and non-lawyers should not be permitted«.

En lettelse af adgangen til at reklamere, drive effektiv priskonkurrence og etablere fælles virksomheder ville næppe få store øjeblikkelige virkninger, men en større frihed kan give nogle enkelte en inspiration og lyst til at prøve sig frem, og det vil derefter kunne blive erfaringer og ikke gisninger som afgør, om traditionen skal bevares eller modificeres.

Advokatens rolle i skatteprocessen

Af Erik S.M. Hansen

Begrebet skatteproces er ikke entydigt. Det anvendes ofte som udtryk for klagebehandlingen ved Landsskatteretten og eventuelt efterfølgende søgsmål ved de ordinære domstole – men hyppigt anvendes det også som betegnelse for al skatteklagebehandling.

Den organisatoriske opbygning af skattemyndighederne har igennem de senere år undergået mange væsentlige forandringer. Før skattestyrelsesloven af 1977 var ligningskompetencen henlagt til 2 organer, nemlig de kommunale ligningskommissioner og de statslige skatteråd. Disse myndigheder havde i forening skatteansættelseskompetencen.

Ved skattestyrelsesloven blev skatterådene gjort til en ren klageinstans og ligningskompetencen blev i første omgang en kommunal opgave, der var tillagt ligningskommissionen, som tillige skulle være 1. klageinstans, medens de statslige organer, skatterådene og Landsskatteretten, udgjorde de efterfølgende klageled.

Denne struktur blev igen ændret i 1990, hvor den kommunale skatteadministration fik selvstændig ligningskompetence.

I klagesystemet fjernedes skatterådene og

erstattedes af et kommunalt klageorgan, skatteankenævnet, hvilket reelt indebar, at de kommunale ligningskommissioner overgik til at være rene klageorganer.

Også Told- og Skattestyrelsen fik ansættelseskompetence, medens det overordnede ansvar for tilrettelæggelse af ligning og revision som hidtil kom til at ligge i Ligningsrådet. Dette system medfører, at en afgørelse truffet af de kommunale ligningsmyndigheder kan påklages i 2 instanser, skatteankenævn og Landsskatteretten, medens afgørelser truffet i det statslige system, de regionale told- og skatteregioner, Told- og Skattestyrelsen eller Ligningsrådet, kun kan påklages til én instans, Landsskatteretten.

Landsskatteretten

Landsskatteretten træffer årligt afgørelser i ca. 3-4.000 sager på indkomstområdet. Til sammenligning kan nævnes, at der ved domstolene kun behandles ca. 200 skattesager årligt, heraf ca. 20 ved Højesteret. Den altovervejende del af disse indkomstskattesager afgøres således endeligt i Landsskatteretten.

Landsskatteretten er ikke en specialdom-

stol, men et ankenævn, hvilket indebærer, at sagerne undergives en grundig forberedelse af rettens jurister under anvendelse af officialmaximen.

En landsskatteretsafgørelse træffes herefter af en voteringsgruppe, der i almindelighed består af en juridisk uddannet retsformand og 2 retsmedlemmer, der er udnævnt af skatteministeren eller Folketinget. Retsformændene og mindst 5 af de af ministeren udnævnte medlemmer skal opfylde betingelserne for at være landsdommer, hvorfor de sidstnævnte da også udnævnes blandt dommere fra hhv. Østre og Vestre Landsret. Blandt de af ministeren i øvrigt udnævnte medlemmer skal landbruget, industrien, håndværket og handelen være repræsenteret med hver et medlem og lønmodtagerne med 2 medlemmer. Retten består af i alt 24 medlemmer udover retsformændene. Til sagernes forberedelse har retten et antal kontorer.

Behandlingsformen er som altovervejende hovedregel skriftlig, men således, at der er adgang for klageren og dennes repræsentant til et møde med en af rettens ansatte jurister under sagsforberedelsen.

Der er endvidere normalt adgang for klageren og dennes repræsentant til at udtale sig i et retsmøde, hvor Told- og Skattestyrelsen repræsenterer den myndighed, hvis afgørelse er påklaget.

Advokatens inddragelse i skattesager

Det almindelige vil være, at advokaten først bliver inddraget i en skattesag, når der er opstået en tvist mellem skatteyderen og myndigheden. Det vil ofte være sådan, at skatteyderen allerede bistås af en revisor,

der har udarbejdet skatteregnskabet. I større sager vil det ofte være hensigtsmæssigt, at advokaten inddrages i planlægningsfasen, når der skal træffes dispositioner, der kan have skattemæssige konsekvenser. Det vil her kunne komme på tale at indhente bindende forhåndsbesked hos Ligningsrådet i.h.t. lov nr. 143 af 13. april 1983 om bindende forhåndsbesked om skattespørgsmål m.v. om de skattemæssige konsekvenser af en given disposition. Ved at gå tidligt ind i et sagsforløb vil advokaten således kunne bidrage til at forhindre, at der senere opstår uenighed mellem klienten og skattemyndighederne.

Advokatens rolle i selve skatteprocessen vil imidlertid fortsat være at bistå klienten i forbindelse med tvister mellem skattemyndigheden og klienten herunder særligt ved klagebehandlingen i skatteankenævnet og Landsskatteretten, samt naturligvis i de forholdsvis få tilfælde, hvor sagen finder sin afgørelse ved domstolene.

Særligt om sagens gang ved skatteankenævnet

Skatteankenævnene blev som nævnt oprettet i 1990. Det er min opfattelse – og det er vist også almindeligt antaget – at der herved ikke bare skete en afkorting af klageleddet, men også en betydelig styrkelse af retssikkerheden. Et meget væsentligt led heri er reglerne om, at der ved skatteankenævnet skal udarbejdes en egentlig sagsfremstilling, der sikrer, at sagens faktiske omstændigheder bliver fuldt ud belyst og beskrevet. Der er ingen tvivl om, at dette er medvirkende til at øge borgernes tillid til, at afgørelserne træffes på et tilstrækkeligt oplyst faktisk og retligt grundlag.

Formanden for Advokatrådets skatteudvalg, advokat Jon Stokholm, har i en inter-

essant artikel i Berlingske Tidende den 3. maj 1994 som et led i den løbende debat om skatteankenævnenes virke påpeget nogle forhold, som vil kunne forbedre ankenævnenes arbejde og herved understøtte borgernes oplevelse af at stå overfor et uafhængigt klageorgan. Det er især den sekretariatsmæssige betjening af skatteankenævnene, der har været genstand for debatten, idet ordningen rummer en risiko for, at der opstår habilitetsproblemer i forholdet mellem den kommunale skatteadministration og skatteankenævnets sekretariat, der også skal bemandes af kommunen. Dette gælder naturligt nok særligt i de mindre kommuner, hvor der ikke er tilstrækkeligt mange klagesager til, at der med rimelighed kan etableres et selvstændigt sekretariat. Det er imidlertid mit indtryk, at disse problemer er erkendt, og at der arbejdes på gennem et tværkommunalt samarbejde at finde en tilfredsstillende løsning herpå.

Naturligvis er det ikke alle sager ved skatteankenævnene, der kræver professionel rådgivning og bistand. I de sager, hvor sådan bistand er hensigtsmæssig, vil det være en absolut fordel, at advokaten ikke blot medvirker til at sagen bliver tilstrækkeligt faktisk og retligt belyst, men at han også giver møde for nævnets medlemmer. Alle må have en interesse i, at sagen får det rette udfald på så tidligt et stadium som muligt.

Særligt om sagens gang ved Landsskatteretten

Sagens gang ved Landsskatteretten – herunder råd og vink – er udførligt beskrevet af kontorchef Henning A. Christensen i særnummer af Tidsskrift for Skatteret af 1988 (festskrift for Landsskatteretten i anledning af rettens 50 års jubilæum) side

93 f.f., som dengang af Advokatsamfundet blev tilsendt samtlige advokatkontorer. Selv om der i mellemtiden er kommet en ny skattestyrelseslov, der bl.a. har givet adgang til syn og skøn ved Landsskatteretten, giver denne fremstilling stadig en dækkende beskrivelse af de forskellige forhold, man som skatterådgiver skal være opmærksom på. De advokater, der ikke er fortrolige med at føre skattesager, kan derfor varmt henvises til disse råd og vink.

Nogle få punkter, hvor landsskatteretsbehandlingen særligt adskiller sig fra den behandlingsform, som advokater er fortrolige med fra domstolene, vil det være naturligt at nævne her.

I Landsskatteretten vil klagen i første omgang blive behandlet i et af rettens 5 indkomstkantorer, som hver dækker deres speciale eller, hvis der er tale om en vurderingssag, i vurderingskontoret.

Behandlingen tager udgangspunkt i klageskrivelsen og i den af skatteankenævnet udfærdigede sagsfremstilling i forbindelse med klagebehandlingen i dette første klageled. Det er derfor vigtigt, at klageskrivelsen er så udførlig som muligt, og at der vedlægges fornøden dokumentation. Skønner Landsskatteretten, at der er behov for yderligere oplysninger m.v., vil kontoret af egen drift rette henvendelse herom til advokaten eller til skattemyndighederne.

Det ligger i officialprincippet, at der skal træffes en materiel rigtig afgørelse, og advokatens opgave er således at være retten behjælpelig med, at alle relevante oplysninger tilvejebringes. Et vigtigt led heri er ofte den mundtlige forhandling med rettens juridiske sagsbehandler. Denne forhandling – som er en drøftelse og gennemgang af sagen – vil normalt mest hensigtsmæssigt finde sted telefonisk eller på rettens kontor

i København. Der er imidlertid også mulighed for at aftale en forhandling med den pågældende medarbejder i provinsen. Man vil ofte med ret kort varsel kunne få en forhandling i stand i København, hvorfor man er velkommen til at tage initiativ hertil, hvis man som advokat i provinsen i anden anledning har et ærinde i København. I øvrigt vil man som nævnt ofte med lige så stort udbytte kunne drøfte sagen telefonisk.

I vurderingssager vil det ofte tillige have betydning, at repræsentanter for retten besigtiger ejendommen, og en anmodning herom vil blive imødekommet efter rettens skøn.

Retsmødebehandling

Når sagen er færdigbehandlet i kontoret vil den i de fleste tilfælde sendes i skriftlig votering. Imidlertid er der som nævnt også mulighed for at få sagen behandlet på et retsmøde. Da sagen i forvejen er fuldt oplyst, er advokatens opgave på retsmødet at forelægge sin procedure mundtligt for rettens medlemmer. Som repræsentant for myndighederne møder Told- og Skattestyrelsen. Der afsættes normalt 3/4 time til sagens behandling her.

Opmærksomheden henledes på, at reglerne i retsplejeloven om domsforhandling m.v., herunder dokumentation, ikke finder anvendelse på forhandlingen i Landsskatteretten. Dokumentation og forklaring må forventes foretaget under den kontormæssige forberedelse af sagen og således være rettens medlemmer bekendt inden retsmødets afholdelse.

Omkostningsdækning i skattesager

Ved lov nr. 215 af 28. april 1993 er der nu åbnet mulighed for, at det offentlige på tilsvarende måde som ved domstolene dækker udgifter til sagkyndig bistand i skattesager, der føres ved Landsskatteretten.

Med loven understreges behovet for, at den enkelte skatteyder kan have brug for sagkyndig bistand ved førelse af en skattesag. Af bemærkningerne til lovforslaget fremgår det således bl.a., at selv om det offentlige har pligt til af egen drift at søge sagen oplyst (officialprincippet), er skatteområdet så kompliceret og indgribende, at borgerne kan have behov for sagkyndig bistand. Dette er baggrunden for, at man har ønsket at give borgerne en bedre retsstilling i skattesager end ved andre uoverensstemmelser med det offentlige.

I de senere år har der været en stærk stigning i antallet af sager, hvor klageren har benyttet sagkyndig bistand ved Landsskatteretten. Hvor det således for blot 10-15 år siden kun var i ca. 1/3 af sagerne, at der medvirkede sagkyndig bistand, er dette nu tilfældet i mere end 2/3 af sagerne. Det er naturligt nok revisorerne, der fortsat repræsenterer de fleste klagere, men der er en klar tendens til, at advokaterne i dag i stigende omfang bistår klienter i skattesager. Der er næppe tvivl om, at de nye muligheder for omkostningsdækning vil forstærke denne tendens.

Syn og Skøn

Ved ændringen af skattestyrelsesloven af 1990 blev der indført nye regler om adgang til syn og skøn ved Landsskatteretten. Der

er tale om anvendelse af den almindelige regel i retsplejelovens § 343 om isoleret bevisoptagelse (uden samtidig anlæggelse af retssag). Det betyder bl.a. at begæringen om syn og skøn skal indgives til byretten på det sted, hvor den genstand eller fordring m.v., som ønskes vurderet, befinder sig. Landskatteretten kan bestemme, at omkostninger herved skal dækkes fuldt ud af det offentlige.

Det bemærkes, at modparten i retsplejelovens forstand er den skattemyndighed, hvis afgørelse påklages. Dette vil i de fleste tilfælde være skatteankenævnet, men kan også være Ligningsrådet eller Told- og Skattestyrelsens regioner. Ordningen er nærmere beskrevet i cirkulære nr. 113 af 18. juni 1990, pkt. 51, samt i en netop udkommet publikation fra Skattechefforeringen om syn og skøn i landsskatteretssager. Det er mit håb, at dette bevismiddel vil kunne bidrage til, at man oftere end hidtil vil kunne undgå domstolssager, således at sagen finder sin endelige afgørelse ved Landsskatteretten.

Domstolsbehandlingen

Skattespørgsmål behandles ved domstolene både i forbindelse med straffesager og civile sager.

De civile sager er for så vidt en fortsættelse af landsskatteretsbehandlingen, idet afgørelserne herfra kan indbringes for Vestre og Østre Landsret med ankemulighed til Højesteret. Denne del af skatteprocessen sker under iagttagelse af de sædvanlige processuelle regler, der gælder for domstolene, og vil derfor ikke blive nærmere behandlet her. Der skal særlig henvises til tidligere kammeradvokat Ole Fentz' ud-

førlige afhandling i festskrift i anledning af Højesterets 325 års jubilæum i 1986.

Særligt om skattekravet i skattestraffesager

I den strafferetlige systematik henregnes skattestrafferetten til den såkaldte specialstrafferet. Herved tilkendegives, at strafansvaret er hjemlet i anden lovgivning end borgerlig straffelov. Det er dog værd at bemærke, at specialstrafferetten er tæt knyttet til straffeloven, idet det af lovens § 2 fremgår, at strafferettens almindelige del finder anvendelse i specialstrafferetten, medmindre andet direkte er angivet. Skattestrafferetten er således en systematisk del af strafferetten, og de processuelle regler, der gælder i den forbindelse, vil derfor heller ikke blive nærmere behandlet her.

Et særligt problem udgør imidlertid skattekravet i skattestraffesager. Efter skattekontrollovens § 13, straffes den der med forsæt til at unddrage det offentlige skat afgiver urigtige eller vildledende oplysninger enten forsætligt eller ved grov uagtsomhed.

Det er efter denne bestemmelse en betingelse for strafansvar, at der er unddraget det offentlige skat. Ligningen får her en særlig betydning, idet den udover at føre til en afgørelse af det skattebeløb, som skatteyderen skal betale, også i disse sager får den ekstra konsekvens, at der kan pålægges straf i form af bøde eller frihedsberøvelse, hvis der er afgivet urigtige eller vildledende oplysninger.

Advokatrådets skatteudvalg har ved flere lejligheder peget på, at disse sager volder nogle retssikkerhedsproblemer. Udvalgets opfattelse er bl.a. kommet til udtryk i en artikel i Advokaten 23.24/1987 af Lida Hulgaard, Erik Overgaard og I.A. Strobel, om rekurs og domstolsbehandling i skatte-sager.

Problemet er, at straffesagen normalt gennemføres, uden at klageren har haft mulighed for at få ansættelsen prøvet i det administrative klagesystem herunder ved Landsskatteretten. Der er endog tilfælde, hvor der slet ikke er foretaget nogen ligning. Skattekravet rejses som et adhæsionskrav under skattestraffesagen, jf. statsskatte-lovens § 42, stk. 2. Det fremhæves ofte i debatten, at »ligningen« her foretages i 1. instans af en byretsdommer, der ikke har nogen uddannelsesmæssig og erfaringsmæssig baggrund herfor, da disse sager er byretsdommerens eneste professionelle kontakt med skatteretten. Det er denne tilstand, som ofte er blevet fremhævet som utilfredsstillende set ud fra et retssikkerhedssynspunkt. Det har derfor været skatteudvalgets opfattelse, at skatteyderen må have krav på, at der sker en skatteansættelse på helt sædvanlig måde, med adgang til normal påklage i det administrative system, således at dommen ikke afsiges, før Landsskatteretten har afsagt sin kendelse.

Told- og Skattestyrelsen har i et netop udsendt cirkulære, 1994-8 af 26. april 1994 om gennemførelse af skatte- og moms krav i skatte- og momsstraffesager efter forhandling med bl.a. Advokatrådets skatteudvalg angivet nogle retningslinier, som i vidt omfang imødekommer kritikken, idet klagesager herefter som udgangspunkt skal behandles i det administrative system, før straffesagen gennemføres. Dette skal dog fortsat ikke gælde i de ikke helt upraktiske tilfælde, hvor klagesagen overvejende vedrører bevisspørgsmål eller overvejende vedrører retsregler uden fortolkningstvivel eller hvor den sigtede er varetægtsfængslet, og fængslingen ønskes opretholdt indtil domsafsigelse. Om den nærmere ordning henvises til cirkulæret.

I de tilfælde, hvor »ligningen« finder sted under straffesagen, har advokaten selv sagt et betydeligt ansvar for, at sagens retlige aspekter bliver belyst tilstrækkeligt til, at de afgørelser, der træffes, i videst muligt omfang er i overensstemmelse med praksis på området.

Afsluttende bemærkninger

Skattelovgivningen indtager en stadig mere central plads i dansk ret og må antages at være af stigende betydning for praktikere. I de seneste år er skatteret blevet obligatorisk fag ved universiteternes jurauddannelse, og der er næppe tvivl om, at mange advokater i de kommende år vil komme til at beskæftige sig hermed. Advokatrådet og dets skatteudvalg har også især i de senere år gjort en meget betydelig indsats for gennem efteruddannelse og ved andre initiativer at få advokater til at interessere sig for skatteretten.

Et synligt bevis for den vægt, som man fra advokatside tillægger dette fagområde, er den udvekslingsaftale, der i september 1993 blev indgået mellem Advokatrådet og Landsskatteretten, hvorefter advokater midlertidigt kan blive ansat i Landsskatteretten, medens jurister herfra til gengæld midlertidigt ansættes i et advokatfirma. Hensigten er, at begge parter på denne måde får mulighed for en faglig og personlig udvikling – og den gensidige indsigt, der opnås i arbejdsopgaver og ikke mindst i arbejds-vilkår og -metoder, vil i sidste instans komme de mennesker, der søger retlige afgørelser i skattesager, til gode. Ordningen er kommet godt igang, idet de første udvekslinger allerede er sket og yderligere aftaler både for 1994 og 1995 er indgået.

Erfaringsmæssigt har det hidtil været en relativ lille kreds af advokater, der fører skattesager. Skattemyndighedernes arbejde vil utvivlsomt være godt tjent med, at flere sager vil få advokatmæssig bistand. Det er

mit håb, at den igangværende udvikling i denne retning vil blive forstærket i de kommende år – til gavn og glæde ikke blot for klienterne men også for advokatstanden.

Advokaters oplysningspligt/ tavshedspligt i skatteretten

Af Lida Hulgaard og Hanne Østergaard

1. Indledning

På et delegeretmøde i København i 1957 for de nordiske advokat- og sagførerorganisationer fremkom landsretssagfører dr. jur. Axel H. Pedersen med et diskussionsoplæg om »Offentlige indgreb i advokatens tavshedspligt«.

I oplægget konkluderede Axel H. Pedersen følgende:

»De nordiske advokater bør stå samlet. De bør modsætte sig myndighedernes videbegærlighed om borgernes privatliv, hvad enten dette skyldes politimæssige, politiske eller andre hensyn. Administrationen tiltager sig efterhånden en stadig stigende myndighed over de enkelte borgere. Skemaerne bliver flere og flere, og større og større. Vi må gå ind for, at borgernes tillid til advokaten og lægen er et retsgode, der må respekteres, således at advokaten og lægen har både ret og pligt til at bevare fortrolige meddelelser som fortrolige.«

Herefter foreslog Axel H. Pedersen følgende resolution:

»Delegeretmødet i København for de nordiske advokat- og sagførerorganisationer har enstemmigt vedtaget at udtale, at det i et frit og demokratisk samfund er ubetinget nødvendigt for borgerne, at advokaterne har en etisk, en standsmæssig, en materielretlig pligt og ret til at tie om de forhold, som borgerne betror dem under udøvelsen af deres gerning.«

Dette var i 1957. I årene, der er gået, er udveksling og registrering af oplysninger vokset betragteligt. Velfærdsstatens økonomiske samspil med borgerne øger stadig behovet.

Udbetalings- og tilskudsordninger på den ene side, og opkrævning af skatter og afgifter m.m. på den anden side inspirerer til en kontrol, der kan formidles ved hjælp af moderne teknologi.

Hvilken plads er der under disse forhold til advokaters tavshedspligt? Dette spørgsmål, set i relation til oplysninger til skattevæsenet, belyses i det følgende.

2. *Hvoraf fremgår advokaters tavshedspligt ?*

God advokatskik

Det er alment accepteret, at tavshedspligten er en grundlæggende forudsætning for tillidsforholdet imellem klient og advokat og dermed et vigtigt led i advokatgerningen. Advokatens virksomhed er ikke kun en privat sag, men af væsentlig samfundsmæssig betydning, og dermed hviler også tavshedspligten på en væsentlig samfundsinteresse.

Det følger af Advokatrådets regler om god advokatskik, jfr. regler vedtaget den 15. august 1991, § 2.3., at advokater skal iagttage tavshed med hensyn til oplysninger af fortrolig karakter meddelte af en klient eller modtaget om en klient eller om andre.

Tilsvarende følger af reglerne om god advokatskik inden for det europæiske fællesskab en såkaldt diskretionspligt, jfr. regler om god advokatskik inden for de europæiske fællesskaber, art.2.3.1.

Heri er anført, at »det er en forudsætning for advokatens virke, at han kan modtage oplysning om forhold, som klienten ikke ville betro andre, og at han kan gøres bekendt med oplysninger i fortrolighed. Uden klientens vished om diskretion kan tillid ikke bestå. Diskretion er derfor en primær og fundamental ret og pligt for advokaten. Alle oplysninger meddelt af en klient eller modtaget om en klient eller andre i forbindelse med arbejdet for klienten skal således respekteres af advokaten som fortrolige. Diskretionen er uden tidsbegrænsning.«

EF-domstolen afsagde den 18. maj 1982 i sag 55/79, jfr. Advokatbladet 1982, nr. 18, p. 260 f, en dom om omfanget af advokaters tavshedspligt:

I en beslutning fra EF-kommissionen var det bestemt, at firmaet AM & S med henblik på en kontrolundersøgelse skulle fremlægge samtlige dokumenter, som kommissionen havde opregnet i et særskilt bilag. AM & S hævdede, at dette materiale var omfattet af tavshedspligten i forholdet mellem selskabet og dets advokat.

Domstolen fandt, at i det omfang, hvor omstridte korrespondancer hidrører fra en uafhængig advokat med bestalling i en medlemsstat, skal den anses som fortrolig, og den er derfor unddraget kommissionens kontrolbeføjelse efter artikel 14 i forordning nr. 17/62.

Det antages af A. Vinding Kruse i Advokatansvaret 1990 p. 13, at brud på tavshedspligten i særlige tilfælde vil kunne indebære et erstatningsansvar.

Retspleje- og straffelov

Retsplejelovens § 126 giver den almindelige regel om, at en advokat skal udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik. Advokaten skal herunder udføre sit hverv grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettigede hensyn til klientens tarv tilsiger.

Af § 129 fremgår, at blandt andet borgerlig straffelovs § 152-154 finder tilsvarende anvendelse for advokater og deres autoriserede fuldmægtige.

Straffelovens § 152b hjemler straf for den, som udøver eller har udøvet en virksomhed eller et erhverv i medfør af offentlig beskikkelse eller anerkendelse, og som uberettiget videregiver eller udnytter oplysninger, som er fortrolige af hensyn til private interesser, og hvortil den pågældende i den forbindelse har fået kendskab.

Reglen finder anvendelse blandt andet på advokater.

Advokater har tavshedspligt både om forhold, der tilhører privatlivet, og om andre hemmeligheder, som de erfarer ved

udøvelsen af deres virksomhed, jfr. Gomard, Civilprocessen, 3. udgave, s. 146.

3. Begrænsninger i advokaters tavshedspligt

Advokaters mulighed for at udøve deres tavshedspligt begrænses af en række generelle og specielle lovregler.

Vidne- og editionspligt

Advokaters tavshedspligt beskyttes af reglerne om vidneudelukkelse, hvis formål netop er at gøre bl.a. advokaters tavshedspligt effektiv, jfr. Gomard, Civilprocessen, 3. udg. p. 448.

Retsplejelovens §§ 169-170 giver regler om vidneudelukkelse. Såvel forsvarere i straffesager som advokater er omfattet af disse udelukkelsesregler om det, som er kommet til deres kundskab ved udøvelsen af deres virksomhed.

Dette udgangspunkt fraviges dog, når forklaringen anses for at være af afgørende betydning for sagens udfald, og sagens beskaffenhed og dens betydning for vedkommende part eller samfundet findes at berettige til, at forklaring afkræves.

Retten pålæg i borgerlige sager kan dog ikke udstrækkes til, hvad en advokat har erfaret i en retssag, som har været betroet ham til udførelse, eller hvori hans råd har været søgt.

Det følger af reglen i retsplejeloven, at den ikke kan fraviges for forsvarere i straffesager. Det er værd at bemærke, at forsvarere i straffesager altså er beskyttet i videre omfang end advokater i andre sager.

Østre Landsrets 8. afdeling tiltrådte i en kendelse afsagt den 27. april 1977, at en forsvarer ikke var pligtig at udlevere et brev, som han havde modtaget

fra en efterlyst person, der sigtedes som meddelagtig i sagen. Kendelsen er referet i Advokatbladet 1977, side 193-94.

Reglen for vidneudelukkelse finder heller ikke anvendelse, såfremt der meddeles samtykke fra den berettigede (klienten), eller såfremt det følger af lovbestemmelser, at der er pligt til at anmelde eller oplyse forhold, såsom skattekontrollovens oplysningsbestemmelser.

Dernæst følger det af retsplejelovens kapitel 28, at retten kan pålægge fremlæggelse af dokumenter under en sag. Dette pålæg kan retten tillige give til tredjemand, herunder til en advokat.

Det ligger dog fast, at editionspligten bortfalder, hvis reglerne om vidneudelukkelse eller vidnefritagelse i retsplejeloven §§ 169-172 ville fritage for pligten til at afgive mundtlig forklaring som vidne om de forhold, som dokumenterne angår, jfr. UfR 1963.947 og Gomard, Civilprocessen, 3. udg., p. 465.

Ransagning og beslaglæggelse af dokumenter

De straffeprocessuelle regler om ransagning i retsplejeloven kapitel 73 kan anvendes overfor ikke-sigtede personer, jfr. § 795 f.

Højesteret tog i en kendelse refereret i UfR 1984.292 H principiel stilling til ransagning og beslaglæggelse hos en advokat.

T var sigtet for overtrædelse af straffelovens § 289, jfr. skattekontrollovens § 13, stk. 1 om forsætligt skattesvig. Sigtelserne mod T angik dels en ikke selvangivet provision på ca. 560.000 kr fra et tysk rederi, og dels undladelse af at selvangive indtægter hidrørende fra et liberiansk firma, som var drevet af et af sigtede domineret dansk A/S.

Ved Gentoftes kriminalrets kendelse toges den fremsatte begæring om tilladelse til ransagning hos sigtedes forsvarer til følge.

Kendelsen blev kæret til landsretten, der imidlertid ophævede kriminalrettens kendelse.

Under sagens behandling for højesteret, var rigsadvokaten enig i, at hverken skattemyndighederne, politiet eller anklagemyndigheden havde grund til at betvivle advokatens loyalitet. Advokaten ville imidlertid ikke uden sigtedes samtykke frivilligt kunne have udleveret dokumenterne til politiet, og sigtede kunne have forlangt dem tilbageleveret. En ransagning og beslaglæggelse hos den advokat, hos hvem sigtede har søgt råd, var derfor efter rigsadvokatens opfattelse også i forhold til advokaten det mest hensigtsmæssige retsskridt, idet advokaten herved ikke bringes i nogen loyalitetskonflikt over for klienten.

Rigsadvokaten anførte videre, at en drøftelse af udleveringsspørgsmålet mellem advokaten og sigtede forud for ransagningen og beslaglæggelsen hos sigtede ville have alarmeret denne og bevirket, at ransagningens og beslaglæggelsens øjemed ville forspildes. En drøftelse, efter at ransagning og beslaglæggelse havde fundet sted hos sigtede, kunne antages at bevirke, at han forlangte de dokumenter, der var hos advokaten, tilbageleveret, hvorved ransagningens og beslaglæggelsens øjemed kunne forspildes, for så vidt angik disse dokumenter. En samtidig ransagning og beslaglæggelse hos sigtede og advokaten var det mest hensigtsmæssige indgreb for at skaffe politiet og skattemyndighederne i besiddelse af de dokumenter, der måtte anses påkrævede for undersøgelsen og beviset i skattesagen.

Højesteret udtalte følgende:

»Samtlige dommere tiltræder, at ransagning og beslaglæggelse kan foretages hos en forsvarer, uanset at retten hverken kunne pålægge ham at afgive vidneforklaring under straffesagen, jfr. retsplejelovens § 170, stk. 2, eller pålægge editionspligt efter § 785, stk. 1. Ransagning og beslaglæggelse hos en forsvarer må imidlertid anses som et væsentligt indgreb, der kun undtagelsesvist bør anvendes.«

Tre dommere fandt herefter ikke, at der i sagen var oplyst sådanne ganske særlige omstændigheder, som kunne begrunde den skete ransagning med henblik på beslaglæggelse af dokumenter, forsvareren havde i besiddelse til varetagelse af sit hverv. De stemte derfor for at stadfæste landsrettens kendelse.

To dommere fandt det godtgjort ved sagens karakter og tilknytning til udlandet, at efterforskningsmæssige hensyn gjorde en samtidig ransagning og beslaglæggelse hos sigtede og advokaten påkrævet. Disse dommere stemte derfor for at stadfæste kriminalrettens kendelse med den ændring, at beslaglæggelsen ikke måtte omfatte eventuel korrespondance

mellem sigtede og advokaten og advokatens interne notater, jfr. retsplejelovens § 782, stk. 2.

Ransagning og beslaglæggelser kan altså finde sted, uanset at forsvareren var omfattet af vidneudelukkelsesreglerne og ikke havde nogen editionspligt.

Når disse straffeprocessuelle indgreb kan anvendes overfor en forsvarer i en straffesag, må reglerne så meget desto mere kunne anvendes overfor andre advokater.

Hvilke konkrete omstændigheder, der skal være til stede, for at en ransagning og beslaglæggelse kan finde sted, kan der ikke af sagen udledes noget sikkert om.

Skattekontrolloven

Ved siden af disse generelle regler, findes der i skattelovgivningen regelsæt, der pålægger advokaten umiddelbart eller efter anmodning at indgive oplysninger til myndighederne om forskellige forhold vedrørende klienter.

I det følgende omtales de skatteretlige oplysningsbestemmelser i skattekontrolloven §§ 6-8 U, i det omfang de kan belyse advokaters tavshedspligt.

§ 6 er en dokumentationsbestemmelse, der omhandler skatteyderens pligt til at meddele supplerende oplysninger udover selvangivelse og regnskab.

De efterfølgende bestemmelser omfatter skatteyderens forpligtelser til at meddele oplysninger om andre skatteyderes forhold. Disse oplysninger skal i nogle tilfælde gives automatisk og i andre tilfælde kun efter anmodning.

Hvor oplysningerne skal meddeles uden forudgående opfordring, foreligger en egentlig indberetningspligt.

Når bestemmelserne er så talrige og detaljerede skyldes det, at beskrivelsen af skatte-

ydernes pligt til at afgive oplysninger om andre skatteyderes forhold skal være klart og utvetydigt beskrevet i loven. Loven er udtømmende og kan ikke fortolkes udvidende eller analogt. Det følger blandt andet af den omstændighed, at overtrædelse af bestemmelserne er strafsanktioneret i skattekontrolloven, især lovens § 14.

Det bemærkes i øvrigt, at de skatteretlige regler tillige regulerer skattemyndighedernes mulighed for at gennemtvinge udlevering af dokumenter og oplysninger ved politiets hjælp, såfremt den forpligtede i følge loven vægrer sig. Disse specialregler skal ikke gøres til genstand for nærmere undersøgelse her.

Supplerende materiale til egen selvangivelse

I medfør af skattekontrollovens § 6, stk. 1, er enhver erhvervsdrivende, der fører regnskab, hvad enten han ifølge lovgivningen er regnskabspligtig eller ej, pligtig på begæring af de skattelignende myndigheder at indsende regnskabsmateriale med bilag for såvel tidligere som for det løbende regnskabsår og andre dokumenter, der kan have betydning for skatteligningen, herunder for afgørelsen af skattepligt.

Kredsen af forpligtede i følge bestemmelsen er erhvervsdrivende, hvilket må forstås i overensstemmelse med skattedepartementets cirkulære nr. 116 af 5. oktober 1988, der afgrænser erhvervsdrivende overfor lønmodtagere.

For skattemyndighedernes indhentelse af oplysninger og dokumenter hos advokater er der givet særlige retningslinjer ved cirkulære nr. 74 af 2.7.1986.

Dette cirkulære blev til i forlængelse af højesteretsdom i Ugeskrift for Retsvæsen 1981.106.

I sagen havde Århus skattevæsen i 1974 anmodet en advokat om at fremsende forskelligt regnskabsmateriale for to indkomstår, herunder klientkonti, kassekladder og indtægtsbilag samt debitorfortegnelser. I skrivelsen henvistes til at man ønskede at foretage en nærmere gennemgang af advokatens selvangivelser for de pågældende indkomstår.

På et senere tidspunkt under sagen specificerede skattemyndighederne, at debitorfortegnelsen skulle være en fortegnelse over de klienter, for hvem advokaten havde udført sager, og hos hvem han ved udgangen af de anførte indkomstår havde et tilgodehavende.

Advokaten protesterede mod at udlevere de nævnte dokumenter, der tillige indeholdt oplysninger om hans klienter. Han var dog villig til at udlevere dem, såfremt skattevæsenet ville love ikke at bruge dem til kontrol af hans klienters skatteansættelse, men et sådant løfte ville skattevæsenet ikke give.

Under den derefter følgende retssag ved Vestre Landsret påstod Advokatrådet som mandatar for den sagsøgende advokat skatteministeriet tilpligtet at anerkende, at advokaten ikke var pligtig at efterkomme det af Århus skattevæsen fremsatte krav om udlevering af det ovenfor anførte materiale.

Sagsøger gjorde under sagen principalt gældende, at skattekontrolloven § 6 ikke indeholder hjemmel for uden forbehold at kræve de af skattevæsenet forlangte oplysninger.

Subsidiært gjorde sagsøger gældende, at § 6 måtte vige for den tavshedspligt, som påhviler advokater.

Skatteministeriet gjorde heroverfor gældende, at § 6 giver selvstændig hjemmel til at afkræve skatteyderen oplysninger, også om andre skatteyderes forhold.

Dernæst bestred skatteministeriet, at advokater har en tavshedspligt over for skattevæsenet, som afskærer dem fra at give de i kontrolloven omhandlede oplysninger. Det blev gjort gældende, at advokaters tavshedspligt kun angår oplysninger til uvedkommende, og at skattevæsenet ikke er uvedkommende, og i øvrigt at klienten selv er forpligtet til at give de krævede oplysninger, og at der ingen berettiget interesse var i, at advokaten skulle fritages for at meddele oplysninger til skattevæsenet.

Vestre Landsret gav skatteministeriet medhold i sagen. Retten fandt, at § 6 efter sit indhold og forarbejderne måtte forstås således, at den hjemler skattemyndighederne en selvstændig ret til ved gennemsyn af en erhvervsdrivendes regnskabsmateriale med bilag og eventuelt andre dokumenter at udtrække de oplysninger, som kan have betydning også for ligningen af andre skatteydere.

Om advokatens tavshedspligt udtalte retten, at

denne måtte anses fraveget ved skattekontrollovens bestemmelser om oplysningspligt over for skattevæsnet.

Sagen blev af Advokatrådet indanket for højesteret, og parterne var under anken enige om, at det under sagen skulle lægges til grund, at »Kontokort eller lignende« er regnskabsmateriale, som omfattes af skattekontrollovens § 6.

Højesteret stadfæstede landsrettens dom men med en ganske anderledes begrundelse:

»Det må efter de foreliggende oplysninger lægges til grund, at skattemyndighedernes krav om udlevering og gennemsyn af advokatens regnskabsmateriale er fremsat med henblik på kontrol af hans egen skatteansættelse, og kravet har derfor hjemmel i skattekontrollovens § 6, stk. 1 og 3. Det bemærkes herved, at appellanten ikke under sagen har ønsket at bestride, at der har foreligget rimelig grund til kravet efter lovens § 6, stk. 3, samt at der ikke er holdepunkter for at antage, at § 6 skal forstås med den begrænsning, at en erhvervsdrivende, hvis egne skatteforhold ønskes undersøgt, kun i det omfang, en oplysningspligt er fastsat i de følgende bestemmelser, er pligtig at give adgang til regnskabsmateriale m.v., der også vedrører andre. Det må endvidere lægges til grund – som det også er erkendt af appellanten for Højesteret -, at skattemyndighederne, såfremt der af det lovligt tilvejebragte materiale måtte fremgå oplysninger vedrørende advokatens klienters skatteforhold, er berettiget til at anvende disse oplysninger ved kontrol af deres skatteansættelser. Herefter, og idet det tiltrædes, at den for advokater gældende tavshedspligt ikke kan føre til en begrænsning i anvendelsen af de omhandlede lovbestemmelser, findes der ikke at være grundlag for at tage nogen del af appellantens påstand til følge, og dommen vil derfor være at stadfæste.«

Selvom højesteretsdommen stadfæstede landsrettens afgørelse, er dens rækkevidde væsentligt snævrere.

Dommen indebærer, at såfremt skattemyndighederne ønsker at undersøge en advokat eller enhver anden erhvervsdrivendes selvangivelse, og *i den forbindelse* får adgang til hans regnskabsmateriale m.m. i henhold til § 6, er skattevæsnet lovligt kommet i besiddelse af de oplysninger, der fremgår af materialet. I sådanne tilfælde kan oplysningerne anvendes ved kontrol af an-

dres, herunder klienters, skatteansættelse. Se ligeledes Strobel, Advokatbladet, 1981, side 58ff.

Det må konstateres, at advokaters tavshedspligt ikke kan gøres gældende overfor skattemyndighederne i sådanne tilfælde.

Men dommen indebærer ikke, at der er en generel adgang for myndighederne til at indhente oplysninger hos advokater angående deres klienter. (Samme opfattelse forudsætningsvist hos P.O. Seidenfaden og C. Zacho i SR-skat, 1993, side 157 ff. men cfr. Hjort og Vilhelmsen, Komm. skattekontrollov, 1984, p. 76)

Spørgsmålet er herefter, hvilken art materiale, der kan indhentes af skattemyndighederne med hjemmel i § 6.

Lovens formulering er meget bred, idet loven – udover regnskabsmateriale – anfører »andre dokumenter, der kan have betydning for skatteligningen, herunder for afgørelsen af skattepligt«.

I cirkulære nr. 74 af 2/7 1986 om retningslinjer for advokaters indsendelse/udlevering til ligningsmyndighederne af regnskabsmateriale med bilag og andre dokumenter, vedrører afsnit I undersøgelse af advokatens egne skattemæssige forhold.

Af afsnit 1, pkt. 2 følger, at det nærmere overfor advokaten skal angives, hvilket materiale, der kræves indsendt, f.eks.:

1. Kassekladder og bogføring
2. Indtægts- og udgiftsbilag
3. Kontoudskrifter fra pengeinstitutter m.v.
4. Korrespondance og kontrakter samt andre dokumenter af betydning for skatteligningen – herunder kalkulationer, revisionsbemærkninger.

Opregningen i cirkulæret er ikke udtømmende, men det fremgår på den anden side direkte, at testamentar og udkast dertil ikke kan kræves udleveret.

Automatisk indberetning af kontroloplysninger

Foruden skattekontrollovens § 7 om automatisk meddelelse af kontroloplysninger om løn m.v., indeholder skattekontrollovens §§ 8H og 8Q regler, der hjemler automatisk indberetning af oplysninger til skattemyndighederne.

Disse bestemmelser tilsidesætter ganske advokatens tavshedspligt overfor klienten.

§ 8H er den centrale bestemmelse om indberetningspligt for renter. Af bestemmelsen følger, at bl.a. advokater, der modtager indskud til forrentning, til brug ved skatte ligningen hvert år uden opfordring skal give skattemyndighederne oplysning om størrelsen af ydede eller godskrevne renter til de enkelte kontohavere i det foregående år. Der skal endvidere gives oplysning om dato for rentetilskrivningen samt størrelsen af det indestående beløb ved udløbet af det foregående år.

Indberetningen skal indeholde oplysning om kontobetegnelse, kontohaverens navn, adresse, cpr. nr., eller SE-nr.

Advokater er oplysningspligtige i det omfang, de selv, d.v.s. for egen regning, forrenter klienternes midler. Derimod skal renter af beløb, som advokaten har indsat på konto i et pengeinstitut indberettes af dette, jfr. Hjort og Vilhelmsen, Komm. skattekontrollov, 1984, p. 124.

Bestemmelsen i § 8 Q indeholder en pligt for bl.a. advokater til uden opfordring at indberette nogle nærmere angivne oplysninger, hvis advokaten som led i sit erhverv modtager pantebreve med pant i fast ejendom i depot til forvaltning.

Kontroloplysninger efter anmodning

I følge skattekontrollovens § 8C er enhver, der driver selvstændigt erhverv på forlan-

gende pligtig at give skattemyndighederne oplysning om den omsætning, han har haft med eller formidlet for andre navngivne erhvervsdrivende, eller om arbejder, han har udført for eller ladet udføre hos andre navngivne erhvervsdrivende.

Det følger endvidere af bestemmelsen, at oplysning kan forlanges om arten af omsætningen eller arbejdet, om omsatte vare-mængder, om vederlagets størrelse, om tidspunktet for omsætningen eller arbejdets udførelse samt om, hvornår og hvorledes vederlaget er erlagt.

Bestemmelsen forudsætter, at begge parter er erhvervsdrivende, og fastslår, hvilke oplysninger de erhvervsdrivende er pligtige at afgive. Modsætningsvis er de erhvervsdrivende ikke pligtige til at oplyse mere end netop det, der står i bestemmelsen, idet bestemmelsen ikke kan fortolkes udvidende.

I UfR 1962.204 frifandt Østre Landsret A/S Morsø Bank for at udlevere oplysninger til skattemyndighederne om hvilke personer, der i hvert af kalender-årene 1953 til 57 havde fået udbetalt beløb fra en konto, samt størrelsen af udbetalte beløb og de pågældende modtageres adresser. Kontoen tilhørte A, der var bosiddende i USA.

I en afgørelse fra Told- og skattestyrelsen af 19. maj 1992, jfr. TfS 1992 nr. 419, er der taget konkret stilling til omfanget af oplysningspligten.

Baggrunden for afgørelsen var en anmodning fra en kommune, der anmodede oplyst, hvorvidt skattekontrolloven indeholdt hjemmel til at anmode en virksomhed om at indsende

1) oversigter over revisors udførte arbejder for årene 1987-1990, specificeret som anført i Erhvervs- og selskabsstyrelsens bekendtgørelse nr. 125, og

2) revisors afgivne rapporter og notater i forbindelse med rådgivning og assistance omfattende skatterådgivning og anden rådgivning.

Told- og skattestyrelsen svarede, at de nævnte oplysninger var materiale, der var omfattet af skattekontrollovens § 6, stk. 1.

I det omfang virksomheden havde gennemført forretningsmæssige dispositioner på grundlag af revisors rådgivning, og der var foretaget bogholderimæssige registreringer på grundlag heraf, ville de nævnte oplysninger være regnskabsmateriale, jf. bogføringsbekendtgørelsens § 2, nr. 6.

Herefter fremkommer styrelsen med følgende interessante opfattelse:

»Befinder de nævnte oplysninger sig ikke hos virksomheden, vil de som udgangspunkt ikke være omfattet af udleveringspligten i henhold til skattekontrollovens § 6, stk. 1, men må anses for revisors interne materiale.

Efter Told- og skattestyrelsens opfattelse vil kommunen ikke med henvisning til skattekontrollovens § 8 C kunne pålægge virksomhedens revisor at udlevere de nævnte oplysninger. Denne bestemmelse pålægger alene den selvstændige erhvervsdrivende efter skattemyndighedernes anmodning at udlevere oplysninger om arten af det arbejde, der er udført for en anden erhvervsdrivende. Efter styrelsens opfattelse kan denne pligt ikke udstrækkes til (også) at omfatte udlevering af de her omtalte rapporter og notater.«

Afgørelsen indebærer, at skattemyndighederne kun med hjemmel i § 6 kan indhente det pågældende materiale hos klienten. Klientens advokat eller revisor kan derimod ikke med hjemmel i skattekontrollovens oplysningsregler pålægges at udlevere materiale som notater, rapporter, mødereferater, og lignende angående dispositioner, der er foretaget eller blev overvejet foretaget hos klienten.

Af andre oplysningsbestemmelser i skattekontrolloven kan nævnes § 8A, der primært omhandler oplysningspligt for banker, vekselerer, og andre, der driver omsætning med offentlige værdipapirer. Bestemmelsen foreskriver en oplysningspligt om køb og salg. I bestemmelsen anføres dog afslutningsvis en pligt for bl.a. advokater, der måtte repræsentere køber eller sælger til at give oplysning om navn og adresse på advokatens klient, der måtte købe eller sælge.

I følge bestemmelsen i skattekontroll-

ovens § 8 G er bl.a. advokater, der modtager penge og andre værdier til forvaltning, forpligtede til efter anmodning at meddele oplysninger om navngivne personers indskud, lån, depoter eller boks, når det er af væsentlig betydning for skatteligningen, at sådanne oplysninger fremskaffes.

Hæftelse for skatter

En interessant variant af en oplysningsforpligtelse findes i selskabsskattelovens § 33 A, der er indført i 1994 som en del af de skærpede regler til imødegåelse af selskabstømning.

Efter denne bestemmelse hæfter den, der som rådgiver erhvervsmæssigt har medvirket ved overdragelse mod overpris af kapitalandele i et selskab, for selskabets aktuelle og latente skatte- og afgiftsforpligtelser. Rådgiveren hæfter sammen med overdrageren, men kun når rådgiveren vidste eller burde vide, at overdragelsen ville ske til overpris.

Der kan hos skattemyndighederne indhentes forhåndstilsagn om, at en eventuel hæftelse ikke vil blive gjort gældende, og en rådgiver kan frigøre sig fra sin hæftelse, hvis han inden overdragelsen skriftligt søger forhåndstilsagn bilagt de fornødne oplysninger om den påtænkte overdragelse.

Begivenhederne har illustreret den betydelige samfundsmæssige interesse i at undgå disse alvorlige skattelovsovertrædelser. Nogen egentlig anmeldelsespligt har lovgiver dog ikke villet pålægge advokater og revisorer. I stedet har man som noget nyt og snedigt taget advokaternes egen formue i pant for at skabe et incitament til at give myndighederne oplysninger om overdragelsen på det tidligst mulige stadium for en mulig selskabstømning.

Spørgsmålet er nu, om advokater over-

træder deres tavshedspligt ved at afsende en anmodning om forhåndstilsagn til skattevæsenet. Uden bestemmelsen om hæftelse for skatterne er der nok ikke tvivl om, at en forespørgsel til skattevæsenet uden klientens samtykke er en overtrædelse af tavshedspligten.

Noget sikkert svar på det rejste spørgsmål findes ikke.

Den nyskabte sanktionsmulighed sætter imidlertid påny fokus på advokatens tavshedspligt.

På den ene side fastslår loven den samfundsmæssige interesse i at få oplyst overdragelsen med en så massiv sanktionsmulighed overfor advokaten, at det er nærliggende at antage, at han ikke bryder sin tavshedspligt ved at forelægge sagen for myndighederne. Reglen er endnu et eksempel på, at det offentlige økonomiske interesser er så væsentlige, at andre samfundshensyn må vige. Der erindres om, at advokaters tavshedspligt ikke er opstillet af hensyn til advokaterne, men af hensyn til klienternes og samfundets interesse i den bedst mulige advokatbistand.

På den anden side kan man vel forlange, at advokaten rejser spørgsmålet om anmodning om forhåndstilsagn overfor sin klient så tidligt som muligt og frasiger sig hvervet, hvis klienten modsætter sig dette, og advokaten ikke ønsker at påtage sig det udvidede ansvar.

Hvor langt advokaten skal være inde i sagen for på denne måde at kunne frigøre sig fra hæftelsen, er et andet spørgsmål. Ved vurderingen heraf bør der lægges afgørende vægt på at undgå, at advokaten geråder i en uløselig konflikt imellem tavshedspligt og oplysningspligt, også selvom oplysningspligten »kun« er sanktioneret med en hæftelse for et skattekrav.

4. *Sammenfatning og konklusion*

Advokaters tavshed om klienters forhold er fastslået som et væsentligt element i god advokatskik. Ubertrettigt brud på tavshedspligten sanktioneres med straf og erstatning.

Tavshedspligten kan begrænse anvendelsesområdet for generelle regler om oplysningspligt, f.eks. reglerne om vidne- og editionspligt og EF-domstolens afgørelse af 18. maj 1982.

Grænsen imellem tavshedspligt og oplysningspligt efter disse generelle regler må trækkes også under afvejning af en anden væsentlig samfundsinteresse, nemlig interessen i, at oplysninger meddeles, f.eks. af hensyn til opklaring af lovovertrædelser.

Højesterets dom i U 1984.292 illustrerer denne vanskelige afvejning. Af dommen kan kun udledes, at afgørelsen må træffes konkret, og at en forsvarers tavshed om den sigtedes forhold som hovedregel må respekteres. Det var nok væsentligt, at advokaten ikke var mistænkt for at have virket som rådgiver om de skattespørgsmål, som klienten nu var tiltalt for.

Tavshedspligten begrænser ikke anvendelsen af specifikke oplysningsregler, såsom skattekontrollovens oplysningsbestemmelser. Disse bestemmelser indeholder ikke regler, svarende til retsplejelovens vidnefratagelse og -udelukkelsesgrunde. Højest kan tavshedspligten være et argument blandt andre for en snæver fortolkning af bestemmelserne, strikt i overensstemmelse med deres ordlyd.

Man kan også udtrykke det samme på den måde, at specifikke oplysnings- og anmeldelsespligter begrænser og gennembryder tavshedspligten. De bakkes op af vidne- og editionspligt samt af mulighed for ransagning og beslaglæggelse af dokumen-

ter. Disse generelle pligter er på den anden side ikke begrænset hertil, men kan godt række ud over de særlige oplysnings- og anmeldelsespligter.

Da brud på tavshedspligten bl.a. er sanktioneret med straf i straffelovens § 152 b, må det antages, at den oplysningspligt, der skal kunne berettigg meddelelserne, skal være fastlagt ved lov eller i regler, udstedt med hjemmel i lov.

På skatterettens område er fortolkning af skattekontrollovens oplysningsforpligtelser en vigtig kilde til afgrænsning af advokaters pligt til tavshed overfor skattevæsenet. Trods disse vidtgående pligter er advokatens tavshedspligt fortsat udgangspunktet, og det gælder uanset det nærmere indhold af den tavshedspligt, som skattemyndighederne selv er underlagt.

Advokater har for det første efter skattekontrollovens § 6 en udstrakt, omend ikke ubegrænset pligt til at indsende oplysninger til supplerig og dokumentation af egen selvangivelse, og for det andet i h.t. de følgende bestemmelser en mere begrænset pligt til at indsende en række nøje opregnede oplysninger til brug for klienternes skatteansættelse. Tavshedspligten begrænser ikke i sig selv disse pligter.

Fortolkningen af § 6 indebærer dog, at det kun er i forbindelse med undersøgelser af advokatens egen skatteansættelse, at myndighederne kan indhente oplysninger i medfør af denne bestemmelse. Hvis myndighederne ad denne vej er kommet i besiddelse af oplysninger, kan de også anvende dem i forbindelse med klienters skatteansættelse, men skattemyndighederne kan ikke med henvisning til § 6 kræve oplysninger, der alene skal benyttes til kontrol af andres selvangivelser. Begrundelsen er den, at skattekontrolloven skelner imellem doku-

mentationsregler i § 6 og de snævrere afgrænsede oplysningsbestemmelser i § 8 A ff. Hvis skattemyndighederne kunne indhente alle oplysninger blot ved en henvisning til § 6, ville reglerne om oplysning efter anmodning i de efterfølgende bestemmelser reelt være overflødige.

Det interessante spørgsmål om, hvilken slags materiale advokaten er forpligtet til at udlevere til skattemyndighederne, kan ikke besvares eksakt. De foreliggende afgørelser fører dog til visse konklusioner:

Testamenter og udkast hertil undtages udtrykkeligt fra oplysningspligten. Dette følger af den omstændighed, at materialet skal have relevans for skatteansættelsen for at være omfattet af oplysningspligten.

Ud fra samme betragtning vil en væsentlig del af advokatens faglige sagsmateriale ikke kunne kræves udleveret.

Internt arbejdsmateriale, dvs. notater, mødereferater og lignende er ifølge TfS 1992.419 ikke undtaget fra dokumentationsbestemmelsen i § 6, men nok fra oplysningsbestemmelsen i § 8 C.

Dette gælder også korrespondance imellem klient og advokat, jfr. dissensen i UFR 1984.292 H, der ville tillade ransagning hos forsvareren, men undtage disse papirer. Hvis dommerne havde antaget, at dette materiale var omfattet af skattekontrollovens § 8 C, var der ingen grund til denne undtagelse. Selv forsvarere er omfattet af denne oplysningspligt.

Internt arbejdsmateriale skal ikke forstås på samme måde som i lov om offentlighed i forvaltningen om borgernes aktindsigt. Afgrænsningen beror derimod på en fortolkning af skattekontrollovens § 8 C.

U 1962.204 Ø viser, at ikke alle udbetalinger fra advokatens klientkonto kan forlanges oplyst med hjemmel i § 8 C.

Pligten må antages udtømmende at være beskrevet i skattekontrollovens §§ 8 A og 8 G. Derimod vil oplysningerne formentlig være omfattet af § 6.

En begrænsning af oplysningspligten efter skattekontrollovens § 8 C kan også ligge i den omstændighed, at bestemmelsen kun vedrører omsætning imellem erhvervsdrivende. Oplysninger om andre skal ikke

meddeles – medmindre særskilt hjemmel hertil kan findes i andre bestemmelser.

Som det er fremgået, er øvelsen ikke at fortolke grænserne for tavshedspligten, men at afgrænse oplysningsforpligtelserne. Disse udvides til stadighed af lovgivningsmagten.

Kravet om klar lovhjemmel derimod står usvækket til værn om tavshedspligten.

Nutidens lovgivningsproces set med advokatøjne

Af Axel Kierkegaard

Indledning

Den kendte overretssagfører Niels Olesen skrev i 1944 en artikel, der skulle tjene sagførerfuldmægtige som introduktion til deres fremtidige virke. Han skrev heri blandt andet, at »Sagførergerningen er en betydningsfuld og krævende Livsvirksomhed...«. Den sproglige udtryksmåde i dag, 50 år senere, er ikke den samme, som da Niels Olesen skrev sin artikel. Hvad der, set med samfundets øjne, er betydningsfuldt, kan naturligvis også diskuteres. Men langt de fleste advokater vil utvivlsomt gerne skrive under på, at deres arbejde som advokat er krævende.

Det er det af flere grunde. En af grundene er lovstoffets omfang. Selvom den nødvendige og stadig tiltagende specialisering er en betydelig hjælp, undgår ingen advokat at føle presset ved retsreglernes mængde og uoverskuelighed og ved den hast, hvormed ændringer finder sted.

I årevis har man talt og skrevet om lovgivningsmagtens åbenbare trang til at regulere erhvervs- og livsforhold gennem detaljeret lovgivning og udpenslede administrative bestemmelser. Men det bliver værre og

værre. Lovtidende og Karnov viser sort på hvidt, at mængden af retsfor skrifter øges. Hvis man ser bort fra enkelte valgår, har de de sidste 20 år været en klart stigende tendens i antallet af vedtagne lovforslag, jf. oversigten side 168.

Harmoniseringsbe stræbelserne i EU er kun en del af forklaringen. Også i øvrigt er tendensen klar. Dertil kommer, at det i stigende grad er blevet almindeligt at delegere beføjelser til ministrene. Antallet af bekendtgørelser har derfor også været kraftigt stigende. I Lovtidende A, der omfatter både love og bekendtgørelser, incl. lov bekendtgørelser, standsede man i 1970 ved nummer 524. I 1992 måtte man have 1.235 numre i brug, – altså mere end en fordobling på ca. 20 år.

Det kvalitative resultat af nutidens lovgivningsproces er langt sværere at måle end mængden af lovstoffet. I hvert fald til en vis grad må det blive en trossag, om der her er sket en forbedring eller en forværring. Men der kan under alle omstændigheder være god grund til at se nærmere på, hvordan man faktisk bærer sig ad, og overveje, om noget burde gøres anderledes.

De betragtninger, man her kan anstille sig

som advokat, behøver ikke nødvendigvis at afvige fra, hvad andre kunne forestille sig og ønske. Men at vi er flittige brugere af apparatet og derfor præsumptivt også i højere grad end de fleste andre samfundsgrupper har fingeren på pulsen, lader sig dårligt nægte.

Historie

Under de forhandlinger, der gik forud for grundlovsændringen i 1953, overvejede man blandt andet nøje, hvordan lovgivningsproceduren mest hensigtsmæssigt kunne indrettes. Siden 1849 havde Rigsdagen bestået af to kamre, Landstinget og Folketinget. Denne tokammerordning, der den dag i dag er gældende i flertallet af de stater, vi i forfatningsspørgsmål normalt sammenligner os med, gør som udgangspunkt lovgivningsprocessen mere tidskrævende og mere kompliceret end under en etkammerordning. Ofte har man imidlertid ment, at denne ulempe mere end opvejedes af de fordele, som skulle være forbundet med en tokammerbehandling af lovforslagene. Navnlig skulle en tokammerordning betyde et vist værn mod en forjasket og ikke tilstrækkelig gennemtænkt lovgivning og altså indebære en vis kvalitetssikring.

Før grundloven 1953

Stillingtagen til, om det gamle førstekammer – Landstinget – skulle afskaffes, og om man således skulle gå over til en etkammerordning, havde i mange år været et politisk ømtåleligt spørgsmål. I 1936 fik de daværende regeringspartier, Socialdemokratiet og Det radikale Venstre, tilsammen

flertallet også i Landstinget, og der var ikke større udsigt til, at denne tingenes tilstand ville ændre sig med det første. Når de regeringsbærende partier havde flertal både i Folketing og Landsting, forekom begrundelsen for at bevare Landstinget mindre oplagt. Sammen med de Konservative enedes regeringspartierne herefter om at fremsætte et forslag til grundlovsændring. Grundlovsforslaget 1939, hvor Landstinget foresloges ophævet, faldt imidlertid på grund af manglende tilslutning ved den folkeafstemning, der også dengang indgik i grundlovsproceduren.

Forud for vedtagelsen af 1953-grundloven fremsatte formanden for det udvalg, der var nedsat til at behandle problemerne omkring en eventuel etkammerordning, socialdemokraten Holger Eriksen, forslag om nedsættelse af et lovudvalg bestående af 21 medlemmer. Disse skulle udgå fra Folketinget og have den fornødne juridiske medhjælp til rådighed. Udvalget skulle i forbindelse med Folketingets behandling af lovforslag udtale sig om disses juridiske og administrative aspekter. Opgaven blev dermed i første række at påse, at et fremsat lovforslag ikke stred mod gældende lov, herunder grundloven. Forslaget blev mødt med en hel del sympati, men gennemførtes ikke.

Hos regeringspartierne, Venstre og Konservative, var der store betænkeligheder ved en etkammerordning. Poul Andersen og Alf Ross, der var medlemmer af den kommission, der var blevet nedsat med henblik på grundlovsforslagets udarbejdelse, gik begge imod etkammerordningen. Tilsvarende opponerede folketingssekretær Jens Møller, der var beskikket som tilforordnet i kommissionen, mod etkammerordningen.

Ved grundlovsændringen i 1953 gennemførtes som bekendt en (ren) etkammerord-

ning, grundlovens § 3. – Konsekvensen heraf har blandt andet været, at det er blevet enklere at få sluset lovforslag igennem den lovgivende magt. De bestemmelser, der er indeholdt i grundlovens kapitel 5 angående udsættelse af behandling af lovforslag og angående folkeafstemning, har i praksis ikke haft den helt store betydning. Vi har ikke fået schweiziske tilstande (referendum-reglerne).

Grundloven 1953

Grundloven fastsætter i kapitel 5 en række bestemmelser om den fremgangsmåde, der skal følges ved fremsættelse og behandling af lovforslag.

Efter § 41, stk. 2, skal lovforslag undergives tre behandlinger i Folketinget. I Folketingets egen pjece. »Fra idé til lov« (1993), er hensynet bag § 41 beskrevet som ønsket om at give ».. tid til eftertanke, så loven ikke er båret af en pludselig oppisket stemning«. I § 41, stk. 3, er indsat en særlig bestemmelse om den tid, der skal hengå mellem anden og tredje behandling: Hvis to femtedele af Folketingets medlemmer skriftligt begærer det, skal tredje behandling udsættes til tidligst tolv søgnedage efter anden behandling. Formålet med denne respit-regel har været at give tid til yderligere debat og/eller fornyede forhandlinger vedrørende lovforslaget. Reglen er ».. et af surrogaterne for Landstinget«, jf. Max Sørensen, Statsforfatningsret, 2. udgave (1973), side 177.

Den nærmere procedure, der gælder for behandling af lovforslag, herunder form og frister, er fastlagt i Folketingets forretningsorden, kapitel IV. Forretningsordenen er vedtaget af Folketinget ved folketingsbe-

slutning, jf. grundlovens § 48. Da ændringer i forretningsordenen alene kræver simpelt flertal, er et mindretal i Folketinget ikke beskyttet ved forretningsordenen, men alene ved grundlovens bestemmelser. Efter forretningsordenens § 43 kan der »I særdeles påtrængende tilfælde .. på forslag af formanden eller efter et skriftligt indgivet forslag af 17 medlemmer afviges fra forretningsordenens regler, for så vidt de ikke beror på grundlovsbestemmelser eller andre lovbestemmelser, når 3/4 af de stemmende tilslutter sig forslaget.« Siden grundloven af 1953 er der med hjemmel i denne bestemmelse ganske ofte sket afvigelser fra forretningsordenen, ikke mindst tidsfristbestemmelserne, forretningsordenens §§ 11-13. (Efter § 11 må første behandling tidligst finde sted 2 dage efter, at lovforslaget foreligger omdelt i Tinget. Efter § 12 må lovforslagets anden behandling tidligst finde sted 2 dage efter, at første behandling er afsluttet. Efter § 13 må tredje behandling ikke finde sted før 2 dage efter, at anden behandling er afsluttet.)

Lovforberedelsen i dag

Antallet af fremsatte lovforslag har i perioden siden grundlovsændringen i 1953 udvist en stigende tendens: I 1950'erne og 1960'erne fremsattes typisk mellem 100 og 200 lovforslag i hvert folketingsår; i de seneste år har antallet ligget på over 300 lovforslag. Også antallet af vedtagne lovforslag har været stigende fra omkring 100 årligt i 1950'erne til over 200 i begyndelsen af 1990'erne, jf. oversigten side 168.

Det er indlysende, at denne stigning stiller store krav til Folketinget og fagministerierne, sidstnævnte både i egenskab af

lovforberedende instans og som udøvende magt. Ressortministerierne virke i sidstnævnte henseende viser sig blandt andet ved udfærdigelse af et stort og stigende antal anordninger, bekendtgørelser og cirkulærer. Alle disse retsforskrifter skal derefter fordøjes af brugerne, de retsundergivne.

Tidligere var det den sædvanlige fremgangsmåde, at i hvert fald større love eller lovkomplekser forberedtes i kommissioner eller særligt nedsatte udvalg. I dagens Danmark kan dette imidlertid næppe siges at være hovedreglen. Proceduren i lovgivningsarbejdet er nu som oftest den, at det pågældende ekspeditionskontor i vedkommende fagministerium efter ministerens/regeringens instruks udfærdiger lovforslaget. Der foreligger mig bekendt ikke systematiske undersøgelser af dette forhold, men de oplysninger, som jeg har indhentet, understøtter samstemmende dette indtryk.

Faldet i antallet af afgivne (nummererede) betænkninger i de seneste årtier er muligvis

illustrerende for denne tendens: I 1970'erne lå i gennemsnittet på ca. 35 betænkninger om året, i 1980'erne var antallet 28-29 årligt, medens der i årene 1990-1993 alene er fremkommet gennemsnitligt 17-18 betænkninger pr. år.

Et generelt og tilbagevendende problem er de betydelige sæsonudsving, der præger intensiteten i lovgivningsarbejdet. Antallet af vedtagne lovforslag stiger kraftigt i ugerne op til jul og – navnlig – i maj/juni op til Folketingets sommerferie.

von Eyben har i en række indlæg og artikler redegjort for det uhensigtsmæssige i denne fremgangsmåde og peget på de betænkelige konsekvenser, både ordens- og retssikkerhedsmæssigt, som Folketingets arbejdsfacon har til følge, jf. »Temaer uden variation« (1992).

Overvejelserne om kvaliteten af Folketingets lovforberedende arbejde i de perioder, hvor Tinget især synes at være trukket i arbejdstøjet, er velbegrundede. Er det mu-

Antal fremsatte lovforslag fordelt efter oprindelse (udvalgte år)

	Fremsatte lovforslag					Vedtagne lovforslag		
	Regeringsforslag		Andre		I alt	Regeringsforslag	Andre	I alt
	Skriftligt	Mundtligt	Skriftligt	Mundtligt				
1953-54	122	55	5	12	194	144	5	149
1954-55	92	43	1	12	148	103	0	103
1955-56	97	26	4	15	142	93	2	95
....
1985-86	203	0	73	0	276	179	11	190
1986-87	178	2	73	0	253	162	14	176
1987-88	220	0	80	0	300	122	4	126
1988-89	191	0	58	0	249	174	10	184
1989-90	199	0	45	0	244	181	6	187
1990-91	221	0	85	0	306	143	17	160
1991-92	244	0	59	0	303	219	17	236
1992-93	290	0	57	0	347	273	3	276

(Kilde: Folketingets Årbog og Registre 1992-93)

ligt forsvarligt at færdigbehandle inden for disse korte perioder velgennemtænkte love/lovkomplekser i et sådant omfang, som Lovtidende afspejler?

Disse forhold, der må være velkendte for næsten alle, vil jeg ikke komme nærmere ind på her. Men i den givne sammenhæng er det på den anden side naturligt at pege på, at advokaterne og andre retsundergivne regelmæssigt møder en række problemer, som de nok kunne være forskånede for, hvis Folketinget tilrettelagde sit arbejde på en mere hensigtsmæssig måde.

En gennemgang af antallet af vedtagne lovforslag i folketingssamlingerne 1990-91, 1991-92 og 1992-93 viser, at de lovgivningsmæssigt mest intensive områder (målt på antallet af vedtagne lovforslag) – for alle tre samlinger under et – er Skatteministeriet, Socialministeriet og Industriministeriet.

Høring

Der er tradition for, at lovforslag under forberedelsen sendes til høring hos de organisationer og offentlige myndigheder, der har en særlig interesse i det pågældende retsområde. Der findes ingen frister eller andre formelle regler vedrørende høring-instituttet, hvis omfang også tildels er politisk bestemt.

Høring af organisationer, andre ministerier m.v. i forbindelse med det lovforberedende arbejde er nyttigt og hensigtsmæssigt med henblik på en ønskelig kvalitetssikring af lovgivningsarbejdet. På denne måde kan ofte vigtige bemærkninger til et lovforslag indgå i forberedelsen på et tidligt stadium.

Ikke sjældent forholder det sig imidlertid således, at høring ikke foretages forud for fremsættelsen af et lovforslag i Folketinget.

I sådanne tilfælde vil høringsproceduren ofte blive gennemført samtidig med folketingsbehandlingen, eventuelt under udvalgsarbejdet.

Årsagen til, at høring ikke har fundet sted, før lovforslaget fremsættes i Folketinget, kan undertiden søges i tidsmæssige forhold. Men det er også forekommet, at regeringen har ønsket et forslag forelagt Tinget uden forudgående høring, fordi man kunne forudse ugunstige bemærkninger til forslaget fra berørte myndigheder og organisationer. Alt afhængigt af lovforslagets nærmere karakter kan en sådan obstruktion af høringsordningen have en negativ indvirkning på kvaliteten af det endelige lovgivningsprodukt.

Sagkundskab i forbindelse med lovforberedelsen har man på udvalgte områder søgt at sikre ved forskellige stående råd, eksempelvis Retsplejerådet og Straffelovrådet. Indhentning fra sådanne sagkyndige organer af udtalelser – som ikke forekommer undtagelsesfrit – må meget anbefales.

Justitsministeriets lovafdeling

Justitsministeriets lovafdeling (oprindelig: lovkontor) blev oprettet i 1958. Lovafdelingen forestår den lovtekniske gennemgang af samtlige ministeriers lovforslag (finanslove, indfødsretslove m.v. dog undtaget). Lovafdelingens kontrolfunktion er fastlagt i en række cirkulærer og vejledninger, der navnlig angår formelle forskrifter om koncipering, opstilling og formulering af retsforskrifter, ekspeditions-mæssige forhold og bekendtgørelse. Lovafdelingen lægger særlig vægt på klarhed og sprogbrug i retsforskrifterne. Gennem denne virksomhed tilstræbes et enhedspræg i lovgivningen.

Også materielt finder i hvert fald en vis prøvelse sted fra lovfdelingens side, herunder med hensyn til lovforslagets forhold til grundloven og til andre love. Derudover spiller retssikkerhedsmæssige overvejelser en væsentlig rolle – især hvor der er tale om straf eller andre indgribende foranstaltninger over for borgerne – samt hensynet til almindelige retsgrundsætninger.

Efter at lovforslaget er udarbejdet i ressortministeriet, men før det fremlægges på et ministermøde, tilstræbes det forelagt lovfdeling. Lovforslaget med tilhørende bemærkninger betragtes som og gennemgås af lovfdelingen som ét sammenhængende hele. Lovafdelingens bemærkninger tilgår – normalt meget hurtigt – det pågældende fagministerium, som derefter kan tage hensyn til fremkomne bemærkninger i forbindelse med færdiggørelsen af forslaget. Denne procedure fraviges i sjældne tilfælde, navnlig hvis det skønnes nødvendigt på grund af et lovforslags hastende karakter. I så fald forsøger man dog snarest muligt at få indhentet lovfdelingens kommentarer.

Specielt på det skatte- og selskabsretlige område har der i de senere år været en tendens i retning af hastebehandling under lovforberedelsen. Dette må også påvirke arbejdet i lovfdelingen. Et omfattende og kompliceret kompleks af forslag til skatte- eller selskabslove kan næppe gennemgås meget grundigt på få timer. Henset til den risiko for forringet kvalitet af lovgivningsarbejdet, som denne fremgangsmåde indebærer, er dette ikke uden betænkeligheder. Som et nyligt eksempel herpå henviser jeg til den i foråret 1994 vedtagne lovgivning om selskabstømning (Lov nr. 442 af 1. juni 1994), en lovgivning, som er blevet stærkt kritiseret, jf. John Korsø-Jensen i *Lov & Ret* nr. 5/1994, side 18 ff.

Lovafdelingens oprettelse skyldtes praktiske årsager. Der er således ikke tale om nogen form for surrogat for det i 1953 afskaffede Landsting. Det øgede antal ministerier og det større antal fremsatte lovforslag er baggrunden for denne i dag meget vigtige institution.

Et eventuelt lovråd

Med jævne mellemrum drøftes, om det vil være hensigtsmæssigt at etablere et lovråd eller lovsekretariat, som uafhængigt af den til enhver tid siddende regering kunne rådgive Folketinget om ny lovgivning.

Det forslag, som Holger Eriksen fremsatte under forhandlingerne forud for grundlovsændringen i 1953, se foran side 166, kan formentligt bedst rubriceres i denne sammenhæng.

I Folketinget har repræsentanter for Socialistisk Folkeparti i januar 1992 fremsat forslag til folketingsbeslutning om nedsættelse af et lovråd, forslag nr. B 49. Formålet skulle være en styrkelse af Folketinget, idet lovrådet efter anmodning fra Tinget eller dets udvalg skulle udtale sig blandt andet om de retlige konsekvenser af lovforslag. Beslutningsforslaget blev genfremsat i oktober 1992 som nr. B 7.

De forslag, der har været fremsat om oprettelse af et lovråd, har i hvert fald i nogle tilfælde været forbundet med en kritisk holdning over for Justitsministeriets lovfdeling. Denne kritik synes ikke vel begrundet.

Etableringen af et lovråd har i øvrigt givet anledning til en række overvejelser, jf. »Temaer uden variation« (1992), side 38-40, og Nordskov Nielsen: *Lov & Ret* nr. 3/1993, side 13 ff.

De planer, der er blevet fremlagt i forbindelse med lovrådovervejelser, har været baseret på et ønske om en forbedring af lovgivningsarbejdet. Det er tvivlsomt, om oprettelse af et lovråd af den påtænkte art vil have en sådan ønsket virkning. Kun én ting synes sikker: En virkeliggørelse af

planerne om et lovråd vil betyde en yderligere bureaukratisering.

Folketingets stående udvalg

Med hjemmel i forretningsordenens § 7 nedsættes ved begyndelsen af hvert folke-

Arbejdet i folketingsudvalgene 1972-73 – 1992-93

	Antal udvalgs-møder	Antal samråd med ministre	Antal modtagne deputationer	Antal skriftlige henvendelser til udvalget	Antal skriftlige spørgsmål fra udvalget	Antal skriftlige samrådspørgsmål fra udvalget	Antal bilag tilgået udvalget
1972-73	835	499	262	867	2.939	709	5.307
1973-74	742	393	188	807	2.222	411	4.366
1974-75	777	401	283	1.255	2.963	705	5.927
1975-76	781	393	269	1.231	3.357	606	6.706
1976-77	720	399	259	1.332	4.355	746	6.849
1977-78	761	427	272	1.276	4.290	674	7.164
1978-79	600	358	197	978	4.713	717	6.984
1979-80	613	404	248	1.067	5.507	688	7.583
1980-81	669	421	213	1.017	6.416	555	8.964
1981-82	595	367	254	1.349	5.892	530	8.769
1982-83	685	412	249	1.177	6.704	479	9.223
1983-84	670	408	234	1.352	5.859	430	8.707
1984-85	704	419	429	1.654	6.690	454	9.693
1985-86	735	498	370	1.984	7.443	386	11.272
1986-87	697	466	329	1.779	7.185	440	11.758
1987-88	636	455	265	1.592	6.814	386	10.431
1988-89	748	496	488	2.253	7.784	478	12.954
1989-90	674	487	394	1.782	8.356	494	13.913
1990-91	637	548	260	1.809	7.200	474	15.198
1991-92	682	500	331	2.414	6.950	501	17.985
1992-93	648	442	338	2.906	6.805	389	17.845

tingsår en række stående udvalg, for tiden i alt 24, incl. Udvalget for Forretningsordenen. Som eksempel kan nævnes Forsvarsudvalget, hvis kommissorium er »sager om forsvar, udskrivningsvæsen, civile værnepligtige, civile institutioner under forsvaret m.v.«, jf. § 7, stk: 1, nr. 9.

De stående udvalg har ud over arbejdet med lovforslag til opgave at følge med i »sager« angående deres respektive forretningsområder.

Udvalgenes lovforberedende arbejde omfatter udarbejdelse af betænkninger, der indgår i det retlige kildemateriale som for-

arbejder. Navnlig hvor lovforslagene undergår betydelige materielle ændringer under udvalgsbehandlingen, er betænkningerne vægtige fortolkningsbidrag. Det er derfor væsentligt, at betænkningerne er grundige og klare. Udvalgenes arbejde med »sager« ud over lovforberedelsesarbejdet har nærmest karakter af en politisk kontrolfunktion med administrationen.

Omfanget af arbejdet i folketingsudvalgene er stigende. Antallet af skriftlige spørgsmål fra udvalgene er steget fra årligt under 3.000 i begyndelsen af 1970'erne til ca. 7.000 omkring 1990. Antallet af bilag, der er tilgået udvalgene, er i samme periode mere end 3-doblet.

Ud over at beskæftige sig med den generelle udvikling inden for det pågældende arbejdsområde synes udvalgenes medlemmer i betydeligt omfang og i stigende grad at interessere sig for forvaltningens enkelte dispositioner og afgørelser. Dette har blandt andet vist sig i den voldsomme vækst i antallet af spørgsmål under, hvad der ofte betegnes som udvalgenes »almindelige del«.

Om denne tendens i udvalgenes og udvalgsmedlemmernes arbejde er heldig eller ej, kan det ud fra et advokatsynspunkt være svært at bedømme. Det må vist være noget af en smagssag. Der er næppe grund til at gøre dette interessante statsretlige spørgsmål – forholdet mellem den lovgivende og den udøvende magt – til et emne, som skulle påkalde advokatstandens særlige bevågenhed. Men hvis udvalgsmedlemmernes beflittede sig med administrationens forvaltning har til følge, at man ikke har tilstrækkelig tid til det lovforberedende arbejde, er sagen naturligvis en anden.

Ad hoc-lovgivning

Formentlig i det væsentlige som en følge af den betydning, som i hvert fald grupper i Folketinget tillægger folkestemninger og mediekampagner, har vi i de senere år set en tendens til hastig gennemført ad hoc-lovgivning. Med dette udtryk sigter jeg for det første til love, der ikke har det sædvanlige generelle sigte, og som er bebyrdende, for eksempel en skattelov, der med tilbagevirkende kraft rammer en eller nogle få personer. Men selv om en ad hoc-lov måtte være af begunstigende art – og derfor ikke umiddelbart er betænkelig ud fra retssikkerhedsmæssige årsager – kan den have en sådan udformning, at den skaber furore i den forvaltningsmæssige ordning, der i forvejen gælder på området. Som eksempel henviser jeg til lov nr. 144 af 3. marts 1992 om opholdstilladelse for statsløse palæstinensere fra Libanon. Denne lov havde et meget konkret sigte og indebar i administrativ henseende en afvigelse fra den forvaltningsordning, som udlændingeloven fra 1983 var udtryk for. Lovgivning af denne art skaber uklarhed og forvirring. Efter en frifindende højesteretsdom, afsagt den 14. april 1994, fremsatte Justitsministeren den 27. samme måned lovforslag mod smitte med HIV-virus i form af en tilføjelse til straffelovens § 252. Lovforslaget resulterede i lov nr. 431 af 1. juni 1994 om ændring af straffeloven (HIV-loven). Ud fra retssikkerhedsmæssige overvejelser var den anvendte fremgangsmåde ikke ubetænkelig. Usædvanligt for straffelovsændringer havde lovforslaget ikke været forelagt Straffelovrådet eller været udsendt til høring inden fremsættelsen.

Om denne tendens til ad hoc-lovgivning er et fænomen, der er i tiltagen i disse år, har jeg ikke kunnet konstatere med sikker-

hed. Med den opgave, som vi advokater har som rådgivere og brugere af lovgivningsapparatet, kan det imidlertid uden videre fastslås, at tendensen er uheldig og uønskelig.

Formidling af lovstoffet

For alle – men utvivlsomt for advokater i højere grad end for mange andre grupper i samfundet – er det væsentligt at man løbende og ekspedit bliver orienteret om tilkomst af nye retsforskrifter. Dette gælder navnlig ny lovgivning, men sådan underretning er også vigtig, når det drejer sig om lovforberedende arbejde og administrativt fastsatte bestemmelser. Indtil for få år siden fandt denne information og opdatering udelukkende sted via de trykte medier. Lovtidsende, Ministerialtidende og diverse lovsamlinger var nogle hyppigt benyttede hjælpemidler.

Trykte medier er imidlertid behæftet med betydelige mangler. Ikke mindst spiller det en rolle, at der er risiko for, at forældet stof ikke er blevet luget ud. Hertil kommer, at det kan være svært at overskue sammenhængen mellem ældre retsforskrifter og senere tilkomne ændringer. Endelig er søgning i de trykte medier ofte både langsom og besværlig.

En række af disse vanskeligheder kan formindskes og i mange tilfælde helt elimineres ved brug af databaseret lovstof.

På grundlag af retsinformationsrådets betænkning nr. 1001 om en lovdatabase (1984) er under navnet *Retsinformation* oprettet en statslig database, som blev åbnet for online-søgninger den 1. februar 1986. Systemet er siden udbygget, og brugere kan i dag få adgang til lovforarbejder, generelle

retsforskrifter (love, bekendtgørelser, cirkulærer m .v.) og administrative afgørelser. Folketinget, ressortministerier samt visse andre informationsleverandører forsyner Retsinformation med stof.

Retsinformation kan anvendes til on-line søgning, men der kan også kopieres herfra.

Baserne med lovforarbejder er etableret af Folketinget og omfatter lovforslag, beslutningsforslag, Folketingets udvalgsbetænkninger og beretninger samt Folketingets forhandlinger. Folketingets baser indeholder således de samme oplysninger, som hidtil har kunnet findes i Folketingstidende Tillæg A, B og C samt Folketingets forhandlinger. Baserne omfatter folketingsårene siden 1982/83 og redigeres og ajourføres til staidighed.

Baserne med generelle retsforskrifter er udarbejdet af ressortministerierne, der også forestår ajourføringen.

Endelig indeholder Retsinformation administrative afgørelser og udtalelser fra de enkelte fagministerier og fra en række nævn, råd og styrelser. Disse afgørelser og udtalelser medtages dog kun i et repræsentativt udsnit.

For det daglige arbejde som advokat indeholder Retsinformation oplysninger, der er meget vigtige. Den store fordel ved systemet er muligheden for hurtig og omfattende kildesøgning på tværs af de traditionelle retskildegrupper.

Ved siden af Retsinformation udbyder nu også nogle forlag lov- og domsamlinger på elektroniske medier. På nuværende tidspunkt drejer det sig blandt andet om Ugeskriftets domssamling og Karnovs Lovsamling.

Det er givet, at formidlingen af lov- og retsstof i øvrigt i fremtiden i stor udstrækning vil ske via elektroniske medier. Under

forudsætning af, at advokaterne erhverver de fornødne tekniske hjælpemidler og – ikke mindst –, at de lærer at bruge disse effektivt, er der ingen tvivl om, at disse informationssystemer vil være yderst nyttige arbejdsredskaber. Det er imidlertid helt afgørende, at systemerne har den fornødne kvalitet: at nyt retsstof hurtigt bliver indlæst, og at retsstoffet til stadighed opdateres.

Advokatøjne ser på lovgivningsprocessen

I den nationalforsamling, der i 1789 trådte sammen i Versailles, var over halvdelen af de deputerede fra trediestand advokater. I dagens Danmark er advokaternes indflydelse på lovgivningsprocessen anderledes beskeden. I Folketinget har der i mange år været en meget behersket repræsentation af advokater, og intet tyder på, at dette forhold vil ændres i overskuelig tid. Selvfølgelig sker det jævnligt, at Advokatrådet bliver hørt i forbindelse med udarbejdelse af lovforslag, og det forekommer også ret ofte, at advokater, typisk i tilknytning til brancheorganisationer, bliver indblandet i en eller anden form for udvalgsarbejde i forbindelse med lovforslag. Men alt i alt har vi som advokater på lovgivningsarbejdet en indflydelse, der er ringe og klart mindre, end tilfældet er for en række organisationer og foreninger.

Hvis vi ikke er tilfredse med den måde, hvorpå lovforberedelsesarbejdet foregår, er der således ikke udsigt til, at vi kan påvirke udviklingen på andre måder end dem, der står åbne for alle samfundsmedlemmer.

Ligesom alle andre brugere af retsstoffet er vi interesseret i, at de love, der vedtages, er forståelige og velgennemtænkte. Dårligt

lovarbejde rammer alle. Det særlige for advokaterne er, at retsforskrifterne er vort daglige værktøj. I vor rådgivning, og når vi på andre måder yder bistand, for eksempel ved førelse af retssager, anvender vi resultatet af den indsats, som Folketinget – direkte og/eller som afledet virkning – aflejrer i form af love, anordninger, bekendtgørelser og cirkulærer. Vort normale arbejdsfelt er ikke retsvidenskaben, men derimod retsreglernes praktiske anvendelse. Derfor vil lovkommentarer også typisk blive slidt mere på advokatkontorer end doktordisputater.

Som brugere af retsforskrifter har vi i mange henseender problemer og interesser til fælles med dommere og administratorer i den offentlige forvaltning. Men hvor disse i det væsentlige skal træffe afgørelser baseret på forelagte tvister eller ansøgninger, har advokaterne også ofte som opgave at rådgive med henblik på dispositioner, der skal række over og være forsvarlige i en længere periode – for eksempel et byggeri – eller skal vise sin bærekraft på et tidspunkt, der kan ligge langt ud i fremtiden – for eksempel et generationsskifte.

I lyset heraf bliver det en særlig opgave for advokaterne at vurdere risikoen ikke så meget som følge af ændrede faktiske forhold, – denne bedømmelse kan andre ofte langt bedre foretage: hvor længe vil huset kunne stå, før taget skal fornyes, og facaden skal males, eller hvor stor er risikoen for, at tunnelen vil styrte sammen?

Den særlige opgave for advokaterne bliver at vurdere risikoen for ændrede forhold af retlig art: er det sandsynligt, at Folketinget vil ændre aktieavancebeskatningsreglerne, i givet fald i hvilken retning, og hvad kan man i så fald gøre? Vil en gældende dobbeltbeskatningsoverenskomst

eller miljøbeskyttelsesordning blive ændret, og hvilke konsekvenser vil det få?

Væsentligt her er ikke alene kravet om retssikkerhed, et begreb, der i øvrigt ikke er entydigt. At dømme efter den foreliggende praksis forstår Folketinget tilsyneladende heller ikke begrebet således, at enhver form for skærpende lovgivning med tilbagevirkende kraft er udelukket. Ikke alene ud fra et hensyn til vort rådgiveransvar, men også ud fra et samfundsmæssigt synspunkt, vil jeg derudover pege på det uhensigtsmæssige i en lovgivningsmani, der bevirker, at man

til tider nærmest må fraråde at træffe væsentlige langsigtede dispositioner som følge af risikoen for nye og/eller ændrede retsfor skrifter. Investeringsmæssigt, men så sandelig også ud fra moralske synspunkter, er det ønskeligt, at der kun, når meget tungtvejende synspunkter foreligger, foretages ændringer, der på væsentlig måde griber ind i etablerede retsforhold. Det samfunds- og særlige advokatmæssige problem løses ikke ved blot at indsætte et skatteforbehold i enhver kontrakt.

Den juridiske uddannelse som forberedelse til advokaterhvervet

Af Mogens Koktvedgaard

1. Det er på én gang styrken og svagheden ved den juridiske uddannelse, som de danske universiteter tilbyder, at den ikke blot kvalificerer til advokaterhvervet, men også til en række andre karriereformer, bl.a. og navnlig inden for den offentlige administration. Styrken, dels fordi de studerende da ikke bindes for tidligt til et erhvervsvalg, dels fordi det er særdeles fordelagtigt, at forskellige erhvervsgrupper – advokater, administratorer m.fl. – har en fælles fond af viden og dermed en sikker basis for korrekt kommunikation. Svagheden, fordi den bredspektrede uddannelse ikke kan gøres så målrettet som ønskeligt til de enkelte erhvervsgrøne, her advokaterhvervet. Hermed mister man noget af den effektivitet og slagkraft, der prioriteres så højt i nutidens behårde konkurrencesamfund.

Problemet med den bredspektrede uddannelse har eksisteret gennem mange år, men er nok blevet større i den senere tid, hvor kravene til advokaternes professionelle kunnen er accelereret mærkbart. Der er dog også modgående tendenser: Flere og flere advokater impliceres i (rets)sager for og

mod de offentlige myndigheder, og et ganske dybtgående kendskab til forvaltningsret m.v. og offentlig administration er derfor en nødvendighed. På den måde, som stillingerne i stat og kommuner nu besættes og udøves, er der i øvrigt opstået et nyt problem: Mange ministerier, styrelser og andre forvaltningsmyndigheder foretrækker at ansætte kandidater med (andre) samfundsvidenskabelige uddannelser fremfor juridiske kandidater. Man ønsker professionelle administratorer (økonomer, politologer etc) med en mere generel kompetence end den fagspecifikt juridiske. Dette er måske forståeligt ud fra forvaltningsmæssige synspunkter, men konsekvenserne er allerede nu ganske klare: Den juridiske kvalitet i den offentlige administration er sunket mærkbart. Lovforberedelsen er ofte under al kritik, de sekundære retsfor skrifter (bekendtgørelser og cirkulærer m.v.) er hyppigt fejlbehæftede og/eller uforståelige, og de konkrete afgørelser lider ofte af grove mangler. Juraen er hårdt trængt i de moderne ministerier, og mange advokater har vel allerede ofte bemærket, at deres ministeriel-

le »modparter« ikke længere (altid) er velkvalificerede jurister, men glatte administratorer, der lægger større vægt på at gennemføre den politiske ledelses antagelige intentioner end på at udøve lov og ret. Advokaterhvervet har herigennem fået en ny og vigtig opgave.

2. For den praktiserende advokat, der har forladt universitetet for nogen tid siden, kan det være vanskeligt at følge med i de mange reformer af den juridiske uddannelse. Den ene uddannelsesbekendtgørelse følger den anden, og der er jo mange andre ting at holde styr på. Til syvende og sidst er alt nok ved det gamle, antager man, og det er måske også tilfældet. Der er noget tungt og uforanderligt over det juridiske univers.

Visse reelle forandringer er der dog sket i de senere år, i hvert fald i strukturel henseende. Den juridiske uddannelse er nu som de fleste andre universitetsuddannelser baseret på et fem-årigt uddannelsesforløb, hvoraf de tre første år har karakteren af en fælles og generel almen uddannelse (grunduddannelsen), der fører frem til den såkaldte bachelor-grad, medens de sidste to år, der fører frem mod kandidatgraden (overbygningsuddannelsen), er mere specialiserede og med omfattende valgmuligheder, se Undervisningsministeriets BKG 698/21.7.1994. Bachelor-graden er uden betydning for advokaterhvervet, der altid forudsætter en kandidatexamen, og bachelor-systemet har i øvrigt indtil videre i det hele vist sig mindre praktisk inden for den juridiske verden.

Det er specialiseringsfasen, dvs de to sidste år, der bør påkalde sig advokatverdens særlige interesse. I løbet af disse to år skal den studerende sammensætte et studieprogram, omfattende 12 studieenheder, og

det er valget (og kvaliteten) heraf, der determinerer, om den nybagte kandidat er rimeligt egnet og rustet til at gå ind i advokatergerningen. Det er derfor meget vigtigt, at advokatstanden følger med i, hvad det er der udbydes, og vurderer og kommenterer dette udbud. To af de 12 enheder er dog bundne: Der skal altid tages et kursus i skatteret og et kursus i økonomi med regnskabslære.

Fra universiteternes side er vi stærkt interesserede i aftagerkredsens aktive engagement i henseende til kursusudbuddet. Det kan vise sig på flere måder. Én af disse – som man allerede nu ser ganske hyppigt – er tilkendegivelser i stillingsopslag om, at man vil foretrække en fuldmægtig, der har taget nogle nærmere angivne kursusfag. Sådanne tilkendegivelser slår i et vist omfang strax tilbage på de studerendes valg og dermed på universitetsbestyrelsernes af de omhandlede fag. Derigennem er der uden større formaliteter iværksat en forhåbentlig frugtbar procedure af naturlig markedsorienteret beskaffenhed.

Mere specifikke bidrag i form af kritik og kommentarer til de enkelte kursusudbud fra advokatverdens faglige grupper er selvsagt også velkomne. Den ovennævnte markeds-mæssige mekanisme kan nemlig ikke styre det hele, og i princippet er det også aldeles klart, at de studerende ikke er pligtige at vælge deres kursusfag efter bestemte erhvervs-mæssige mønstre. Nogle vælger af letforståelige grunde de letteste og/eller karaktermæssigt mest givtige kurser. Andre vælger ud fra ideelle interesser. Mange vælger måske helt i blinde eller ud fra den (urigtige?) antagelse, at deres professionelle liv kommer til at forme sig på en bestemt måde. Uanset valget bliver de alle kandidater med samme formelle erhvervs-

kompetence, og i princippet bør det derfor være således, at samtlige mulige fag er værdifulde.

3. Uddannelsen på universiteterne kan ikke være og skal ikke være en praktisk advokatskole. De jordnære praktiske færdigheder i form af dokumentkoncipering og dokumenthåndtering (fx i forbindelse med tinglysning) samt den praktiske tilrettelæggelse og gennemførelse af retssager skal læres i fuldmægtigtiden og læres bedst gennem udførelsen: *Learning by doing*.

Universitetsuddannelsen skal derimod give de studerende en solid indførelse i det principielle retsgrundlag og oplære dem i juridisk tænkning og metode. Hvad dette er eller indebærer er imidlertid ikke let at sige, medmindre man vil slå sig til tåls med nogle mere eller mindre tomme floskler.

Problemstillingen anskues ofte ud fra alternativet paratviden contra metodisk indsigt, og spørgsmålet er da, i hvilket omfang (om noget) man skal stille det krav til uddannelsen, at de færdigexaminerede kandidater har en betydelig fond af brugbar paratviden.

At de studerende skal tilføres og besidde en betydelig fond af metodisk/systematisk viden opfattes af de fleste som en selvfølge, og sådan bør det utvivlsomt også være. De skal være fuldt fortrolige med retssystemets opbygning: Fra Grundlov til lov og bekendtgørelse og derfra videre til de konkrete afgørelser. De skal være fortrolige med retskildelæren og de almindelige fortolkningsprincipper, og de skal – hvilket stedse er blevet vigtigere på grund af de hastigt voksende informationsmængder – være ferme og sikre vedrørende juridisk kildesøgning, manuelt og pr. edb.

Men paratviden? Har en sådan nogen

egentlig værdi i et retssystem som vort nuværende, hvor der sker en voldsom og meget hastig regeludskiftning? Selv de centrale formueretlige love er underkastet betydelige ændringer i vor tid, og fx Retsplejeloven ændres så hyppigt, at man nødsages til at have den som en slags løtbladsudgave. De studerende opfatter derfor ofte indlæringen af de gældende regler som tomt og unødvendigt terperi – den sorte skole i sin værste middelalderlige skikkelse.

Paratviden kan imidlertid aldrig undværes, uanset om den i et vist omfang er af efemær værdi. Ved indgangen til advokatergerningen – og for den sags skyld også til alle andre former for professionel erhvervsudøvelse – må man ganske enkelt kunne sit fag, og i det daglige arbejde, være sig i samtaler med klienter eller i retssalen, er det helt utænkeligt, at man ikke på stedet kan tage stilling til ordinære retsspørgsmål. Komplicerede problemer kan man selvsagt tage anstand på, men kan man ikke håndtere de ordinære, har man ingen chancer i det praktiske retsliv. Lige så lidt som lægen med held kan gennemføre en operation, medens han nervøst blader i sine lærebøger, kan juristen klare dagen og vejen ved hele tiden at »slå op« i sine bøger (eller søge på sine disketter). En solid fond af paratviden er således nødvendig. Hertil kommer, at ens paratviden er fundamentet for forståelsen af de ændringer, der senere måtte komme i systemet. Man må ganske enkelt begynde et sted for at komme videre.

Det reelle problem er da at vide, hvad det er man skal vide, her og nu. Dette er ikke de studerendes problem, men universitetslærernes. Det er dem, der skal foreskrive de studerende, hvad det er, de skal vide.

Universitetsuddannelsen hviler her som andetsteds på årelange erfaringer, og det er

på basis af disse erfaringer, at man foreskriver, hvilken fond af viden, der udkræves. Det må imidlertid nok erkendes, at dette erfaringsmateriale er blevet noget forstenet, og at støvet har samlet sig på visse dele heraf.

Det er derfor vigtigt – ikke mindst i en periode som den nuværende, hvor så meget ændrer sig – at man opdaterer sit erfaringsmateriale og nøje overvejer, om tiden er løbet fra det i større eller mindre grad.

Hertil kræver universiteterne hjælp udefra. De fleste universitetslærere søger vel – hver i sit fag og hver på sin måde – at gøre uddannelsen tidssvarende, men der er ikke grund til at skjule, at der forefindes en del konservatisme: Det man selv har lært med flid og møje må nødvendigvis og stadigvæk være det rigtige og relevante også for de kommende generationer. Det ville i så henseende være til stor hjælp for universiteterne og til stor fordel for den juridiske uddannelse som forberedelse til advokaterhvervet, dersom advokatverdenen ville give et velbearbejdet og seriøst bidrag til spørgsmålet om, hvad det i grunden er, man bør vide, her og nu. Mange advokater har vel en intuitiv mening herom, men intuitioner rækker næppe til. Intuitioner vil ofte være sammenfaldende med traditioner. Hvad der er behov for er empiriske, systematiske data, fx oparbejdet på den måde, at en gruppe forskelligartede og velkvalificerede advokater over en passende periode, fx en måned, nedskrev, hvilke juridiske problemer/emner de (og deres fuldmægtige) rent faktisk havde måttet tage stilling til (med kort varsel). Det er naturligvis ikke sikkert, at man bliver klogere af at se et sådant materiale, men lejlighedsvis kan man dog have den fornemmelse, at vi på universiteterne arbejder for meget og for detaljeret

med de traditionelle emner, og at vore færdiguddannede kandidater derfor slynges ud i en verden, som de ikke har fornødent kendskab til.

4. Indgangen til advokatgerningen er i vore dage ganske barsk, og der stilles meget store krav til de unge. Når man ser stillingsopslagene fra de større advokatkontorer om advokatfuldmægtige, kan det konstateres, at en værdig ansøger ikke blot skal være godt befaren i dansk ret (og med de rette kursusfag). Ansøgeren skal også være godt hjemme i europæisk ret (EU-ret m.v.) samt tale og skrive mindst ét af hovedsprogene til fuldkommenhed og helst have anden og god erfaring på andre områder. Uanset vi andre har været et langt liv om at oparbejde (nogle af) disse færdigheder, skal ansøgeren selvsagt helst være ganske ung.

Ikke så få af vore nybagte kandidater opfylder rent faktisk de angivne fordringer. Deres juridiske og sproglige færdigheder er ofte særdeles gode, typisk indvundet gennem udlandsophold under studiet. Universiteternes aktuelle problem er imidlertid at få alle eller dog de fleste studerende op på dette høje niveau. Det er nødvendigt, når henses til vort europæiske og internationale engagement og til det faktum, at dansk kun tales af meget få uden for rigets grænser. Hvis vi vil være med, må vi altså kunne tale (nogle af) de andres sprog, i denne forbindelse de andres juridiske sprog. Det kan man kun, hvis man også kender noget til deres retssystemer. Hertil kommer de i nutiden helt selvfølgelige krav om at kende Unionsretten, ikke blot selve traktaten, men også en betydelig mængde direktiver, forordninger etc og at være hjemmevant i den europæiske rets kildesøgningsmetoder. Man skal også være rimeligt sikker i europæisk

menneskeret, herunder have fuld forståelse af, at Menneskeretskonventionen kan have en betydning for gyldigheden af vor nationale lovgivning, som må få vore egne grundlovsfædre til at blegne af misundelse.

Det er ikke nogen let sag for universiteterne at honorere disse krav. Vi søger at gøre det ved at indarbejde de udefra kommende retsforskrifter i lærebogsmaterialet, således at de nationale og de europæiske retsforskrifter fremtræder som en helhed, ved at foranstalte kurser på fremmede sprog (navnlig engelsk) og ved at opmuntre og hjælpe de studerende til udvekslingsophold ved fremmede universiteter. Men opgaven er vanskelig, og det vil antageligvis tage adskillige år, før vi mestrer opgaven blot nogenlunde.

5. Det er karakteristisk for den gode, alsidige advokat, at han har et usædvanligt godt kendskab til, hvad der rører sig i samfundet. Denne tætte indføling med samfundslivet – på godt og ondt – er vel netop, hvad der gør advokatgerningen så levende og menneskeligt tilfredsstillende. Heroverfor står, at indlæringen på universiteterne opleves som tør og livsfjern. Man konfronteres alene med det normative system, ofte uden at få oplysninger om, end sige forstå de realiteter, der ligger bagved. Dette føles utilfredsstillende, og sådan har det været i mange generationer.

Grundproblemet er her, at det er særdeles vanskeligt at bibringe de studerende fornøden realviden inden for en studietid på fem år. Vanskeligheder er imidlertid til for at blive overvundet, og universiteterne kunne utvivlsomt med fordel gøre noget mere ud af beskrive realproblemerne og de mulige løsninger, før man blot indoktrinerede »gældende ret«. Dette ville give kandida-

terne en bedre indgang til advokatgerningen. Hertil kræves imidlertid en radikal mentalitetsændring hos alle implicerede – lærere som studerende – og en forståelse af, at en sådan omlægning af studiet forudsætter langt mere intensiv læsning, end der kræves for nærværende. For øjeblikket – og sådan har det været i århundreder – læser de studerende en ret begrænset tekstmasse, men de lærer da (forhåbentligt) at læse denne ganske tæt. Optræningen i og evnen til tæt læsning (nærlæsning), herunder opsplnitning og analyse af en tekst, er noget af det vigtigste for en jurist, og en meget væsentlig del af det vi kalder juridisk metode er jo netop denne skarpe behandling af en tekst, således som den fremtræder i den kompetente fagmands lov- og kontraktsfortolkning m.v. Hvis vi sætter de studerende til at læse omfattende mængder almen samfundslitteratur – hvilket de utvivlsomt ville have godt af – er der en risiko for, at de ikke tillige kan lære den form for tekstbehandling, der er en nødvendig forudsætning for deres senere erhvervsudøvelse. Der skal med andre ord balanceres, og det må nok erkendes, at vi ikke for nærværende har fundet det rette balancepunkt.

Under disse omstændigheder – men i øvrigt også af andre grunde – er det meget vigtigt, at praktiserende advokater deltager i universitetsundervisningen som deltidslærere. En af de bedste garantier for, at universitetsundervisningen kan være en egnet forberedelse til advokatgerningen, er utvivlsomt, at advokaterne selv deltager aktivt i undervisningen. Det gør de da også gerne i de yngre år, hvor der er behov for lidt extra indtjening, og mange holder ved i længere tid af interesse for faget. Det er en lykke for os alle. Lykken ville være endnu større, dersom det blev mere almindeligt, at

dygtige advokater opholdt sig hos os på fuld tid i kortere perioder med henblik på udarbejdelsen af PH.D.-afhandlinger, disputater o.lign., idet der da ville være tale om en meget frugtbar udveksling af praktiske og teoretiske kundskaber. Vi er efterhånden i besiddelse af de fornødne økonomiske midler til at underbringe et rimeligt antal stipendiater, men hidtil har interessen været noget beskedent fra advokaternes side. Det er jo heller ikke let at afbryde en god karriere, og et stipendium ækvivalerer desværre heller ikke en sædvanlig advokatindtjening. Men fra universiternes side ser vi altså gerne en større grad af udveksling mellem teori og praxis.

6. Ved 1987-bekendtgørelsen blev det gjort obligatorisk, at alle studerende på overbygningssfasen skal skrive en såkaldt specialeafhandling, omfattende to eller tre studieenheder, dvs. en selvstændig afhandling på 40/60 sider om et selvvalgt emne.

Vore erfaringer med disse afhandlinger er selvsagt noget blandede. Nogle studerende skriver aldeles blændende afhandlinger – en del af disse offentliggøres i bladet *Justitia* – andre møder op med mindre rosværdige åndsprodukter.

I princippet er det de studerende selv, der skal finde et egnet emne for deres afhandling, men ofte beder de om hjælp i så henseende. Sådant hjælp ydes da også, men tilbageholdenhed er her en stor dyd. Den studerende bør nemlig ikke opleve specialeafhandlingen som en bunden opgave om et opgivet emne – med den deraf følgende negative indstilling over for emnet (og læreren) – men skal derimod gå til værket med den lyst og glæde (?), der følger af at handle på eget initiativ.

I de første år efter ordningens indførelse

var der mange gode emner på lager. Men som årene er gået, hvorved erindres at der er tale om flere hundrede studerende pr. semester, er kilderne ved at tørre ud. Hvis de allerede skrevne afhandlinger var ukendte for de studerende, var det vel intet problem at skrive om de samme emner påny, men normalt er det sådan, at afhandlingerne er tilgængelige for alle på Juridisk Laboratorium. For en studerende er det derfor ofte en stor skuffelse at konstatere, at det emne, som netop han eller hun med stor snilde har valgt, allerede er gennemskrevet måske flere gange af tidligere studerende.

Lærernes evner til stedse at inspirere de studerende med henblik på at finde nye emner har deres begrænsninger. Også her kan der derfor være behov for at søge hjælp uden for murene, og også her kan der være grund til at bede advokaterne om hjælp. På ethvert advokatkontor vil der næsten hver dag dukke problemer op, der ikke er behandlet fyldestgørende i den tilgængelige litteratur, og hvor det ville være nyttigt med et lille arbejde desangående. Meget ville være vundet, dersom tænksomme advokater ville føre en lille liste over egnede emner til specialeafhandlinger og lejlighedsvis sende den til vedkommende universitetslærer eller – hvis man ikke måtte være klar over, hvem rette vedkommende er – til Studielederen, der da kunne videregive den til den eller de lærere, der står for de pågældende fag.

7. Som man vil have forstået, er pointen i dette lille skriftstykke om den juridiske uddannelse som forberedelse til advokaterhvervet, at uddannelsen kun kan blive brugbar og optimal i så henseende ved et frugtbart samarbejde mellem universiteterne og advokatstanden. Det gælder her som andetsteds, at man kun får noget ved at yde

noget. Ydelsen kan være konstruktiv kritik, og den modtager vi gerne. Men ydelsen kan – endnu bedre – være egentlig bistand ved

en kontinuert strøm af informationer om ønsker, problemer, arbejdsformer og uopdyrkede emner.

Den elektriske advokat

Advokatvirksomhed og teknologi

Af Morten Krarup

I retssalen, advokatens fornemste arbejdsplads, er der tilsyneladende ikke sket meget de sidste 75 år.

En overretssagfører fra 1919 ville nok blive rystet, hvis han overværede en retssag i 1994, men det ville mest være på grund af aktørernes påklædning, sprogbrugen og de finerede møbler, men basalt ville han kunne følge med i, hvad der foregik.

Proceduren – i enhver forstand – ville være meget lig den, der var gældende for 75 år siden, om end sagens genstand – hvad enten den var civil eller strafferetlig – sikkert ville indebære en række begreber og retsregler, som han ikke kendte.

Kom han derimod ind på advokatens kontor og overværede en arbejdsdag, ville han nok blive forvirret og have svært ved at forstå, hvad der foregik. Og det han kunne blive vidne til, ville kun være begyndelsen på den revolution, der er på vej.

For der er en revolution på vej, selv om det ikke går så hurtigt, som man måske skulle tro. Teknologi havde indtil for få år siden ingen væsentlig betydning for advokatens arbejdsmåde. Den hjalp hans medarbejdere, men selv brugte han den kun i beskeden omfang. De teknologiske landvin-

dingen indenfor administration har kun langsomt og nølende vundet indpas på advokatkontorerne, og advokaterne er kun lige begyndt at bruge den selv.

Som barn fandt jeg oppe på mine forældres loft et instrument, hvormed man kunne presse en plade mod en anden plade. Vi brugte den til at presse blomster med. Min far – landsretssagføreren – fortalte, at det var en hektograf fra min farfars – overretssagføreren – tid. Det var formentlig kontorets første tekniske hjælpemiddel. Selv brugte min fars kontor en duplikator med håndsving. Den kender dagens yngre medarbejdere heller ikke, men det var i et vist omfang fotokopieringsmaskinens forgænger. Hvis der kun skulle bruges enkelte eksemplarer, lavede man afskrifter på de mekaniske skrivemaskiner, gerne med karbonpapir, så man kunne skrive 5-6 eksemplarer på én gang. Det gav sekretærerne seneskedehindebetændelse. Den lidelse har den moderne teknologi afskaffet.

Overretssagføreren havde fået bestilling som sagfører i 1908, og havde samme år overtaget sin far – justitsrådets – forretning. Den var grundlagt, da han i 1873 blev beskikket som sagfører i Odense, og havde

fortsat kammerassessor Jespersens forretning dér. Han havde ikke hektograf, så han sendte smukt håndskrevne breve ud for at bekendtgøre, at han beskæftigede sig med »alt til sagførrergerningen henhørende arbejde«. Brevene bar præg af, at være skrevet af en anden end den, der underskrev. En kopist?

I 1919 havde overretssagføreren telefon. Det var meget nyt. Nummeret var »Odense 597«. Det vedblev det med at være indtil engang sidst i 50-erne. Telefonen stod inde på hans kontor, og medarbejderne rørte den næppe. Omkring 1919 begyndte han sikkert også at indføre skrivemaskiner. Det må have været en revolution af omfang, som tekstbehandlingsanlæggene har været det de sidste 10 år, men det tog mere end 10 år før sådan en var almindelig hos alle advokater. Efterhånden kom der flere telefonapparater på kontoret. De var forsynede med linievælgere, så man kunne stille om til hinanden.

Den første mekaniske regnemaskine dukkede op hos bogholderen, og der kom diktafoner. De første med voksvælser og radiorør, siden med stålband, men alle af størrelse og vægt som et 28 tommer TV-apparat.

I halvtredserne og tresserne blev de mekaniske funktioner elektrificerede. Duplikatoren kørte selv, regnemaskinen regnede ved et tryk på en knap, og under megen larm og med tålmodighed, kunne de mest avancerede nu også gange og dividere. De første fotokopimaskiner så dagens lys hos advokaterne, men endnu var det ofte billigere at lade elever lave afskrifter af de bilag, der skulle fremlægges i retten, end at fotokopiere dem. Nu skulle man heller ikke længere bestille en telefonsamtale mellem landsdelene over Rigstelefonen, og så vente 2 – 3 timer før man kom igennem. Man

kunne dreje direkte. Det var dog stadig så dyrt, at samtalerne blev noteret ind i en lille bog, så klienterne kunne debiteres for dem i bogholderiet, der stadig blev ført i hånden, men nu på kontokort med gennemskrivning.

Skrivemaskinerne blev elektriske, og sidst i tresserne kom de første tekstbehandlingsanlæg. Store som et skrivebord, og uden redigeringskærm. De blev – ligesom tidligere regnemaskinerne – placerede centralt til fælles afbenyttelse.

Den nye teknik var dyr, så investeringer og afskrivninger begyndte så småt at blive en synlig post på advokatkontorenes regnskaber. Indtil da var afskrivninger ikke noget, der havde påvirket advokaternes driftsresultater nævneværdigt, når kontoret først var etableret. Et skrivebord og en skrivemaskine holdt næsten »evigt«.

I 70-erne fortsatte elektrificering af advokatkontorerne i en nogenlunde rolig udvikling, og uden reel indflydelse på advokatens arbejdsmåde eller eget daglige arbejde. Elektriciteten betød i alt væsentligt kun en lettere måde at afvikle rutinerne på. Den var en nødvendig måde at kompensere for kortere arbejdstid og at afskaffe rutinepræget og kedeligt arbejde på, og var sjældent en hjælp til at håndtere den voksende strøm af nye love og informationer.

Ind i mellem kom der dog nye initiativer med henblik på lettere formidling af jura. Juristforbundets Forlag påbegyndte omkring 1980 løbende udgivelse af kassettebånd i abonnement med orientering om nye love m.v., kaldet Juristjournalen. Nogen stor succes blev det næppe, og efter 6-7 år hørte den op igen.

Først i starten af 80-erne kom der for alvor gang i overvejelser om EDB på advokatkontorerne. Indtil da havde EDB været forbeholdt banker og store erhvervsvirk-

somheder, men nu nedsatte Advokatrådet et EDB- og teknologiudvalg, der skulle vejlede rådet. Et af de første råd var, at Det Danske Advokatsamfund ikke skulle kaste sig ud i programudvikling. Det blev fulgt, og Advokatrådet gik ikke ind i konkurrencen om at forestå den dyre udvikling. Her ved undgik man andre liberale erhvervs fejlinvesteringer og tab.

I stedet købte Advokatrådet konsulentbistand til at udarbejde en beskrivelse af de krav, et EDB-program skulle kunne opfylde, for at det kunne anses for velegnet til advokatbrug. Samtidig indførtes en ordning, hvorefter nyudviklede programmer kunne opnå bekræftelse af, at de opfyldte de stillede krav. Ret hurtigt suppleredes med en deponeringsordning med henblik på at sikre brugerne i tilfælde af konkurs eller lignende hos leverandør eller programmør.

Centralt i de systemer, der i de kommende år blev udviklede var naturligvis bogføring med overholdelse af klientkontoregulatorivets bestemmelser om daglig beregning af tilsvar. Hertil kom administrative rutiner som journalisering, tidsregistrering, inkasso og ejendomsadministration, der i større eller mindre omfang var integrerede, både indbyrdes, med bogføringen og med et tekstbehandlingsprogram.

Advokatrådets politik medførte som ventet udvikling af en række konkurrerende systemer af vekslende størrelse, kapacitet og kvalitet. Fejlinvesteringer og betydelige indkøringsproblemer blev en ny erfaring for en del advokater, og Advokatrådet ansatte derfor en EDB-konsulent til at råde og vejlede, så de værste faldgruber kunne undgås.

Indførelsen af EDB på advokatkontorerne begyndte før de personlige computere, PC-erne, for alvor var dukket op, og længe før

de var kraftfulde nok til at blive brugt til ret meget andet end tekstbehandling. Hver programudvikler anvendte derfor sit favoritmærke i computer og skriveudstyr og et dertil hørende specielt programmeringssprog. Det gav sårbarhed og afhængighed. Brugere var ude af stand til selv at finde ud af ret meget omkring maskiner eller programmer. En IBM System-36 compact computer blev i slutningen af 1984 leveret med over 1/2 meter manualer, og de blev løbende suppleret, så der på få år stod et par meter i alt og samlede støv på reolerne.

Midt under EDB-udviklingen kom der et nyt apparat, der på trods af advokaters traditionelle træghed overfor ny teknik »gik lige ind«. Telefaxen. Overalt i erhvervslivet dukkede den op, og denne gang var advokaterne med. På forbavsende kort tid fik så at sige enhver advokat sin telefax, og overraskende viste det sig, at der var tale om så simpel en betjening af avanceret teknik og så åbenbare og forbløffende muligheder, at advokater, der end ikke magtede at betjene en mekanisk skrivemaskine, gav sig til selv at betjene telefaxen.

Advokatrådet fulgte hurtigt op med tilbud om favørpriser på telefaxer og især med telefax-formidlede hasteformidlinger om nye lovinitiativer, nye love og andre hastemeddelelser; en service der stadig fungerer til stor hjælp for medlemmerne.

Succesen hos advokaterne med telefax viser nok mere end noget andet, hvad problemet med indførelse af EDB teknologi på advokatkontorerne har været, hvorfor det er gået så relativt langsomt, og hvorfor den nye teknologi endnu kun i begrænset omfang anvendes af advokaterne i deres egentlige arbejde med juraen. Det er endnu for kompliceret. Maskinerne er besværlige at stille op og vanskelige at få til at fungere

sammen; de kan så meget, og de nødvendige programmer er udviklede og uoverskuelige. Det gør det nødvendigt at købe dyr konsulentbistand og undervisning, eller at ofre mange nætter med de telefonbogstykke brugsanvisninger. Der er alt for lang indlærings tid, og det er ikke umiddelbart klart, at der er en rationaliseringsgevinst ved det. Det er dyrt, både i fremmed tid og i egen tid, før det fungerer.

Samtidig forældes anlæggene næsten lige så hurtigt, som de anskaffes. Ikke fordi de ikke kan holde længe, men fordi de nye er hurtigere og har større kapacitet til færre penge, og fordi der dukker nye muligheder op, som de gamle ikke kan håndtere. Hertil kommer, at der, ved siden af de programmer, der er udviklede specielt til advokater, foregår hastig udvikling af standardsoftware, som er interessante for advokater, og som er billige, men kun kan afvikles på PC-ere.

PC-erne er blevet så kraftfulde og de netværk, som kan binde dem sammen, så stabile og fleksible, samtidig med at de nu kan arbejde sammen med større computere, at de fleste nye anlæg i dag anvender PC-ere på arbejdspladserne, og en kraftig PC eller mindre computer som central enhed, alt efter firmaets størrelse og behov.

På trods af vanskelighederne er den nye teknologi trængt ind på de fleste advokatkontorer, også i form af andet end, telefaxer, fotokopimaskiner og tekstbehandlingsanlæg. Der er nu meget langt mellem, at man ser breve skrevet på en mekanisk skrivemaskine med silkebånd. Næsten al korrespondance kommer i dag fra elektriske skrivere af en eller anden art, styret af et tekstbehandlingsprogram. Det vil nok også være svært at finde advokater, der bogfører i protokoller eller på kontokort, selv om de

sidste stadig findes. Frimærker klistres ikke mere på, de stemples mod behørig månedsvis forudbetaling til postvæsenet.

Advokatens medarbejdere er gået fra gåsepen over stålpen og skrivemaskine til tekstbehandlingsanlæg med stavekontrol, orddeling og lige højremargin. Afskrift er en saga blot. Hektograf, duplikator og carbonpapir er afløst af fotokopimaskiner med arkfødere og sorteringsanlæg med indbyggede hæftemaskiner. Bogføringen sker ved hjælp af EDB-maskiner, der selv kan regne.

Det er alt sammen effektiviserende foranstaltninger på kendte områder, og udbud og muligheder vælter frem, men det er ikke væsensforskelligt fra den automatisering af administrative rutiner, der er sket i mange andre erhverv.

Fremstillingen af næsten alle produkter, der udbydes, er blevet automatiseret. Der indgår mere og mere maskintid i dem, og mindre og mindre manuel arbejdstid. Mange produkter er helt nye, og udviklede under anvendelse af moderne teknologi. Det har kun til dels været tilfældet for advokatydelse. Stort set er det kun det skriftlige resultat af advokaternes arbejde, der er blevet rationaliseret. Advokatens egen indsats, arbejdsmetoder og arbejdsredskaber har meget længe været uændrede, om end tempoet sikkert er sat op, og den effektive arbejdsdag er blevet længere, bl.a. fordi mange advokater nu via skærmterminaler eller PC-ere udfører noget af det arbejde, de tidligere havde medarbejdere til.

Det rigtigt nye er imidlertid, at advokatens måde at arbejde på også er ved at blive ændret fundamentalt. Det er på høje tid. Informationsmængden er voldsomt stigende. Karnovs lovsamling kunne engang være i ét bind. Nu starter en ny serie med tre, og så er EU-reglerne ikke med.

Megen lovgivning forudsætter reelt anvendelse af EDB. Et apotek kan i dag end ikke lovligt drives uden EDB, og kun med EDB-udstyr, der er i stand til at opfylde nøje specificerede krav. Relevant opfyldelse af kravene i f.eks. lov om omsætning af fast ejendom og kreditaftalelovens informationskrav forudsætter reelt anvendelse af EDB. Advokatrådet har gjort en stor indsats for at forberede advokaterne på situationen, men mon alle advokater, der opretter sælgerpantebreve i handler, hvor der ikke har medvirket ejendomsmæglere eller opretter gældsbreve for privatpersoner, har værktøjet til at opfylde kravene.

I blandt har lovgiver for travlt. Der er et skisma mellem de teknologiske muligheder og de krav, de får lovgivere og andre myndigheder til at opstille, og den faktiske formåen hos de mange, der skal overholde bestemmelserne, og det gælder ikke kun advokater. Eksperterne mangler endnu tilsyneladende forståelse herfor.

Kreditaftaleloven er et eksempel herpå. Loven indeholder et bilag med formler, der er uforståelige og uanvendelige for alle andre end eksperter, og selv for dem er formlerne efter sigende ikke en entydig definition af lovtekstens uklare og upræcise formuleringer, som for eksempel noget der betegnes som: »årlige omkostninger i procent«. Enhver anvendelse af formlerne forudsætter desuden brug af EDB, hvis man ikke har en dag til beregningerne. Justitsministeriet kunne heller ikke selv give en forklaring på lovens begreber. Man opgav tilsyneladende at udsende den bekendtgørelse, som skulle være kommet og i stedet henvistes til, at det tilkom domstolene at fortolke loven!

Det burde være en selvfølge, at al lovgivning og alle bekendtgørelser, der reelt

forudsætter anvendelse af EDB, ikke sættes i kraft før en rum tid efter, at den ansvarlige myndighed har udsendt den nødvendige programmeringsvejledning, ja i virkeligheden burde der medfølge færdigudviklede programmer, der frit kunne indlægges i brugernes systemer. Det ville også på et tidligt tidspunkt afsløre uklarheder.

Informationsteknologien udvikler sig i disse år med forrygende hast. EDB maskinerne kan håndtere ufattelige mængder data på kortere og kortere tid. De bindes sammen med telefon- og datalinier, så viden kan eksporteres jorden rundt, og hentes ned i en lille bærbar computer via en mobiltelefon, hvor man end befinder sig. Den lille computer i mappen kan håndtere større og mere komplekse opgaver end mange store maskiner kunne for få år siden. Den kan sende og modtage telefaxer og elektronisk post. Viden i form af tekst hober sig op i databaserne.

Udviklingen sker og registreres imidlertid mest på ekspertplan, og er slet ikke en del af de fleste advokaters hverdag, selv om advokaterne så småt er begyndt at bruge teknologien. Der er kommet udstyr på kontorerne, så der kan opnås kontakt med Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, Retsinformation. Bilbogen og de mange andre databaser, der er interessante for advokater. Der er også mange steder kommet udstyr, der kan læse de små CD-plader, kaldet CD-ROM'er, der hver kan indeholde tekst svarende til mange, mange bøger, således at der hurtigt kan søges i Ugeskrift for Retsvæsen, skatteretlige afgørelser og tekster, Karnovs lovsamling med mere. Udstyret bliver også brugt i vekslende omfang, men slet ikke effektivt og optimalt, og selv om det blev brugt optimalt, er effekten meget langt alene en meget hurtigere måde at slå

op og lede i bøger på. Næsten alt hvad der indtil nu er kommet til danske advokater og andre jurister, er tekst, der er overført til EDB-medier, hvad enten det er CD-ROM, disketter eller databaser.

Det nye – og i sig selv væsentlige – for disse medier, er en formidabel hastighed i søgning og mulighederne for at søge med en fleksibel sammensætning af søgekriterier: Find i folketingets forhandlinger for 1991 til 1993, hvad der er sagt om beskatning af fast ejendom. Besvarelsen foreligger i løbet af få sekunder, selv om der måske er 100 henvisninger. Det er imponerende og nyttigt, men strengt taget ikke nogen større revolution end opfindelsen af skrivemaskinen. Det kan slet ikke måle sig med opfindelsen af bogtrykkekunsten, og læsningen af søgeresultaterne på en skærm, selv den bedste farveskærm, er trættende og irriterende og kan slet ikke give det overblik, som en bog kan.

Hertil kommer, at hver database benytter sine særlige kommunikationsparametre, sine særlige kommandoer og sit særlige sprog. Vil man søge på en CD-ROM, skal man kende mindst to forskellige søgeprogrammer, og ved valg af PC-ere, skal der vælges styreprogram. Skal det være et af de 3 – 4 forskellige DOS programmer eller et af de tre billedlotteriprogrammer: Macintosh, OS/2 eller Windows?

Det er ikke mærkeligt at mange (de fleste?) advokater viger tilbage fra at anvende databaser, CD-ROM og lignende i deres eget daglige arbejde. Det mærkelige er snarere, at de, der er optaget af mediets muligheder, ikke forstår, at tilbuddene på trods af den imponerende teknologi, der ligger bag, endnu er så primitive i deres dialog med brugerne, og så dyre at anskaffe, at modviljen er naturlig.

I 1989 skrev Peter Blume i Advokaten, nr. 19/1989, side 397, en artikel om advokaters informationsansvar. Hans udgangspunkt var, at statens juridiske database, Retsinformation, dengang angiveligt var fuldt udbygget med alle gældende danske retsfor skrifter, og en forventning om ad denne vej indenfor kort tid at få adgang til et betydeligt antal judicielle og administrative afgørelser.

Han fandt, at den juridiske database for professionelle anvendere af retlig information var et væsentligt bedre informations-system end de trykte værker, og han konkluderede, at der var en pligt til at overvåge retssystemets udvikling, som denne dokumenteredes i informationssystemet, og at mangler i advokatrådgivning, som beroede på, at databasen ikke var benyttet, ville være ansvarspådragende. Af sammenhængen fremgik, at han også anså det for mangelfuld rådgivning og ansvarspådragende, hvis information om relevante lovforslag, som man kunne orienteres om via informationsbasen, ikke indgik i rådgivningen.

5 år efter er det de færreste advokatvirksomheder, der er tilsluttede Retsinformation, og af de, der er tilsluttede, er det formentlig de færreste, der bruger den blot nogenlunde jævnlige og systematisk. Forudsigelsen af et strengere advokatansvar på grund af muligheden for at søge informationer i en database, er ikke blevet bekræftet. Der er almindelig enighed om, at Retsinformation er for tungt og besværligt. Databasen er blevet en fiasko.

Artiklen bar præg af fascination af den nye teknik. Den fascination er forfatteren ikke ene om, men den indebærer fare for, at eksperterne og superbrugerne taber forbindelsen til den almindelige brugers virkelighed, og især med de mindre og mellemstore

advokatvirksomheder, der ikke kan have EDB-specialister ansat.

Problemet er ikke kun, at Retsinformation ikke er kommet til at indeholde den samling af domme og andre afgørelser, som man dengang forventede. Problemet er, at »værktøjet«, styre- eller søgeprogrammet – foruden at være et dyrt bekendtskab for de fleste – er et alt for besværligt hjælpemiddel.

Søgningen i Retsinformation foregår imponerende hurtigt, når man først har fået sig koblet op, logget ind og manøvreret hen i det rigtige område, men brugergrænsefladen (skærbillederne og den måde man kommunikerer med programmet på) har hidtil været primitiv, tung og besværlig at anvende, og umulig at huske, hvis basen ikke bliver brugt næsten dagligt og bredt. Imidlertid er der lidt lys forude. Regeringens koordinationsudvalg har besluttet, at der skal gøres noget ved den upopulære informationsdatabase, bl.a. skal der indføres en ny og mere brugervenlig grænseflade til den, herunder således at den også tager hensyn til de mange, der vil bruge PC-ere til at kommunikere med basen. Der kommer også en ny takstpolitik med et fastprisabonnement med ubegrænset søgetid. Det lyder godt, men hvorfor skal det overhovedet koste noget?

2. generation af kommunikationsværktøjer er således på vej i retsinformation. Det er de forhåbentlig også i de mange andre on-line databaser, der findes, men der er endnu et stykke vej, før databaser bliver det daglige værktøj, der for alvor kan lette advokatens håndtering af de stadigt stigende mængder af informationer, han bør være fortrolig med. I bedste fald kan vi nu vente os, at det bliver lettere at finde rundt i og bruge databaserne, også selv om man ikke

bruger dem hver dag, men arbejdsmetoderne vil ikke være væsensforskellig fra dem, advokater altid har anvendt. De vil være hurtigere, og give mulighed for et bedre overblik, og ellers uoverkommelige undersøgelser vil være mulige.

Vi er imidlertid kun ved begyndelsen. Indenfor andre områder eksisterer der allerede programmer, der kan kommunikere med brugeren på en helt anderledes hjælpesom måde end den, der tilbydes advokater. De såkaldte regelbaserede ekspertsystemer er et eksempel herpå. Der har længe – på engelsk – været arbejdet med diagnoseprogrammer for læger, hvor man i en dialog med programmet, inden for afgrænsede områder kan få stillet en diagnose. Angiveligt er den ikke så god som overlægens, men den er bedre end de yngre lægers.

Man kan let forestille sig, hvorledes et sådant program kan hjælpe en læge med at være opmærksom på, at et givet sæt af symptomer i særlige tilfælde kan dække over andre lidelser, end de man umiddelbart tænker på. Man kan også forestille sig, at et sådant program stiller relevante spørgsmål for gennem svarene at indkredse hvilken af flere muligheder, der kan være tale om, eller det kan anbefale yderligere konkrete undersøgelser.

Tilsvarende kan man forestille sig databaser med »intelligente« advokat-programmer, der kan hjælpe med at analysere en grov beskrivelse af et problem eller en faktisk situation, og derefter stille yderligere spørgsmål med henblik på i en egentlig dialog, at finde frem til relevant bud på retsregler, litteratur, domme m.v. og paradigmaer. Basen er naturligvis koblet sammen med en lang række andre landes tilsvarende databaser. så oplysninger herfra automatisk indgår i nødvendigt omfang.

Anvendelsen af sådanne systemer vil altid forudsætte en kritisk vurdering af resultatet, foretaget af en advokat med ajourført faglig viden; men den faglige å jour-føring af advokatens viden, bistår programmet også med.

Det holder naturligvis øje med, hvad advokat Vir Optimus spørger om, så det kender hans arbejdsområder. Han har også mulighed for at meddele programmet, at han ønsker at specialisere sig, eller i en bestemt situation har brug for specialviden, indenfor et bestemt felt. Advokaten skal naturligvis også anføre, om der skal holdes øje med retsforholdene og retsudviklingen i udlandet. EU's retsfor skrifter m.m. er basen altid å jour med.

Programmet undersøger herefter jævnlige gennem spørgsmål, i hvilket omfang det skal holde øje med udviklingen indenfor de områder, det således mener at have registreret som særlige interesseområder for advokaten, og advokatens nuværende niveau testes. Derefter forsyner programmet løbende advokaten med oversigter over, hvilke retsregler og domme m.v., herunder eu-regler, det »tror« er væsentlige for ham. Programmet registrerer løbende, hvilke lovbestemmelser, bekendtgørelser, cirkulærer og afgørelser, han har set på, hvor lang tid han har brugt på det, og hvilke domme eller andre afgørelser, han har interesseret sig for. På den måde »kender« programmet advokatens ønsker og behov og har en idé om hans faglige niveau, og det sørger derfor for, at han, hver gang han logger sig ind på basen, får en liste over alle de »nyheder«, der bør studeres nærmere.

På et tidspunkt bliver det naturligvis for meget for Vir Optimus, så med få og velvalgte indtastninger, meddeler han program-

met, at han ikke længere har brug for specialviden om dansk indfødsret, ekspropriation og vejret, hvorefter listen over dårlige samvittigheder i form af ikke læste »nyheder« skrumper lidt ind.

Skulle advokaten en dag alligevel stille et spørgsmål om ekspropriation, husker programmet, hvor langt de var kommet i »uddannelsen«, og svarer her ud fra.

Det hele sker til takster, som naturligt kan indgå i en advokatvirksomheds budget, uden at advokatydelse derved bliver så kostbare, at kun store koncerner kan betale for dem. Det er også en selvfølge, at teknikken omkring opkobling til databaserne er blevet så enkel og simpel, at man reelt kan sammenligne den med at købe en bog eller tegne et abonnement på Lovtidende. Leverandørerne har også for længst lært at sælge varen, så alle er med, og de kan tilbyde et bedre læsemedie, end de nuværende stationære skærme med deres begrænsede tekstmængde.

Dette er ikke kun en drøm. Der arbejdes på den basale teknik, men med det lille dansksprogede marked er det naturligvis et spørgsmål, hvornår den når frem til os.

Først når programmerne og teknikken er nået så langt, vil den nye teknologi for alvor være mere end et middel til at begrænse generalomkostningerne ved advokatvirksomhed og til at gøre det lettere at (gen)finde informationer, hvis eksistens man i forvejen kender eller aner. Først da, vil de virkelig være med til at gøre advokaterne til bedre jurister, og først da vil det være rimeligt at overveje at tillægge deres indhold retlig relevans.

Udviklingen er kun så småt begyndt. Ekspertterne og superbrugerne må erkende, at ny teknologi i lang tid efter introduktionen kun er nye teoretiske muligheder. Først

når den er gjort reelt alment tilgængelig, kan den forudsættes kendt og anvendt af alle.

Det er stadig hverken Advokatsamfundets eller dets nye serviceselskabs opgave at udvikle EDB-programmer. Opgaven er alene at inspirere softwareleverandørerne og teknikerne til en ønsket udvikling, herunder at forsøge at opnå en sådan ensartethed i anvendelsen af programmer og teknik, at det ikke er nødvendigt at beherske 10-15 nye »sprog« for at kunne anskaffe og betjene de mange elektroniske hjælpemidler. Det vil tage tid, og indtil da vil det være en naturlig opgave at lade anvendelse af de forskellige databaser og andre hjælpemidler indgå som et fag under fuldmægtigkurserne. Hvis det kan lykkes, kan det nok også inspirere til at etablere kurser for de mange advokater, der i dag famler.

Teknisk er det imponerende og spændende, hvad man kan med EDB, men set fra et brugersynspunkt, er teknikken overraskende besværlig og primitiv at anvende. Resultatet er, at det store flertal, der ikke synes, det er sjovt at lege med billedlotterierne m.v., kun bruger udstyret sådan som teknikeren for tre år siden bestemte, og som brugeren dengang blev instrueret i.

Hvis overretssagføreren fra 1919 i dag vovede sig forbi teknikken og ind til advokaten, ville han nok blive mest overrasket over mange steder at finde en kvinde i stolen. Kun hos de færreste advokater ville den måde, advokaten forbereder sine sager på overraske ham.

Hvis han kommer igen til 100 års jubilæet, vil alt være forandret!

Har de mindre erhvervsvirksomheder behov for advokatbistand?

Af Wivi H. Larsen

Advokatrådets Erhvervspolitiske Udvalg 5 afgav en delrapport til Advokatrådet om emnet i maj 1992 – og på baggrund af dén tog Advokatrådet initiativ til, at Håndværksrådet i efteråret 1993 foretog interviews med 141 mindre virksomheder inden for byerhverv for at få besvaret dette og en række andre – for advokatbranchen – interessante spørgsmål.

»Mindre« virksomheder blev i undersøgelsen defineret til virksomheder med ca. 0 – 100 ansatte -. Brancherne var bygge- og anlægssektoren, mindre industri, servicevirksomheder, transport og handel uden for håndværk. Geografisk var de fordelt i overensstemmelse med den faktiske fordeling af mindre virksomheder i Danmark.

Spørgsmålene blev opdelt i to grupper: De virksomheder, der anvender advokater som rådgivere, blev stillet en række supplerende spørgsmål om deres erfaringer med advokatrådgivningen, og de andre virksomheder fik bl. a. stillet spørgsmålet om, hvorfor de ikke havde anvendt advokatbistand.

Håndværksrådets undersøgelse

Følgende konklusioner af undersøgelsen er særligt interessante:

- Op imod halvdelen af de mindre virksomheder har et udækket rådgivningsbehov.
- 70% af virksomhederne har anvendt advokat indenfor de sidste 2 år.
- 86% af disse er overordnet set tilfredse med deres advokat, men ...
- 2/3 finder ikke, at advokater kan bruges som sparringspartner, og
- mellem 1/2 og 1/3 af virksomhederne er utilfredse med advokaters evne til at kommunikere med dem, den hastighed advokater arbejder med, og at advokaten er svær at få fat på.
- Omvendt er en gruppe på ca. 1/3 af virksomhederne tilfredse med deres advokat på de samme punkter. Det skal dog bemærkes, at kun 13% finder advokater egnede til at være sparringspartner.
- Knap 1/2 af virksomhederne er tilfredse med sammenhængen mellem pris og ydelse.

- Omkring 1/4 af virksomhederne finder, at advokater er for dyre, og stort set samme andel vil være interesserede i tilbud, der gør prisen mere gennemskuelig.

Vi kan selvfølgelig vælge blot at glæde os over, at 70% har anvendt advokat inden for de sidste 2 år, at 86% overordnet set er tilfredse, og at ca. 1/3 er tilfredse vedrørende de øvrige spørgsmål.

Men undersøgelsen viser, at der er mulighed for at opnå væsentligt bedre procenter – og dermed også en væsentligt bedre markedsposition – hvis vi vil gøre en indsats for det.

Op imod 1/2 af de mindre virksomheder har et udækket rådgivningsbehov

87% af virksomhederne i Håndværksrådets undersøgelse er enige i, at enhver mindre virksomhed har eksempler på problemer, hvor et godt råd fra en dygtig rådgiver kunne gavne virksomheden.

66% er enige i, at virksomhederne med de gode rådgivere, som de har i forvejen egentlig er ganske godt dækket ind. 23% er delvist enige, og 10% er uenig eller ved ikke.

Potentialet for yderligere rådgivning synes således at være blandt den 1/3 af virksomhederne, som ikke synes, at de er godt nok dækket ind – og de virksomheder blandt de førnævnte 87%, der har eksempler på, at et godt råd ville have gavnet.

Vilstrup Research gennemførte i 1992 for Industriministeriet telefoninterviews med 102 mindre og mellemstore virksomheder inden for de samme brancher.

Denne undersøgelse viser, at 84% af virksomhederne anvender eksterne rådgivere til en eller anden form for rådgivning

ud over den nødvendige og rutinemæssige brug af revisorer, advokater og bankrådgivere. Dette tal svarer nogenlunde til Håndværksrådets tal på 66% + 23%. Men Industriministeriets undersøgelse afklarer ikke, om virksomhedernes behov er blevet fuldt dækket af rådgiverne.

Behovet for god rådgivning er der altså! Advokaterne skal ikke først ud og skabe det. Det er en væsentlig information, som advokaterne må forstå at udnytte.

Kun 13% finder advokater egnede til at være sparringspartner

Når den dygtige rådgiver skal findes, tænker de færreste virksomheder – i følge Håndværksrådets undersøgelse – desværre ikke på advokaten.

Industriministeriets undersøgelse viser, at 65% anvender revisorer til andet end rutineopgaver, 49% anvender advokater, og 25% anvender pengeinstitut. Herudover kan nævnes konsulenter og andre erfarne virksomhedsledere som relevante erhvervsrådgivere.

Industriministeriets undersøgelse viser også, at virksomhedernes krav til rådgiverne især er, at de skal være kompetente og have praktisk sans og erfaring.

Advokaterne må erkende, at vi er i konkurrence med andre dygtige rådgivere og vi må lære at håndtere denne udfordring.

I følge Danmarks Statistik var advokaternes samlede omsætning i 1990 ca. 4 mia, revisions- og bogføringsvirksomheders omsætning ca. 8 mia, databehandlingsvirksomheders omsætning ca. 11 ½ mia og anden erhvervsservice ca. 15 mia.

Selvom det ikke fremgår af omsætnings-tallene, hvor stor en andel erhvervsrådgivningen udgør, tyder alt på, at advokaterne

har tabt markedsandele inden for erhvervsrådgivningen.

I følge Industriministeriets undersøgelse er følgende nøglefaktorer for at opnå en positiv udvikling af en rådgivningsvirksomhed:

- Opbygning af høj specialviden på velafgrænsede områder kombineret med tilbud om fornøden bredde i rådgivningen
- Profileret af rådgivningen i et – indtil videre – relativt vanskeligt gennemskueligt marked
- Øget international orientering og internationale kontakter
- Synliggørelse af resultater ved den tilbudte rådgivning
- Kvalitetssikring
- Opbygning af samarbejde mellem juridiske, økonomiske og tekniske rådgivere

Undersøgelsen viser, at 40% af virksomhederne har oplevet, at en rådgiver, f.eks. en revisor har henvist til andre typer rådgivere. Hovedparten af virksomhederne finder, at dette er en god praksis, idet det ofte opleves som godt kendskab og professionalisme, at en rådgiver kender sine begrænsninger og kan henvise til andre.

Advokaterne skal arbejde på at leve op til disse nøglefaktorer.

Samtidig skal advokaterne have markedsført, at vi – ikke alene på de juridiske områder – men også generelt som sparringspartnere er velegnede rådgivere, fordi advokaten

- som extern rådgiver har et stort kontaktnet og erfaringsmateriale
- har kendskab til andre virksomheder
- er vant til ledelsesrådgivning og problemløsning og

- kender den lovgivning, praksis m.v. der er af betydning for virksomheden.

Hvordan gør advokaterne dét?

Advokaterne skal – i lighed med andre brancher – betale for professionel markedsføringsassistance på dette område – og erkende, at det fremover er nødvendigt at afholde betydelige markedsføringsomkostninger hertil.

Advokatens egen virksomhed

Advokaterne skal i egen virksomhed kunne dokumentere dygtighed og inspirerende virksomhedsledelse på alle områder: Økonomisk styring, personaleledelse, effektiv »produktion«/ressourceudnyttelse, kundepleje og markedsføring.

Erfaringsmæssigt er problemerne overraskende ens i alle virksomheder – hvad enten det er en handelsvirksomhed, produktionsvirksomhed eller liberalt erhverv/servicevirksomhed. Og problemerne kan stort set rummes inden for de førnævnte 5 kategorier.

I advokatvirksomheden kan alle – også sekretærene – eksempelvis lave tidsregistrering af alt, så der løbende kan analyseres på forbedringer af arbejdsrutiner, og efterkalkuleres effektivt på de udførte opgaver.

Det forenkler budgetteringen og letter styringen af advokatvirksomheden at kende virksomhedens samlede produktionskapacitet.

Medarbejderne bør selv være med til at sætte deres produktionsmål i samarbejde med ledelsen. Det giver et medansvar og en medindflydelse, der er vigtig for at nå målene.

Med den nye teknologi er tidsregistreringen så hurtig og enkel, at tidsforbruget ved registreringen er minimalt i forhold til de

efterfølgende analyse- og styringsmuligheder, det giver.

Advokaterne kan ved henvisning til dygtigt lederskab i egne virksomheder lettere »sælge« sig som sparringspartnere til virksomhedslederne.

Mellem 1/2 og 1/3 af virksomhederne er utilfredse med advokaters evne til at kommunikere med dem

Når jeg er hos mekanikeren med min bil, har jeg også svært ved at forstå mekanikerens forklaring om, »hvad min bil fejler«. Når mekanikeren er hos mig, kan han også have svært ved at forstå mine juridiske udtalelser.

Alle brancher har et problem med at skulle kende et fagsprog, man helst ikke må bruge.

Inden for virksomhedsrådgivning er advokaternes konkurrenter bl.a. andre erfarne virksomhedsledere, der kan have lettere ved at formulere sig forståeligt – og i hvert fald uden at være tynget af juridiske udtryk.

Vil advokaterne klare sig i konkurrencen med dem, må vi lære at »befri os for juridiske udtryk«. Der er ingen vej udenom.

Advokaterne burde ifølge Håndværksrådets undersøgelse også løbende orientere kunderne bedre om, hvor langt en sag er.

Mellem 1/2 og 1/3 af virksomhederne er utilfredse med den hastighed advokater arbejder med

Hastigheden har nu mulighed for at komme op – takket være den nye teknologi – og uden at det går ud over kvaliteten – tværtimod øges kvaliteten.

For første gang i historien oplever vi inden for kontorautomatiseringen den samme udvikling, som vi så i sidste århundrede,

da håndværksmæssigt producerede varer gik over til at blive maskinfremstillet.

Den nye teknologis adgang til databaser giver advokaten mulighed for allerede under en telefonisk forespørgsel at yde en »straks-service«, da advokaten fra sin arbejdsplads på pc'en på få sekunder kan søge på alle mulige emner.

Advokaten kan over fax eller modem sende en »populær«, kort orientering til virksomheden om det forespurgte emne og en tjekliste med de punkter, som virksomheden skal have undersøgt/forberedt, inden mødet med advokaten.

I advokatens database er der formularer, der passer til tjeklisterne, og som kan bruges som grundlag for den endelige kontrakt – og der er kildehenvisninger inden for emnet.

Erhvervsjuradatabasen, der er med på CD-Rommen »Magnus«, er netop opbygget på denne måde og »skræddersyet« til rådgivning af erhvervsvirksomheder.

Alle skattemæssige spørgsmål kan advokaterne søge og få besvaret i Skattekartotekets regler og afgørelser – og i Ligningsvejledningen på CD-Rommen »Magnus«.

Karnovs lovsamling og Ugeskrift for Retsvæsen er også på CD-Rom og hurtige at søge i. Der er også en del andre elektroniske bøger – og vi er kun ved begyndelsen af en spændende elektronisk udvikling.

En anden mulighed for hurtigere sagsbehandling sker ved, at advokaterne fremover i endnu større omfang end hidtil etablerer lokale-, landsdækkende- og internationale samarbejder både med kolleger og med andre rådgivergrupper i det omfang, det gør det lettere at være kunde.

Og advokaterne vil via et »Eksperpanel« – både indenfor og udenfor advokatsam-

arbejderne – kunne øge hastigheden og kvaliteten.

Mellem 1/2 og 1/3 af virksomhederne er utilfredse med, at advokaten er svær at få fat på

Vi kan ikke – hverken nu eller fremover – undgå at være svære at få fat i, men vi kan sikre, at vores kunder/erhvervsvirksomheder får en tilfredsstillende behandling, når vi ikke selv er at træffe.

De førnævnte databaser sætter alle medarbejdere – også sekretærene – på advokatkontoret i stand til at betjene kunderne med en »straks-INFORMATION« om et emne. Sekretærene skal ikke give juridisk rådgivning til kunden – men alene levere en generel information.

Jeg forudser, at vores dygtige advokatsekretærer fremover i større omfang end hidtil arbejder som juridiske assistenter og hjemmevant arbejder med søgning i alle databaserne, så de både kan levere ønsket information til kunderne – og til advokaterne.

Alle arbejder meget selvstændigt og føler et stort ansvar overfor at løse opgaven for kunden/erhvervsvirksomheden bedst muligt.

Kunden er i centrum!

De mindre virksomheder bruger det uformelle netværk, når de skal have fat på en advokat

Advokater må søge at blive bedre repræsenteret i uformelle netværk, idet mere end 50% af kontakterne til advokat sker efter anbefaling fra venner og bekendte.

Knapt 1/2 af virksomhederne er tilfredse med sammenhængen mellem pris og ydelse og omkring 1/4 finder, at advokater er for dyre, og stort set samme andel vil være

interesserede i tilbud, der gør prisen mere gennemskuelig

Tilfredsheden med sammenhængen mellem pris og ydelse kan delvist løses ved omhyggelig redegørelse af den anvendte tid, f.eks. ved fremsendelse af tidsregistrering.

Da vi »lever af tid«, vil priserne kunne sænkes noget i takt med, at vi hurtigere kan løse opgaverne via den nye teknologi.

Priserne vil også kunne sænkes noget i det omfang, vi kan overlade løsningen af mere standardiserede opgaver til juridiske assistenter, der arbejder på en lavere time-takst. Når erhvervsvirksomhederne ved, at timetaksten er lavere, vil de være mere motiverede til at blive betjent af en juridisk medarbejder og ikke af advokaten selv.

Tilbudsafgivning bliver et fremtidigt krav til advokaterne. Men det forudsætter, at vi ved, hvad vi bruger vores tid til. For at ruste os til fremtiden må alle i advokatvirksomheden – også sekretærene – allerede nu foretage tidsregistrering – så der kan efterkalkuleres på sagerne og tilbud på levering af ydelser afgives med de relevante forbehold.

Fremtiden for advokaterne

Hvem skal afgøre, hvad der bliver en succes i fremtiden? Hvem er »interessenterne« i vores fremtid? Det er følgende grupper:

Os selv.

Vores kunder.

Vores medarbejdere.

Vores øvrige samarbejdspartnere.

Vores pengeinstitut.

Og sidst, men ikke mindst: Vores familie.

I denne artikel er der fokuseret alene på kunderne/erhvervsvirksomhederne/klienterne. (Kært barn har mange navne!)

Når vi, advokater analyserer kundernes succeskriterier, kan vi også overveje at inddrage erhvervsvirksomhederne i fremtidsprocessen. Det giver måske også dem nogle gode overvejelser om deres egen ønskværdige fremtid – og det kan jo være, at de vil involvere os, når de skal arbejde med planer for deres fremtid.

Bliver vi gode til at arbejde med tilpasninger og forandringer i vores egne virksomheder, bliver vi også bedre sparringspartnere for andre.

Vi plejer at gøre meget ud af, at det vigtigste er, at vi laver et fagligt godt stykke arbejde. Men vi skal være opmærksomme på, at det ikke er noget vores kunder lægger vægt på. De forudsætter som noget naturligt, at det bare er i orden.

Fremtidens kundekrav bliver:

Service
Økonomisk overskuelig pris/tilbud
Hurtig »betjening«
Et forståeligt sprog
Fagligt godt arbejde

Og i nævnte rækkefølge. Prioriteringen er vigtig at bemærke.

Advokatens daglige arbejdspress må ikke være for hårdt. Der skal altid være tid til at yde kunden service.

Nye kundekrav

Kunderne afgør, om vores aktiviteter bliver en succes. Opfylder vi et kundebehov, har vi en god mulighed for at få succes med vores tiltag. Vi skal være med fremme, når nye kundekrav dukker op.

Som et eksempel på nye kundekrav kan nævnes miljørådgivning.

Et andet eksempel på et nyt kundekrav kan være konfliktmægling/mediation.

Under et konfliktmøglingsmøde fungerer advokaten som neutral formidler imellem de konfliktende parter, og det er parterne selv, der via konfliktmæglerens/meditørens særlige spørgeteknik, finder frem til den løsning, de bedst kan leve med begge to – både nu og fremover.

Det er helt nyt i Danmark, men har fået en nærmest eksplosiv udvikling i USA. Mange store virksomheder i USA indarbejder i kontrakterne, at der skal forsøges mediation inden en evt. voldgift eller retssag.

Succesraterne for, at parterne når en løsning, ligger mellem 75 – 95%, og omkostningerne ved konfliktmægling/mediation er væsentligt lavere end ved voldgift eller retssag – både menneskeligt og økonomisk. Mediationen tager udgangspunkt i, at der skal findes en »vinde-vinde-løsning« på konflikten. En løsning som parterne selv har fundet frem til.

Det ser ud til, at denne særlige konfliktmæglingsteknik opfylder et kundebehov. Den har derfor mulighed for at blive et fremtidigt succesområde for advokater, hvis vi vil investere tid og kræfter på uddannelsen.

Det erhvervspolitiske udvalg 5's indstilling til advokatrådet i maj 1994

Det erhvervspolitiske udvalg 5 har på baggrund af

- udvalgets delrapport fra maj 1992
- 2 temadage over emnet rådgivning af mindre virksomheder, afholdt øst og vest for Storebælt med deltagelse af ca. 100 advokater hver gang
- Håndværksrådets undersøgelse og

– et fællesmøde med Advokatrådets markedsførings- og informationsudvalg i maj 1994 afgivet følgende indstilling til Advokatrådet:

1. Externt

- a. Markedsføring skal iværksættes både centralt gennem Advokatsamfundet og lokalt gennem kredsbestyrelser, advokatforeninger og advokaterne selv.
- b. Serviceselskabet skal have et udbud af foredragsholdere, der lokalt vil holde foredrag om generelle juridiske emner.
- c. Materiale til lokale »gå-hjem-møder«.
- d. Nyhedsbreve og udkast til direct-mail breve.
- e. Synliggørelse af advokatens prisfastsættelse.
- f. Udbygning af »netværk« til relevante offentlige instanser.

2. Internt

Uddannelsesstilbud til advokaterne – både juridiske og ikke-juridiske emner om markedsføring, kommunikation og andre ledelsesemner.

Lidt leg med statistik

I følge de senest offentliggjorte tal fra Danmarks Statistik var der pr. 31.12.1991: 393.128 erhvervsvirksomheder og 1.805 advokatvirksomheder med ca. 3.000 praktiserende advokater. Et behageligt tankeeksperiment viser, at hver advokat kunne have 131 virksomheder som mulig kundegruppe, der med en omsætning inden for erhvervsrådgivning på blot 10.000,- årligt pr. virksomhed ville give en årlig omsætning pr. advokat i virksomheden på 1.310.000,-.

Advokaternes samlede omsætning udgjorde i 1991 ca 4 mia., hvilket svarer til ca. 1.3 mio i gennemsnit pr. praktiserende advokat.

En analyse af advokaternes honorarsammensætning i 1991 viser, at erhvervsrådgivningen gennemsnitligt udgør 18% i København, hvilket skulle svare til gennemsnitligt 18,3% af 1,3 mio = kr. 234.000,- og i provinsen 8% af gennemsnitligt 1,3 mio = kr. 104.000,-. Jeg ved godt, at det er leg med tal, da omsætningstallene gennemsnitligt er størst i København. Selvom der korrigeres herfor, er der stadig langt til tallene for den mulige omsætning på erhvervsrådgivning.

Disse tal understøtter, at virksomhederne ikke i fuldt omfang benytter advokater til erhvervsrådgivning.

Advokatsamfundets serviceselskab

Advokaterne står over for store forandringer fremover – både organisatorisk, teknologisk, ledelsesmæssigt og markedsføringsmæssigt. Så store, at vi, advokater næsten kan tabe pusten.

Advokatrådet har med etableringen af Advokatsamfundets Serviceselskab skabt mulighed for at igangsætte de servicetilbud til os, der er nødvendige for at hjælpe os igennem denne udvikling.

I Advokatsamfundets 75. leveår har Advokatrådet med dette nye initiativ taget første skridt til at fremtidssikre advokaterne. Advokaterne bør bakke op om det gode initiativ i erkendelse af, at sammenhold og samarbejde er en nødvendig forudsætning for at overleve morgendagens krav.

Interessekonflikter i større advokatvirksomheder

Af Jesper Lett

I. Indledning

Spørgsmålet er, om interessekonflikter i større advokatvirksomheder adskiller sig fra interessekonflikter i mindre advokatvirksomheder. Det er min opfattelse, at der, bortset fra nogle praktiske spørgsmål, ikke er nogen forskel fra interessekonflikter i mindre advokatvirksomheder.

Når det alligevel kan være relevant at behandle emnet, skyldes det, at der i Norge synes at have været et pres fra de store advokatkontorer for at få lempet opfattelsen af, hvornår det er i strid med god advokatskik på samme kontor at repræsentere begge klienter i deres indbyrdes retsforhold. Når dette problem får en særlig aktualitet for de store kontorer, hænger dette naturligvis sammen med, at risikoen for interessekonflikter stiger med kontorets størrelse.

Henviser man den ene eller begge klienter til at få advokatbistand i den konkrete sag hos en kollega, risikerer man naturligvis, at klienten bliver hængende hos den nye advokat. Dette spørgsmål løses nok ikke ved at sænke moralen, men nok snarere ved at højne den. Den norske udvikling, mener jeg, er et stort skridt i den gale retning og

helt ude af trit med samfundsudviklingen i Danmark.

Det emne jeg vil behandle er således spørgsmålet om inhabilitet og spørgsmålet om, hvornår det må anses at blive i strid med god advokatskik at repræsentere begge sider, når repræsentationen finder sted indenfor samme advokatkontor.

Efter min opfattelse vil der ikke være nogen forskel på, om der er tale om én advokatvirksomhed, med eller uden filialer, eller kontorfælleskab el.lign. Der er efter min opfattelse heller ikke forskel på, om sagsbehandlingen for klienter med interessekonflikt sker af den samme advokat eller af to advokater i samme advokatvirksomhed. De samme hensyn gør sig gældende. Dette er også udtrykkeligt anført i Advokatrådets »Regler om god advokatskik« pkt. 3.2.4. I det efterfølgende vil jeg derfor ikke sondre mellem disse forskellige situationer.

II. Retsplejelovens regler om god advokatskik

Reglerne om god advokatskik findes i rets-

plejelovens § 126, hvor der er anført, at en advokat skal udvise adfærd, der stemmer med god advokatskik. Begrebet »god advokatskik« er ikke nærmere defineret i lovbestemmelsen, udover at det er anført, at advokaten blandt andet skal udføre sit hverv grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med hvad berettiget hensyn til klientens tarv tilsiger. Derudover er det anført, at sagerne skal fremmes med fornøden hurtighed.

Det er Advokatnævnet, der afgør, om en advokat har optrådt i strid med god advokatskik efter retsplejelovens § 126, jfr. retsplejelovens § 147b. Sanktionerne for at overtræde god advokatskik er i henhold til retsplejelovens § 147c advarsel, irettesættelse eller bøde indtil 200.000 kr. Dernæst kan Advokatnævnet pålægge tvangsbøder samt fratage advokaten en sag og lade en anden advokat, der er godkendt af klienten, færdiggøre den. Endelig kan Advokatnævnet, hvis en advokat har gjort sig skyldig i grov eller oftere gentagne overtrædelser af sine pligter som advokat, og de udviste forhold giver grund til at antage, at den pågældende ikke for fremtiden vil udøve advokatvirksomhed på forsvarlig måde, frakende advokaten retten til at udføre sager eller forretninger af nærmere angiven karakter, eller retten til at udøve advokatvirksomhed i tidsrum fra seks måneder til fem år, eller indtil videre. Advokatnævnets afgørelser kan indbringes for landsretten.

Udover retsplejelovens regler om god advokatskik har Advokatrådet i 1991 vedtaget de nuværende »Regler om god advokatskik«. De tilsvarende regler hed tidligere »Regler for god advokatskik og kollegialitet«. Inden jeg kort omtaler Advokatrådets »Regler om god advokatskik«, skal jeg gøre nogle bemærkninger om samspillet mellem

de af Advokatrådet vedtagne regler om god advokatskik og retsplejelovens bestemmelser om god advokatskik, navnlig fordi den norske advokatforening som nævnt har lempet sine regler om interessekonflikter m.v.

Den nuværende bestemmelse i retsplejelovens § 126 stk. 1 stammer fra moderniseringen af retsplejelovens afsnit om advokater gennemført ved lov nr. 277 af 9. juni 1982. I den forudliggende betænkning var der stillet forslag om, at § 126 stk. 2 skulle formuleres således:

»Stk. 2. Advokater skal udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik. Advokatsamfundet kan udarbejde regler om, hvad der skal anses for god advokatskik, herunder om advokaters reklamerings.«

Det fremgår af forslaget, at disse regler skulle godkendes af justitsministeren.

Om selve begrebet »god advokatskik« er det anført i betænkningen, at det må forstås som den adfærd som gode og omhyggelige fagligt kompetente advokater udviser, og som opfylder det faglige og etiske krav, der på grundlag af lovgivningens regler om advokaters funktioner må opstilles. Det nærmere indhold af begrebet vil være afhængig af den til enhver tid rådende opfattelse, således at kravene til advokaters adfærd tilpasses ændringerne i samfundsforholdene og deraf følgende ændrede krav til advokaterne. Begrebet vil dog altid rumme en fast kerne af normer, der vil være gældende til enhver tid. En vis vejledning herom kan hentes i de af Advokatrådet udfærdigede »Regler for god advokatskik og kollegialitet«. Betænkningen forudsatte videre, at advokater, der overtrådte disse af Advokatrådet udfærdigede regler kunne ikendes en disciplinærsanktion for over-

trædelse af regler om god advokatskik i henhold til retsplejeloven. Efter betænkningen var der således en tæt forbindelse mellem retsplejelovens begreb og de regler Advokatrådet skulle udarbejde og have godkendt af Justitsministeriet.

Udvalgets forslag blev ikke gennemført. Industriministeriet tog skarpt afstand fra at indføre særregler om reklamering, idet man fandt det uheldigt, at enkelte erhvervsområder undtages fra det tilsyn med konkurrencereguleringer, som udøves af Monopoltilsynet (nu Konkurrencerådet). Heller ikke den øvrige del af forslaget, hvorefter Advokatsamfundet med godkendelse af Justitsministeriet skulle udarbejde bindende retningslinier for »god advokatskik« blev gennemført. Dette er i bemærkningerne til loven begrundet således:

»På baggrund af Justitsministeriets forslag til Advokatnævnets opgaver og sammensætning og ud fra principielle synspunkter, har Justitsministeriet fundet det rigtigst, at den nærmere fastlæggelse af indholdet af »god advokatskik« foretages af Advokatnævnet og ikke på forhånd fastsættes i bindende forskrifter udfærdiget af Advokatrådet. Advokatrådet vil sørge for, at Advokatnævnets mere principielle tilkendegivelser løbende gøres bekendt for advokaterne og sikre, at der udarbejdes retningslinier for god advokatskik, hvoraf det fremgår, hvilke principper der er fastlagt eller tiltrådt af Advokatnævnet.«

Det fremgår således udtrykkeligt af forarbejderne til § 126 i retsplejeloven, at det begreb »god advokatskik« Advokatnævnet skal tage stilling til, fastlægges suverænt af Advokatnævnet, og at de af Advokatrådet udarbejdede regler om god advokatskik ikke er bindende for Advokatnævnet. Advokatnævnets praksis er i overensstemmelse hermed. Det siger sig selv, at Advokatnævnet er bekendt med Advokatrådets regler om

god advokatskik, og at de indgår i bedømmelsen i den enkelte sag.

Såfremt der i Danmark, ligesom f.eks. i Norge, måtte fremkomme ønske fra de større advokatkontorer om en lempelse af Advokatrådets regler om god advokatskik vedrørende f.eks. interessekonflikter, skal man således være opmærksom på, at dette ikke automatisk har nogen betydning for Advokatnævnets praksis.

III. Advokatrådets regler om god advokatskik

I Advokatrådets »Regler om god advokatskik« er der under punkt 2 »Almindelige principper« et særligt afsnit om »Uafhængighed« og »Tillid og personlig integritet«, hvor det er anført, at en advokat under udførelsen af retssager og ved rådgivning af klienter altid skal bevare fuldstændig uafhængighed, og at advokaten hverken må lade sig påvirke af egne eller tredjemands uvedkommende interesser. Advokaten skal bevare sin personlige integritet.

Dernæst er der under punkt 3.2 et særligt afsnit om »Interessekonflikter«. Det er anført at en advokat alene og udelukkende skal handle i den enkelte klients interesse, og at advokaten aldrig i sin rådgivning eller sine anbefalinger til en klient må lade sig påvirke af andre klienters eller fremmedes interesser. En advokat må derfor ikke i samme sag rådgive, repræsentere eller virke for to eller flere klienter, hvis der består en interessekonflikt eller en nærliggende risiko for en interessekonflikt mellem de samme. En advokat må heller ikke påtage sig en parts sag efter først at have repræsenteret eller rådgivet modparten. Det er anført, at disse regler ikke er til hinder for, at en

advokat på opfordring af to eller flere klienter medvirker til stiftelse eller berigtigelse af kontraktsforhold, hvorom der er enighed mellem parterne. Det må nok forudsættes, at enigheden er opnået uden advokatens medvirken.

I de regler, der er vedtaget af Rådet for advokater i Det Europæiske Fællesskab er det i punkt 2.1.1 tilsvarende anført, at advokaten skal være fuldstændig uafhængig af enhver uvedkommende påvirkning. Det er anført, at denne uafhængighed er lige så nødvendig for tilliden til retsplejen som dommerstandens uvildighed. Om interessekonflikter er der i punkt 3.2 anført en regel, der stort set svarer til de regler Advokatrådet har vedtaget. Det er her også udtrykkeligt fremhævet, at en advokat også skal afstå fra at virke for en ny klient, hvis der derved opstår risiko for brud på den diskretionspligt, der påhviler ham i forhold til en tidligere klient, eller hvis det kendskab til dennes forhold som advokaten har erhvervet vil udgøre en utilbørlig fordel for den nye klient. Disse regler gælder for advokaters grænseoverskridende virksomhed indenfor EU for alle advokater. Advokatrådets regler finder efter deres indhold dog også anvendelse for danske advokaters udøvelse af advokatvirksomhed i udlandet, jfr. artikel 1.4.

IV. Ændringen i den norske advokatforenings regler

Som ovenfor nævnt har den norske advokatforening ændret sine regler om interessekonflikter. De nye regler er netop vedtaget i juni 1994. Efter de hidtidige regler måtte en advokat ikke rådgive repræsentanter eller handle for to eller flere klienter i

samme sag, hvis klienterne havde modstridende interesser eller der var en betydelig risiko herfor. I tilfælde, hvor der opstod modstridende interesser mellem to eller flere af advokatens klienter, skulle advokaten ophøre med at repræsentere dem begge. Det samme gjaldt, hvis et fortsat klientforhold ville indebære en risiko for brud på advokatens diskretionspligt, eller hvis advokatens uafhængighed ville kunne blive påvirket. Endelig skulle en advokat afstå fra at påtage sig opdrag for en klient, hvis der derved opstod risiko for brud på advokatens diskretionspligt overfor en tidligere klient, eller hvis advokatens kendskab til en tidligere klients forhold ville kunne bruges til utilbørlig fordel for den nye klient.

Efter de nye norske regler er der først en indledende bestemmelse om, at en advokat skal afstå fra at påtage sig opdrag, hvis der derved opstår risiko for brud på advokatens loyalitet og diskretionspligt eller uafhængighed. Om dobbeltrepræsentation er der en særlig bestemmelse, idet det er anført, at en advokat i samme sag ikke må rådgive, repræsentere eller handle på vegne af to eller flere klienter, hvis klienterne har modstridende interesser i sagen, eller der er en klar risiko herfor. Advokaten kan dog tage fælles opdrag fra to eller flere klienter med modstridende interesser i én og samme sag med henblik på at finde en løsning. Dersom han har repræsenteret eller repræsenterer én eller flere af klienterne, skal dette oplyses. Før advokaten påtager sig et opdrag af denne art, skal klienterne på forhånd orienteres om de foreliggende konfliktmuligheder. Dersom fællesopdraget ikke fører til, at sagen bliver løst, kan advokaten ved sagens videre behandling ikke repræsentere nogen af parterne. Om klientkollision er der en speciel bestemmelse, hvorefter en advo-

kat indenfor samme sag kun kan tage opdrag fra en klient mod en af advokatens øvrige klienter dersom den sidstnævnte ikke modsætter sig det, eller det må anses for ubetænkeligt på grund af opdragenes forskellige art, eller type klient. Advokaten skal underrette begge parter om forholdet. Endelig er der en speciel bestemmelse om opdrag mod en tidligere klient. Her er det anført, at advokaten skal være varsom med at tage opdrag mod en tidligere klient, og at advokaten skal afstå fra at påtage sig opdrag, hvis advokatens kendskab til den tidligere klients forhold kunne bruges til uretmæssig fordel for den nye klient eller medføre skade for den tidligere klient.

V. Vurdering af den norske ændring og af interessekonflikter i almindelighed i Norge

Efter min opfattelse er den lempelse, der her har fundet sted klart utilfredsstillende for klienterne og ødelæggende for advokaterne selv.

Om en advokat kan repræsentere flere parter i samme sag, kræver nok en nuanceret bedømmelse og kan måske afhænge af den enkelte tilfældegruppe, og eventuelt tillige hvilken type sag, der er tale om. Men efter min opfattelse må det være udelukket, at en advokat repræsenterer modstående parter, hvor der er en interessekonflikt mellem disse parter eller en nærliggende mulighed for, at der vil opstå en interessekonflikt. Advokaternes adelsmærke og – jeg havde nær sagt – eksistensberettigelse er, at der ikke kan sættes spørgsmålstegn ved, om de i behandlingen af en sag udelukkende varetager klientens interesser uden at være bundet af andre interesser. Kan klienten

ikke være fuldstændig sikker på, at advokaten udelukkende varetager hans interesser, er rådgivningen værdiløs for klienten. Har advokaten bistået en klient, selv om han var bundet af andre interesser, er det en ansvarspådragende omstændighed forstået på den måde, at der i så fald skal mindre til, at advokaten i øvrigt anses for at have handlet ansvarspådragende. Advokaten vil måske blive pålagt bevisbyrden for, at de uvedkommende interesser ikke har haft nogen betydning for hans behandling af sagen. så vidt jeg kan se, kan der også opstå et dækningsproblem i relation til forsikringen og hvis den norske tendens breder sig, kan det vel ikke udelukkes, at forsikringsselskaberne vil reagere.

VI. Interessekonflikter i forskellige situationer

Skal man analysere spørgsmålet om repræsentation af flere klienter i samme sag nærmere, må man som ovenfor nævnt nok sondre mellem forskellige grupper af tilfælde og muligvis mellem forskellige sags typer.

1. Retssager og andre retstvister

Starter man med retssager, er der vel næppe nogen der kunne forestille sig, at to advokater fra samme kontor mødte op i retten og repræsenterede hver sin side i retssagen.

2. Retstvister uden retssag

Efter min opfattelse er det ligeså klart, at det samme kontor ikke kan repræsentere begge parter i en aktuel tvist, selv om det ikke er kommet til retssag. Den norske regel er efter min opfattelse dræbende for tilliden til advokater, idet ulykkerne jo netop sker

ved, at der nås en løsning med bistand af en advokat, der repræsenterer begge sider. Så havde det dog været bedre om de gik i retten, hvor i det mindste dommeren var uafhængig.

Den omstændighed at klienterne samtykker, mener jeg på ingen måde kan disculpere, idet klienterne jo ikke kender juraen så godt som advokaten (forhåbentlig), og dermed er klienten ikke klar over, hvorvidt han får det korrekte råd, eller om rådet er farvet af den anden klients interesser. Jura er jo ikke en eksakt videnskab, og derfor vil det også efterfølgende kunne være overordentlig vanskeligt at påvise, i hvilket omfang de givne råd var påvirkede af den anden parts interesser – det kan måske endog ske mere eller mindre ubevidst, hvilket dog ikke gør det mere betryggende.

Den norske udvikling må jeg derfor på det bestemteste tage afstand fra, og jeg har vanskeligt ved at forestille mig, at Advokatnævnet skulle acceptere et sådant synspunkt, selv om det måtte blive indført i Advokatrådets »Regler for god advokatskik«.

Har advokaten to klienter, der indbyrdes er i tvist, er det således efter min opfattelse udelukket, at advokaten kan bistå begge parter i tvisten. Om han skal henvise begge klienter til en anden advokat eller eventuelt kun den ene klient kan derimod være vanskeligt at afgøre på forhånd, men må afhænge af, om forholdet til den klient, hvis interesser man ikke ønsker at varetage i den pågældende tvist er af en sådan art, at man f.eks. besidder viden eller andet, som gør, at det overfor den pågældende klient er uberegtiget at varetage den anden klients interesser i tvisten.

Den ændring der er sket i Norge er efter min opfattelse helt i strid med samfundsud-

viklingen i hvert fald samfundsudviklingen i Danmark, således som den f.eks. har givet sig udslag i § 15 i lov om omsætning af fast ejendom. Denne bestemmelse, hvorefter ingen må være formidler for begge parter i samme handel er netop baseret på det synspunkt, at ingen formidler kan varetage købers og sælgers interesser lige godt i samme ejendomshandel, og her er der endog ikke opstået en tvist endnu.

Selv om modparten i den konkrete tvist er repræsenteret af en advokat fra et andet kontor, kan det ikke udelukkes, at der kan være tale om interessekonflikt, hvis modparten i øvrigt er klient på kontoret.

Det må utvivlsomt være hovedreglen, at advokaten ikke kan klare frisag med den begrundelse, at man på kontoret ikke var klar over, at der var en interessekonflikt. Jeg skal ikke udelukke, at der kan være undtagelser, men de vil nok være få. Klienten har jo ikke nogen mulighed for at sikre sig, så det må være advokatens naturlige opgave. I undtagelsestilfældene må det være advokaten, der har bevisbyrden for, at han ikke var inhabil på grund af, at begge parter var klienter på kontoret.

Spørgsmålet har foreligget for Advokatnævnet i en sag, hvor en advokat repræsenterede en klient i hans entreprisetvist mod et større entreprenørfirma. Da advokaten påbegyndte arbejdet med sagen var der ingen interessekonflikter med andre klienter på kontoret. Advokaten fremsendte på et tidspunkt en ácontofaktura for sit hidtil udførte arbejde. Regningen blev uden bemærkninger betalt af klienten. Advokaten havde under sagens behandling meddelt klienten, at sagen burde søges forliget. Kort efter den fremsendte afregning meddelte advokaten, at han ikke mente, at sagen kunne gennemføres med held, hvorfor han meddelte klien-

ten, at han måtte udtræde af sagen, da klienten tilkendegav, at han agtede voldgiftssagen gennemført. Nogen tid derefter blev klienten bekendt med, at det pågældende entreprenørfirma var blevet klient på kontoret omend med bistand fra en anden advokat end den advokat, der havde bistået ham. Entreprenørfirmaets henvendelse til advokatkontoret vedrørte helt andre forhold end de, der havde med den pågældende enterprisesag at gøre, men klienten følte, at klientforholdet til entreprenørfirmaet havde haft indflydelse på advokatens behandling af hans sag, og hans råd om at forlige sagen og hans meddelelse om, at han ikke ønskede at fortsætte sagen. Advokatnævnet fandt det ikke godtgjort, at den indklagede advokat havde ladet sin rådgivning påvirke af en eventuel opstået interessekonflikt på hans kontor. Man lagde herved vægt på, at klientforholdet til entreprenørfirmaet først var opstået efter fremsendelsen af regningen. Man fandt dernæst, at advokaten havde været berettiget til at udtræde af sagen. Da advokaten ved sin udtræden havde levnet klienten rimelig tid til at søge råd hos en anden advokat, frifandt man den indklagede advokat. Endelig fandt Advokatnævnet ikke grundlag for at imødekomme klientens påstand om, at det betalte salær skulle tilbagebetales.

Der er nok ikke tvivl om, at Advokatnævnets afgørelse skal ses i lyset af, at rådgivningen var ydet før entreprenørfirmaet blev klient på kontoret, at afregning for arbejdet var fremsendt inden entreprenørfirmaet blev klient på kontoret, og at det var kort tid herefter, at advokaten udtrådte af sagen, selv om det ikke fremgik af sagen, at dette var begrundelsen for hans udtræden. Efter min opfattelse ville sagen have stillet sig anderledes, såfremt entreprenørfirmaet

gennem hele perioden havde været klient på kontoret eller advokaten efter, at entreprenørfirmaet var blevet klient på kontoret havde medvirket til en forligsmæssig løsning af entreprisetvisten, selv om entreprenørfirmaet i entreprisetvisten var repræsenteret af en anden advokat.

3. Forhandlinger m.v.

Forskellen fra forrige gruppe er glidende. I den ene ende af skalaen er de tilfælde, hvor det er nærliggende, at retstvist vil opstå, eller sager, hvor parterne repræsenterer modstående interesser, og blandt andet skal have advokatens bistand i forbindelse med formulering af krav eller synspunkter. Udgangspunktet må også her være, at man ikke kan repræsentere begge parter.

Derimod kan der være andre situationer, hvor advokaten meget vel kan repræsentere flere parter. Det kan f.eks. ske, hvor flere parter er enige om et kontraktsforhold, men ønsker en advokat til at udarbejde dokumenterne. Her vil det naturligvis afhænge af den konkrete situation om risikoen for interessekonflikt er så nærliggende, at advokaten på forhånd må afstå fra, at udarbejde dokumenter på alles vegne, men er dette ikke tilfældet behøver det efter min opfattelse ikke at være i strid med god advokatskik, at advokaten repræsenterer flere parter.

Der er formentlig ikke nogen grund til at sondre mellem forskellige kontraktstyper. Den eneste sondring man må indlægge er nok den ovenfor nævnte om risikoen for interessekonflikt er så nærliggende, at den ene part med rette kan føle, at advokaten snarere har varetaget en af de andre parters interesser på bekostning af hans egne. Er en sådan mulighed nærliggende, må advokaten afstå fra at repræsentere alle parter.

Forudsætningen må være at parterne er enige om, hvorledes forholdene skal være imellem dem, herunder at parterne kan overskue de aftaler de har indgået. Kan de ikke det, kan det være et problem at skulle rådgive klienterne om de juridiske konsekvenser, idet der her kan være en betydelig fare for, at der ikke bliver rådgivet afbalanceret. Er klienterne ikke opmærksomme på de problemer, der kan ligge i aftalekomplekset, kan det i høj grad være problematisk at være rådgiver for alle.

Det er da også sædvanligt, at advokater opfordrer én eller flere af parterne til at søge egen advokatrådgivning for her igennem at sikre, at klienterne får en afbalanceret aftale, som de føler sig trygge ved også efter underskriften.

På visse områder er det ligefrem indarbejdet, at advokaten repræsenterer begge interesser. Jeg tænker her på berigtigelse af ejendomshandler, i hvert fald øst for Storebælt, hvor købers advokat som berigtigende advokat også skal varetage sælgers interesser og har en række pligter overfor sælger blandt andet i forbindelse med tinglysning, gældsøvertagelse, frigivelse af købesummen m.v. I de tilfælde, hvor køberens advokat forsømmer sig overfor sælgeren, bliver det da også statueret, at han har handlet i strid med god advokatskik.

4. Interessekonflikt mellem nuværende klient og tidligere klient

Et tidligere klientforhold kan også medføre, at advokaten må afstå fra at behandle en sag for en nuværende klient.

Den tidligere klient har krav på beskyttelse af de oplysninger advokaten har fået i kraft af, at han var advokat for den pågældende. Advokaten må dels ikke benytte den viden han har fået, og han må f.eks. heller

ikke føre en sag, hvor den viden han fik spiller en rolle og hvor brugen –selv om den ikke bliver røbet –vil være til skade for den tidligere klient.

Man må heller ikke føre sag mod en tidligere klient, hvis sagen er forbundet med en sag man har ført for den tidligere klient.

VII. Sammenfatning

Sammenfattende er det således min opfattelse, at den omstændighed, at udviklingen i advokatbranchen er gået mod større kontorer i relation til interessekonflikter ikke kan føre til en lempelse af etikken, men måske snarere fører til et krav til advokatkontorerne om at påse, at der ikke behandles sager, hvor der er interessekonflikter eller en nærliggende risiko herfor. Kravet er måske for så vidt ikke anderledes end på mindre kontorer, men større kontorer vil være nødsaget til at indrette deres sagsjournalisering m.v. på en sådan måde, at interessekonflikter undgås, idet det ikke vil være en undskyldende omstændighed, at man ikke var opmærksom på det.

For amerikanske advokater gælder der meget strenge habilitetskrav og i Amerika er det almindeligt forekommende at de store advokatkontorer henviser sager til andre advokater.

Store advokatkontorers praktiske problem med i tide at blive opmærksom på, om man på kontoret rent faktisk har sager, hvor der er interessekonflikt mellem kontorets klienter eller risiko for interessekonflikt, kan jo løses på den måde, at sagen ved den EDB-mæssige registrering på kontoret registreres under part og modpart. EDB-anlægget gennemsøger automatisk, om den der registreres som modpart er registreret som

klient på kontoret i forvejen eller om den, der nu bliver registreret som klient er registreret som modpart i forvejen. Hermed bliver man automatisk ved registrering af sagen opmærksom på muligheden for interessekonflikt, således at man konkret kan tage stilling og få afgjort spørgsmålet inden man har rådgivet eller handlet for klienten.

Man må nok forudse, at det efterhånden vil blive et naturligt krav til advokatkontorerne, at de ved sagens registrering sikrer sig, at der ikke er interessekonflikt mellem kontorets klienter.

Advokatens uafhængighed af andre interesser, herunder andre klientinteresser, er efter min opfattelse elementær og hele fundamentet for advokatens virksomhed.

Selv om der forekommer svipsere, endog meget grove svipsere, er det også min opfattelse, at advokatstanden som sådan ubetinget tilslutter sig, at advokaten skal være uafhængig af andre interesser, således at han fuldt og helt og ubundet kan varetage sin klients interesser. Advokaten må ikke på grund af andre interesser være fristet »to soft pedal« som det udtrykkes i Amerika. Fralægger advokaten sig ikke sager, hvori der er eller er risiko for interessekonflikt, er det også ødelæggende for andre advokater, idet det giver folk den opfattelse, at Shu-Bi-Dua's fremstilling af advokaten nok ikke er helt forkert. (»Han er meget, meget smart.«)

Kvindelige advokater

Af Jytte Lindgård

Når Det Danske Advokatsamfund fejrer 75 års jubilæum med et festskrift, skal der være en artikel om kvindelige advokater, men er det egentlig nødvendigt i 1994?

Er vi ikke nået så langt i dag, at en videreførelse af Axel H. Pedersens artikel i festskriftet i anledning af 50 års jubilæet slet ikke er nødvendig? Virker det ikke som en anakronisme? Desværre ikke.

Allerede den kendsgerning, at kvinder de sidste 25 år har udgjort fra 25% og nu næsten 50% af alle juridiske kandidater, men kun 16,5% af advokatstanden, gør, at man nødvendigvis må se lidt nærmere på, hvorfor der er så procentuelt få kvindelige advokater.

Men der er sket meget de sidste 25 år, selv om det vel først er i de sidste 5-7 år, at advokater har turdet binde an med kvindelige fuldmægtige, og det endda på et tidspunkt hvor barselsorlovslovgivningen er blevet skærpet. »Dameadvokater« er dog stadigvæk et begreb, ikke for dårlige kvindelige advokater, men for en advokat der er kvinde.

Mange advokater har tidligere ikke ønsket at anvende kvindelige fuldmægtige.

Når mandlige advokater en sjælden gang bliver spurgt om, hvorfor de ikke ansætter kvindelige fuldmægtige, er svaret oftest, at

det brød deres klienter sig ikke om. Det er imidlertid nok nærmere en undskyldning for deres egen nervøsitet end en sandhed. Hvis den ansættende advokat ville markedsføre sin kvindelige fuldmægtig, på samme måde som han gør det med sin mandlige fuldmægtig, så ville klienterne tage imod en kvindelig fuldmægtig på samme måde, som de vil tage imod den mandlige. »Naturligvis« vil klienterne allerhelst se chefen behandle sagen.

På et enkelt område har klienterne nok været lidt uvillige, og det har nok oftest været kvindelige klienter, der bortset fra i ægteskabssager, ikke altid har ønsket at have en kvindelig rådgiver. Men dette har ændret sig. Hvis der overhovedet kan tales om en tendens i dag, er den snarere modsat.

I 50 års festskriftet beskriver Axel H. Pedersen overretssagfører Sven Høgsbros trængsler for at få Nanna Berg ansat som autoriseret fuldmægtig. Der måtte flere retssager til, men i 1887 blev den første kile indsat i mandlige fuldmægtiges privilegier.

I festskriftet »Jura og Kvinder« udgivet i anledning af 100 året for kvinders adgang til Københavns Universitet skriver landsretssagfører Edel Saunte meget morsomt om sine problemer. Under sit studium fik hun en studentestilling hos nogle overretssag-

førere. Deres (mandlige) fuldmægtige gav hende opgaver i forbindelse med inkassoforretninger m.v. Men da hun første gang skulle møde i Frederiksberg Civilret, udtalte den gamle dommer, »Skal vi nu have skolepiger til at give møde?«. Edel Saunte forlangte bemærkningen protokolleret. Det ville dommeren ikke, så de enedes om, at han gav hende en undskyldning og erkendte samtidigt, at en sådan bemærkning ville han aldrig have sagt til en mandlig fuldmægtig. Det var i 1920.

Edel Saunte blev da også efter eksamen ansat i et ministerium. Hun havde holdt sin ægtestand skjult, og pludselig var det kommet hendes afdelingschef for øre, at hun var gravid – hun var i ottende måned. Han blev rystet over graviditeten, og at hun var gravid uden at være gift. Men da hun så oplyste, at hun havde været gift i adskillige år, fandt han det endnu værre, og hun fik besked på omgående at pakke sine ting og forlade ministeriet inden en time. Senere fik hun i øvrigt vished for, at denne afskedigelse var godkendt af både departementschef og minister. Det gav hende så indgangen til at blive advokat.

Den nybagte kandidat går ofte med planer om at stifte familie – at få børn – (gennemsnitsalderen på første barn er i Danmark ca. 27 år). Ingen i den offentlige sektor ser skævt til den *kvinde*, der tager sin fulde orlov, 4 uger før barnets forventede fødsel og 24 uger efter fødslen, på fuld løn. Men få advokater ville kunne mestre det store lykønskings smil, når den nybagte fuldmægtig et halvt eller helt år efter ansættelse meddeler om 28 ugers fravær. En anden begrundelse er nok også, at ingen advokatfuldmægtig forventes at forlade arbejdet kl. 16.27, hvis det da ikke lige er for at komme

hjem for i ro og mag at arbejde på de næste dages processkrifter etc.

En lang arbejdsdag, således som chefen selv havde det som fuldmægtig, er vanskelig at forene med det liv, som de unge kvinder og formentlig også mænd ønsker sig i dag. Men bør vi ikke lægge arbejdstider og arbejdsstilen om – det er ikke emnet for denne artikel men nok en debat værd.

Også kvindelige advokatfuldmægtige får ligesom andre børn.

Det kunne være interessant at se, om denne gruppe har samme fødselshyppighed som andre AC-grupper.

I dag kan fædre også tage barselsorlov, 14 dage + 10 uger, men det er ganske få advokater, ansatte såvel som selvstændige, der har benyttet sig af dette. Den sidst nævnte højesteretsdommer er formentlig en af de få undtagelser. Et uvidenskabelig causerende rundspørge blandt lidt ældre advokater på større advokatkontorer har ført til næsten latterkrampe, når jeg har spurgt om, hvad de ville gøre, hvis deres dygtige og næsten uundværlige mandlige fuldmægtig bad om 10 ugers orlov i forbindelse med barnets fødsel. Når latteren omsider er forstummet, er konklusionen blevet, at for ganske få fuldmægtiges vedkommende ville man vente, til han kom tilbage, men for hovedpartens vedkommende ville man skille sig af med ham, ligebehandlingslov eller ej.

Hvorfor er der så få kvindelige advokater?

Mange kvindelige nybagte kandidater vælger en offentlig ansættelse, givet fordi arbejdstiderne – på trods af det store arbejds-

pres der er i den offentlige sektor – er kortere, og arbejdsforholdene mere velordnede.

Også ude i verden er kvindelige advokater stadig i stærkt undertal. Under IBAs (International Bar Association) sidste møde i New Orleans i oktober 1993 blev der holdt en reception for de kvindelige advokater, det vil sige 7% af deltagerne. Receptionen var meget fornøjelig og morsom, ganske få talere, dog holdt IBAs formand en kort tale, og han har givet følt det, således som mange kvindelige advokater har følt det, når de som ene kvinde i en forsamling stod på talerstolen og blev bedømt på alle mulige områder, udseende, påklædning, fremtoning og først til sidst indholdet af talen de holdt. De kvindelige advokater, der var forsamlet på konferencen, besluttede sig til indtil det næste møde, at gøre en aktiv indsats for at få flere kvindelige advokater med og for at få styrket deres position i IBA.

Lovgivningen

I 50 års festskriftet gennemgår Axel H. Pedersen den interessante lovgivning. Et af højdepunkterne var i 1906 da loven om »kvindelige sagførere og sagførerfuldmægtige og beskikkelser i følge Retsplejeloven« blev vedtaget.

Næste højdepunkt var i 1919 hvor Danske Lov 1-9-6 udtrykte »Ingen qvindis person maa for kongens højeste ret gaae i rette, medmindre sagen hendis, eller hendis mands, eller børns ære eller liv angaar.« Denne bestemmelse blev således først ophevet 4 år efter, at kvinder havde fået valgret og var blevet valgbare til de lovgivende forsamlinger.

Sidste skud på ligestillingslovgivningen er ligebehandlingslovens § 2, »Enhver

arbejdsgiver skal behandle mænd og kvinder lige ved ansættelsen ...« Denne bestemmelse har været gældende siden 1. juli 1978. Mon ikke denne bestemmelse er blevet overtrådt? Mon ikke det er sket, at mandlige advokater har lagt kvindelige ansøgere i en anden bunke end de mandlige?

Statistik

Der kommer flere kvindelige advokater, men det varer længe, før der bliver nogenlunde lige mange mandlige og kvindelige advokater. Ingen vil dog påstå, at der officielt sker en forskelsbehandling af kvinder og mænd inden for advokatstanden. Men alligevel er det lidt pudsigt at se, at i den statistik Advokatsamfundet har udarbejdet pr. 5. juni 1994 (som i skrivende stund kun findes på engelsk) opgøres »number of members« – »number of lawyers in private practice« – »number of members employed as legal advisors« og »number of women in profession«.

Denne opdeling kunne tyde på, at Advokatsamfundet havde kvindelige medlemmer, der ikke arbejder – ikke er »in profession«. Det er den slags små verbale pudsigheder, som naturligvis kan og ikke mindst skal tages med et skuldertræk, men som samtidig alligevel understreger, at der ikke er en total ligestilling.

I dag er der 626 kvindelige advokater, de udgør 16,5% af advokatstanden.

	1992	1993	1994
Medl. af Advokatsamf.:	3.729	3.776	3.798
Heraf kvindelige adv.:	541	589	626
I procenter:	14,5	15,5	16,5

Den kvindelige andel af advokat-bestanden stiger med en procent årligt. Dette sammenholdt med, at den samlede stigning i advokatstanden fra 1992 til 1993 var 1,2% og fra 1993 til 1994 0,6%, bekræfter, at antallet af kvinder i advokathvervet er i vækst.

Om tilgangen til advokatstanden er stagnerende eller faldende for mændenes vedkommende, kan »man« dog ikke med sikkerhed udtale sig om. Det ville kræve en gennemgang af medlemstilgangen, og at man sammenholdt antallet af nye medlemmer med udmeldte medlemmer, hvad enten dette skyldes overgang til andet erhverv, pensionering eller dødsfald.

Som det kan ses af tabellen nedenfor er antallet af medlemmer i aldersgruppen 30 til 60 år stigende.

Antal advokater grupperet efter alder:	1992	1993	1994
Under 30 år:	250	212	201
30 – 40 år:	1.087	1.058	1.079
40 – 50 år:	1.303	1.303	1.289
50 – 60 år:	545	671	731
Over 60 år:	544	531	506

Axel H. Petersen kunne for 25 år siden berette, at kun en kvindelig jurist havde opnået den juridiske doktorgrad, og det var Agnete Weiss Bengtsen ved universitetet i Oslo. I dag har vi to kvindelige advokater med den juridiske doktorgrad. Det er Sysette Vinding Kruse, der er dr. jur. fra 1984, samt Jytte Thorbek der er jur. dr. fra Lunds Universitet i 1973.

Ud over de nævnte er der i dag 7 kvindelige jurister med den juridiske doktorgrad, Inger Dübeck, Ellen Margrethe Basse, Eva Smith, Kirsten Ketscher, Hanne Petersen, Ruth Nielsen samt Linda Nielsen.

Flere kvindelige jurister har da også den juridiske licentiatgrad, men ingen af dem er bestallingshavende advokater.

Men det er naturligvis ikke mange kvindelige dr. jur'ere, når man tænker på, at der i den samme periode blev 43 mandlige dr. jur'ere.

Kvindelige advokater i de kollegiale organer

For 25 år siden havde ingen kvindelige advokater deltaget i Advokatsamfundets kollegiale arbejde. Dette er der rådet bod på, men kun ganske langsomt. Selv om ingen i dag vil tage den argumentation i brug som blev benyttet i retssagerne om Nanna Bergs erhvervelse af fuldmagt, overretsprokurator A. L. Salomonsens indlæg mod kvindelige fuldmægtige »...det efter den almindelige opfattelse har været anset og den dag i dag anses for uforenligt med kvinders stilling som mødre og deres pligter med hensyn til hjemmets gerning, at de beklædte offentlige stillinger.«, mon ikke nogen stadig kan nikke genkendende.

Men det kan være vanskeligt at nå det hele, og dertil kommer ikke mindst, at disse organer, der på en vis måde er selvsupplerende, ikke tidligere har tænkt på, at pege på kvindelige kolleger.

I dag er 2 af Advokatrådets 15 medlemmer kvinder, men ud fra den procentsats som kvindeandelen udgør er den langt underrepræsenteret i de kollegiale organer. I dag er vi vel i en overgangsfase, hvor mange råd og udvalg finder det nødvendigt at have et par kvinder siddende for at modstå offentlig kritik. Med de mange dygtige kvindelige advokater der findes, kan det således heller ikke været vanskeligt at finde

gode folk, og det ville det såmænd heller ikke være, selvom man måtte indføre en kvoteordning i forhold til kvinders andel af advokatstanden.

Fremtiden

Det ville være interessant at finde ud af, om kvindelige advokater arbejder anderledes end mandlige. Netop på grund af de forholdsvis få kvindelige advokater der er. Det kunne være spændende at se, om kvindelige advokater arbejder mere effektivt end mandlige, fordi de ikke har alle døgnets 24 timer til rådighed, men også er bundet af familiære forpligtelser, i langt større grad end mandlige advokater føler, at de er det.

Der findes ikke nogen dansk undersøgelse af kvindelige juristers endsige kvindelige advokaters funktioner.

Den norske advokatforening er i øjeblikket ved at undersøge kvindelige advokaters arbejdsforhold – og rekruttering. En sådan undersøgelse har vi også behov for i Danmark – gerne før Advokatsamfundets 100 års jubilæum.

I Finland skriver dr. phil. Harriet Silius, i sin disputats der omhandler det at være kvindelig jurist i Finland, i afsnittet om advokater, »At være advokat indebærer, at man skal vinde sine sager, og der igennem udøve sin virksomhed. Denne konkurrence beskrives, med begreber der stemmer overens med den mandlige professionelle jurist. Én advokat vinder sin sag, en anden taber. Konkurrencen advokaterne imellem anses for at være blevet større, og advokaterne i dag er blevet mere aggressive end tidligere.

En advokat beskriver denne konkurrence og kvindelige advokaters måde at reagere på med følelsen af personlig mislykkethed og bebrejdelse i forbindelse med en tabt sag.«

Denne beskrivelse kan jeg ikke nikke genkendende til. Jeg tror, at de fleste kvindelige advokater har det ligesom de fleste mandlige kolleger, at en tabt sag er ærgerligt, og det kan føre til selvbebrejdelser, de gange man efterfølgende føler, at man måske kunne have gjort noget mere, tænkt i andre baner og så vundet sagen. Men de gange hvor man selv føler, at man har gjort, hvad man kunne, forsøgt alle kringelkroge, er man blot ked af det på klientens vegne. Jeg tror ikke, at det fører til dybere ransagelser hos kvindelige end hos mandlige advokater. Men det kunne være spændende at få undersøgt disse realiteter for såvel kvindelige som mandlige advokater.

Inden for dommer-verdenen er medierne begyndt at tale om kvindedominans – og i pressen har repræsentanter for Justitsministeriet udtalt, at de frygter lønstagnation eller ligfrem nedgang. – Kvindefag er jo lavere lønnet end mandefag. Den frygt er der ikke i advokat-verdenen – dertil er vi for få.

Litteratur

Axel H. Pedersen: Danske Advokatsamfund 1919 til 1969 (Juristforbundets forlag 1969)

Inger Dübeck, Ruth Nielsen og Jytte Lindgård : Jura og Kvinder, festskrift i anledning af 100 året for kvinders adgang til juridisk embedseksamen (Jurist Forbundets forlag 1975)

Harriet Silius: Den kringgårdade kvinnligheten, at vara kvinnlig jurist i Finland (Åbo Akademisk Forlag 1992).

Ligestillingsrådets årsberetninger.

Er Det danske Advokatsamfund en anakronisme?

Af Michael Lunn

1. Indledning

Når man søger råd hos andre om vigtige spørgsmål, har man som bekendt ofte – mere eller mindre ubevidst – besluttet sig i sagen, når man har gjort op med, hvem man vil konsultere. Og mon ikke redaktionen af dette festskrift har haft en god, tryk fornemmelse af svaret, da man valgte at stille spørgsmålet: Er det danske Advokatsamfund en anakronisme? til en repræsentant for Justitsministeriet – en af Advokatsamfundets faste samarbejdspartnere, med hvem man lever i gensidig afhængighed og tillid, herunder tillid til, at det ikke er fra vores kant, at man skal vente sig revolutionerende, (advokat) – samfundsomstyrtende udtalelser.

Med andre ord, der er ingen grund til, at svaret på redaktionens gode spørgsmål længe skal blæse i vinden, når det så tydeligt ligger i luften. Og svaret er naturligvis, at Det danske Advokatsamfund i Justitsministeriets og mine øjne bestemt ikke er en anakronisme, men tværtimod en velfungerende, levende organisation, der effektivt og engageret løfter sine opgaver og udfylder sin plads i 90'ernes samfund og ikke mindst i den danske juridiske og retspolitiske verden.

Ganske mange spørgsmål kunne stilles og søges besvaret for at nå frem til denne hurtigt fremsatte konklusion. Jeg begrænser mig til nogle forholdsvis få. De angår disciplinærsystemet, det pligtmæssige medlemskab, rettergangsfuldmagten og reglerne om advokatselskaber. Er disse ordninger tilfredsstillende i en tidsalder, der bekender sig til brugervenlighed, fri konkurrence, servicepakker m.v.? Det er også naturligt at spørge, om Advokatsamfundet har levet op til sine opgaver som interesseorganisation for advokaterne – nationalt og i forhold til den stigende internationalisering også på rådgivningsområdet.

2. Tilsyns- og disciplinærmyndighed

2.1. Lidt om den historiske baggrund

Som det sikkert er bekendt, blev der for første gang fastsat regler om advokater (procuratorer) ved Christian IV's forordning af 9. september 1638. Det er den om advokater, præstedrukkenskab, æressager, krybskytteri og bøsser! Forordningen indeholdt ingen bestemmelser om disciplinærmyndighed, og på trods af flere tiltag i de efterfølgende århundreder var det først i 1876 at ideen med oprettelsen af et sagførerråd med

disciplinærmyndighed blev ført ud i livet. Et forslag med oprettelse af et sagførersamfund for hver landsretskreds med diverse tilsynsforpligtelser og mulighed for at pålægge sagførerne sanktioner blev udarbejdet. Sagferrådet skulle også med bindende virkning kunne afgøre tvister angående sagførernes vederlag for tjenesteydelser til private.

I bemærkningerne til lovforslaget udtaltes bl.a. følgende om baggrunden for og hensynene bag etableringen af Advokatsamfundets disciplinærmyndighed:

»... Spørgsmålet er kun, om det er muligt at tilvejebringe en virksom kontrol i så henseende uden at gøre brud på den uafhængighed, som tilkommer sagførerstillingen.

Fra dette synspunkt må det utvivlsomt forkastes at stille sagførervirksomheden under en almindelig kontrol fra embedsmyndighedens side. De samme hensyn, som har ført til ikke at betinge adgangen til sagførervirksomhed af regeringens tilladelse, taler også for at hævde sagførernes uafhængighed af statsmagten i udøvelsen af deres kald. Derimod skønnes det ikke, at en kontrol, som udgår fra sagførersamfundet selv, skulle kunne gøre noget skår i sagførerstillingens uafhængighed.«

Dette citat udtrykker endnu i dag de grundlæggende principper for Advokatsamfundets tilsynsmyndighed. Der måtte dog gå i alt 40 år fra forslaget fremsættelse til det blev endelig vedtaget med retsplejeloven i 1916.

Ved Advokatsamfundets jubilæum i 1969 beskrev Axel H. Petersen, hvordan han opfattede Advokatsamfundets funktion. Han anfører bl.a.:

»I en virkelig retsstat er en uafhængig og højtstående advokatstand lige så nødvendig og uundværlig til gennemførelse og hævvelse af retsiden som en uafhængig og højtstående dommerstand. Det er i virkeligheden kun en formalitet, når grundloven udtrykkeligt sikrer dommerne, og ikke advokaterne, såvel funktionel som personel uafhængighed. Det er udelukket, at der administrativt kan gives en advo-

kat direktiver med hensyn til en sags førelse, ligesom det er udelukket, at der kan gives en dommer tjenstlig befaling vedrørende en sags afgørelse (den funktionelle uafhængighed). Når en dommer ifølge grundloven kun kan afskediges ved dom og altså er personlig uafhængig, er det også kun i formuleringen, ikke i realiteten, at der er en forskel i forhold til advokaten, der kan indbringe ethvert spørgsmål om administrativt besluttet fortabelse af retten til udøvelse af advokatgerningen for domstolene. Da adgangen til administrativt at tilbagekalde en advokatbeskikkelse iøvrigt er stærkt begrænset, er advokatens uafhængighed af de administrative og judicielle myndigheder klart en realitet i gældende ret.

På den anden side forudsætter gennemførelsen af en så vidtgående uafhængighed, at advokatstanden selv gennem en obligatorisk ordning på lovens grund kan tilvejebringe en virksom kontrol med alle standens aktive advokater, og at kontrolorganet har disciplinærmyndighed indenfor de af lovgivningen fastsatte rammer.«

Axel H. Petersen har her på en meget ramme-mende måde beskrevet baggrunden for og nødvendigheden af etableringen af Advokatsamfundet. Man kan vist kun være enig i, at det er vigtigt med en selvstændig, uvildig og uafhængig advokatstand, der kan virke uden påvirkning fra det offentlige system, indenfor de rammer lovgivningsmagten har sat. Det er en hjørnestein indenfor den danske retspleje, at advokatstanden har mulighed for at virke under sådanne vilkår.

2.2. Klagesystemet

Indførelsen i 1916 af en særlig tilsyns- og disciplinærmyndighed på advokatområdet var en nyskabelse i dansk ret. Sidenhen er ideen fulgt op på en lang række andre områder, f.eks. for statsautoriserede revisorer, landinspektører og dispachører. Disse nævn udøver – tilpasset den pågældende professions særlige forhold – den samme form for funktion som Advokatnævnet.

Det er således en almindelig tendens, at der inden for de liberale erhverv etableres

disciplinære tilsyn. Udviklingen synes at gå i retning af, at der inden for flere og flere områder i privat eller offentligt regi etableres sådanne tilsyn. Baggrunden herfor er også at lette kunderne/klienternes mulighed for på enkel og hurtig måde at klage over en erhvervsdrivende. Denne udvikling er der også taget hensyn til i retsplejelovens § 361 og § 361a, hvorefter domstolene kan henvise sager til henholdsvis Forbrugerklagenævnet, herunder andre nævn godkendt heraf, eller advokatkredsbestyrelserne og Advokatnævnet. Disse institutioner medfører således også en aflastning af de almindelige domstole.

Også i vore nabolande findes der organisationsdannelser for advokater med et disciplinært tilsyn. Trods forskelligheder landene imellem, minder ordningerne i deres grundlæggende træk om vort system. I alle landene synes det at have været hensigten at skabe en ordening, hvorefter det disciplinære tilsyn med advokaterne udskilles fra den offentlige forvaltning for derved at bevare advokaternes uafhængighed. Samtidig er det et gennemgående træk, at man ønsker at opnå en så smidig klagesagsbehandling som muligt, således at klagerne ikke umiddelbart er henvist til at anlægge sag ved de almindelige domstole. Et fællestræk er det også, at der i alle landene er adgang til at indbringe klagesagerne for domstolene efter endt behandling ved disciplinærmyndighederne.

Op igennem 70'erne blev det i stigende grad et kritikpunkt, at tilsyns- og disciplinærmyndigheden indebar, at advokaterne behandlede klager over sig selv. Den kritik var baggrunden for ændringen i 1982, hvor Advokatnævnets sammensætning efter pres fra bl.a. Forbrugerrådet ændredes, således at nævnet for fremtiden kun for halvdelens

vedkommende skulle bestå af advokater. Samtidig blev der i retsplejeloven indsat nærmere regler for nævnets og kredsbestyrelsernes behandling af klagesager. Det er mit indtryk, at denne tiltrængte modernisering af klagesystemet har virket tilfredsstillende og har medført, at der i dag er en betydelig grad af tillid til systemet.

Dette bekræftes også af, at vi i Justitsministeriet ikke modtager mange henvendelser fra borgerne med klager over advokatmyndighederne. I 1992 og 1993 modtog Justitsministeriet henholdsvis 19 og 25 henvendelser over afgørelser truffet af advokatmyndighederne – navnlig Advokatnævnet. Det er ikke noget alarmerende tal, bl.a. når man sammenholder med det antal afgørelser, der årligt træffes af Advokatnævnet. Af den seneste årsberetning fremgår det, at der var 774 disciplinærsager og 473 salærsager, hvilket i øvrigt er tal der har ligget nogenlunde konstant siden 1986.

Selvom Justitsministeriet ikke har klagesystemet på nær hold, er det alt i alt mit indtryk, at der i dag er tillid til systemet, og at det fungerer fornuftigt. Det udelukker naturligvis ikke, at der på enkelte områder kan være anledning til justeringer. Jeg tænker her bl.a. på retsplejelovens fristregler for indgivelse af disciplinærklager til Advokatnævnet sammenholdt med det forhold, at advokaterne typisk ikke giver klagevejledning. Mere generelt kunne man måske også spørge, om systemet kunne forbedres med henblik på øget enkelthed og brugervenlighed. Disse spørgsmål skal ikke forfølges nærmere her, da jeg forstår de tages op andetsteds i dette festskrift.

3. *Det pligtmæssige medlemskab*

En af tidens tendenser er troen på den fri konkurrences lyksaligheder. Det er vel derfor kun naturligt, at Konkurrencerådet – hvis opgave det er at være bannerfører på dette område – har følt sig foranlediget til at stille spørgsmål ved de konkurrencebegrænsende ordninger, som er indeholdt i de gældende regler om advokater.

En af de ordninger, som Konkurrencerådet har interesseret sig for, er det obligatoriske medlemskab af Advokatsamfundet. Efter rådets opfattelse er det tvungne medlemskab ikke rimeligt og sagligt begrundet. Medlemskab af Advokatsamfundet burde være frivilligt, således at de advokater, der ikke ønsker det, ikke behøver at være undergivet Advokatsamfundets tilsyn og de efter Konkurrencerådets opfattelse ret strenge regler.

Det pligtmæssige medlemskab har senest været genstand for en mere samlet vurdering i forbindelse med afgivelsen af betænkning nr. 871 fra 1979 om revision af retsplejelovens regler om advokater. Udvalget fandt, at advokaternes obligatoriske medlemskab af Advokatsamfundet burde bevares, fordi det er det naturlige grundlag for Advokatsamfundets disciplinærmyndighed over for advokater og for samfundets tilsyn med overholdelsen af reglerne om klientkonti, erstatningsfond og ansvarsforsikring.

Selv om betænkningen nu er 15 år gammel, tror jeg, at udvalgets opfattelse stadig vil finde tilslutning hos de fleste. Hvad er i øvrigt alternativet til den gældende ordning? Ville det være acceptabelt, at advokater selv kunne vælge, om de var undergivet disciplinær- og tilsynsmyndigheden? Næppe. Alternativet til den nuværende ordning ville

således formentlig være, at disciplinær- og tilsynsmyndigheden måtte overføres til et offentligt organ. En sådan ordning ville næppe være tiltalende for dem, der ser advokatstandens uafhængighed som et centralt element i en moderne retsplejeordning. Dette har Justitsministeriet da også givet udtryk for overfor Konkurrencerådet.

Samtidig må det dog erkendes, at det tvungne medlemskab kan være problematisk i forhold til en organisation, hvis virksomhed rækker langt ud over at være disciplinær- og tilsynsmyndighed. Der må nødvendigvis være grænser for, hvilke typer af aktiviteter der kan forlanges finansieret af advokaternes pligtmæssige bidrag til Advokatrådet.

Det er glædeligt at konstatere, at Advokatrådet selv har været opmærksom på dette spørgsmål og har omlagt sin organisation på en sådan måde, at man er kommet kritikken i forkøbet. Advokatrådet har som bekendt udskilt den del af sine aktiviteter, som har en mere serviceorienteret karakter (kurser, publikationer m.v.) til et særligt serviceselskab, hvoraf medlemskab er frivilligt.

Spørgsmålet om pligtmæssigt medlemskab af en faglig organisation har i øvrigt ved flere lejligheder været forelagt Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol i relation til Menneskerettighedskonventionens artikel 11, hvorefter blandt andet enhver har ret til foreningsfrihed, herunder ret til at oprette og tilslutte sig fagforeninger for at beskytte sine interesser.

Sagerne har drejet sig om læger og kiropraktorer, og domstolen har i disse sager anerkendt, at der kan stilles krav om pligtmæssigt medlemskab af faglige organisationer, når organisationerne varetager opgaver af offentligretlig karakter, herunder særlig

tilsynet med medlemmernes erhvervsudøvelse.

På det seneste har Menneskerettighedsdomstolen i en dom af 30. juni 1993 i anledning af en klage mod Island (A 264 Sigurjónsson mod Island) fundet, at en taxavognmands pligt til at være medlem af Foreningen for Taxavognmænd var i strid med artikel 11, da en sådan pligt til medlemskab ikke fandtes at være nødvendig i et demokratisk samfund.

I afgørelsen udtales det, at selv om Foreningen af Taxavognmænd ikke kun havde til formål at varetage medlemmernes beskæftigelsesmæssige interesser, men også havde kontrolopgaver, som den udførte i det offentlige interesse, var disse kontrolopgaver ikke af en karakter, som gjorde tvungent medlemskab nødvendigt. Endvidere var der efter domstolens opfattelse ikke fremført argumenter, som kunne godtgøre, at kontrolopgaverne kun kunne udføres af Foreningen.

De opgaver, som varetages af Advokaternævnet m.v. i det danske retssystem, har unægteligt en anden baggrund og en anden karakter end de kontrolopgaver, som blev varetaget af de islandske taxavognmænds forening. Der er derfor ikke grund til at tro, at denne nye afgørelse fra Menneskerettighedsdomstolen rejser alvorlige spørgsmål om det tvungne medlemskab af Advokatsamfundet.

4. Rettergangsfuldmagten

Et andet område Konkurrencerådet har interesseret sig for, er bestemmelserne i retsplejelovens §§ 131 og 260 om advokaternes eksklusive ret til at møde for parter ved domstolene. Konkurrencerådet har

navnlig anført, at konkurrenceforholdene på incassoområdet, herunder særligt Det danske Advokatsamfunds kollegiale regler samt bestemmelserne i retsplejeloven medfører en ulige konkurrence.

Kritikken kan ikke uden videre afvises, når det drejer sig om incassoområdet. Justitsministeriet har da også nedsat et udvalg, der skal gennemgå en række forskellige problemer på dette område – herunder eventuelt indførelsen af en autorisationsordning for incassovirksomheder som led i en ordning af hele spørgsmålet om tvangsinddrivelse.

Hvis vi imidlertid ser bort fra incassoområdet, er det værd at notere sig, at baggrunden for reglerne i retsplejeloven er de særlige uddannelses- og kvalifikationsmæssige krav, der må stilles til de personer (advokater) som på vegne af andre skal kunne føre sager ved domstolene. Der skal jo både tages hensyn til gennemførelsen af en retspleje på et kvalificeret niveau og ikke mindst til en beskyttelse af parterne, der bør sikres den fornødne kvalificerede juridiske rådgivning og assistance under behandlingen af en retssag.

Det er hensyn, som man ikke kan se bort fra, når man vurderer berettigelsen af advokaters eksklusive ret til at føre sager for parter ved domstolene.

5. Advokaters adgang til at drive advokatvirksomhed i selskabsform

Som bekendt blev der i 1990 åbnet mulighed for at drive advokatvirksomhed i selskabsform. Ved den nærmere udformning af reglerne blev der lagt stor vægt på at sikre *dels* at virksomheden, uanset valget af virksomhedsform, vil være uafhængig af inter-

esser, der er advokatvirksomhed uvedkommende, dels at det særlige tillidsforhold mellem advokat og klient bevares.

Et udslag heraf var bl.a., at andre professioner, som f.eks. revisorer, ikke kan være medindehaver af eller være medlem af direktion og/eller bestyrelse i et advokatselskab.

I de almindelige bemærkninger til lovforslaget hedder det bl.a.:

»Det søges ... gennem regler om, hvem der kan besidde aktier eller anpartar i et advokatselskab, og gennem regler om, hvem, der kan være medlem af bestyrelse og direktion, sikret, at selskabet i samme omfang som en personligt drevet advokatvirksomhed vil være uafhængig af interesser, der kan være advokatvirksomheden uvedkommende, og som kan være stridende mod klientens interesser. Det tillægges således stor betydning, at advokatvirksomheder ikke på grund af finansieringen af virksomhedernes kapitalgrundlag kan domineres af interesser, der ville kunne svække den generelle tillid til advokaternes uafhængighed.«

Også dette område har haft Konkurrencerådets interesse. Rådet rettede i 1993 henvendelse til Justitsministeriet med anmodning om en ændring af retsplejeloven, således at advokater kunne få mulighed for at indgå i tværfaglige selskaber med andre erhverv. Det var Konkurrencerådets opfattelse, at retsplejelovens betingelser for etablering af advokatselskaber begrænser konkurrencen og den fri erhvervsudøvelse udover, hvad der kan betragtes som rimeligt begrundet i andre samfundsmæssige hensyn.

Man kan ikke afvise, at der kunne være fordele ved at åbne adgang for tværfaglige rådgivningsselskaber. Det gælder ud fra konkurrencemæssige betragtninger og ikke mindst ud fra servicemæssige hensyn.

Med tidens sans for pakkelsesninger kunne det være fristende også at kunne tilbyde

borgeren en samlet rådgivningspakke, således at man kunne henvende sig til én og samme virksomhed og dér få specialistservice, hvad enten det drejer sig om juridisk rådgivning, revisionsmæssig bistand, ejendomsformidling osv. I udlandet kender man da også de såkaldte »multi-disciplinary partnerships«, som samler en meget bred rådgivningsekspertise inden for samme virksomhed.

Heroverfor står naturligvis hensynet til advokatens uafhængighed og til tillidsforholdet mellem advokat og klient, herunder hensynet til at advokaten står frit og ikke har særlige økonomiske interesser, når det drejer sig om at henvise en klient til rådgivere indenfor andre liberale erhverv.

Man kan vel næppe sige, at der er noget objektivt rigtigt resultat på dette område. Som så ofte før drejer det sig i høj grad om, hvilken vægt man vil tillægge effektivitetshensyn over for mere almindelige retssikkerhedshensyn.

Den løsning, der er valgt i forhold til advokatstanden, stemmer godt overens med traditionen her i landet. Det bekræftes også af, at Folketinget har gennemført en tilsvarende ordning ved ændringen af revisorlovgivningen i foråret 1994. Lovændringen indebærer bl.a., at stillingen eller virksomheden som statsautoriseret revisor eller registreret revisor alene må have til formål at drive revisionsvirksomhed.

I bemærkningerne til lovforslaget hedder det bl.a.:

»Konkurrencerådet har i skrivelse af 26. august 1992 til industriministeren anbefalet en ophævelse eller lempelse af nogle af de bestemmelser, der dels begrænser konkurrencen mellem de to grupper af revisorer, dels udelukker revisor fra at drive virksomhed med juridiske og andre økonomiske rådgivere ...«

I lovforslaget tages der afstand herfra. Det hedder herom:

»Endvidere vil adgang for revisor til at drive virksomhed med andre faggrupper indebære en betænkelig svækkelse af de regler, der begrænser revisors erhvervsudøvelse til værn for uafhængigheden.«

Alt i alt er der vist ingen grund til at forvente, at tværfaglige rådgivningsselskaber vil se dagens lys her i landet i de nærmeste år.

6. Advokatsamfundet som interesseorganisation

Ved siden af de tilsyns- og myndighedsopgaver, som påhviler Advokatsamfundets forskellige organer, er Advokatsamfundet naturligvis også en interesseorganisation, hvis opgave er at formulere og varetage medlemmernes fagpolitiske og standsmæssige interesser. Justitsministeriet møder ganske ofte repræsentanter for Advokatsamfundet i dettes egenskab som en pågående, dygtig, men heldigvis også afbalanceret organisation.

Det ville være forkert at vurdere Advokatsamfundets indsats som interesseorganisation på det grundlag, at advokaternes arbejdsfelt i de sidste årtier på en række områder er blevet indsnævret og overtaget af andre liberale erhverv, navnlig revisorer og ejendomsrådgivere. Denne udvikling har formentlig været uundgåelig og står i alle tilfælde næppe til at ændre nu.

Snarere er der grund til at hæfte sig ved Advokatsamfundets arbejde for at fastholde en bredt sammensat advokatstand, der både omfatter de store advokatkontorer med hovedvægten på erhvervs- og selskabsretlig rådgivning og de helt små advokatvirksom-

heder med »almen praksis«. Advokatsamfundet har således i mange sammenhænge betonet vigtigheden af og virket for, at regler og retshjælpsordninger udformes således, at der også er basis for den alment praktiserende advokat, der nær på borgerne kan bistå med løsninger af dagliglivets små og store juridiske problemer.

Justitsministeriet har i princippet været meget enig i og parat til at støtte denne linie. I ikke uvæsentlig grad drejer det sig imidlertid her om økonomiske spørgsmål, og det må nok erkendes, at imødekommenheden af den grund har haft visse grænser.

Helt afgørende for en moderne interesseorganisation er det at sikre medlemmernes faglige kvalifikationer bl.a. ved den nødvendige efteruddannelse. Advokatrådet har gennem årene udviklet et omfattende kursusprogram og har for nylig sendt Justitsministeriet et udførligt og gennearbejdet oplæg til en obligatorisk efteruddannelse for advokatfuldmægtige.

Tanken er ikke ny. Retsplejeloven har som bekendt i mere end 10 år indeholdt hjemmel for justitsministeren til at fastsætte regler om gennemførelsen af en teoretisk efteruddannelse som betingelse for at få beskikkelse som advokat.

De politiske vinde har imidlertid i en lang periode ikke været gunstige for en obligatorisk ordning. Nu synes der at blæse en blidere bølge, og behovet er næppe blevet mindre i de forløbne år. Tværtimod kan det siges, at der med dannelsen af de store advokatkontorer med gode muligheder for selv at tage sig af fuldmægtigenes teoretiske efteruddannelse kan være øget behov for at sikre en grundlæggende ensartethed i advokaters faglige kvalifikationsniveau gennem en obligatorisk efteruddannelse for alle.

Advokatrådets oplæg er nu under behandling i Justitsministeriet.

Hovedproblemet synes at blive forslaget om, at uddannelse skal afsluttes med en prøve, hvis beståen er en betingelse for at få beskikkelse – en ordning, som et flertal ikke fandt behov for, da spørgsmålet blev overvejet i betænkningen fra 1979. Med denne lille reservation synes der nu at være udsigt til, at en generel efteruddannelsesordning kan se dagens lys i løbet af kortere tid.

Enhver interesseorganisation må i dag engagere sig i, hvad der foregår uden for landets grænser, ikke mindst inden for EU. Advokatsamfundet har tidligt haft forståelse herfor og har spillet en aktiv og vigtig rolle under udarbejdelsen og gennemførelsen af de forskellige EU-forskrifter på advokatområdet.

Advokatrådet har her haft sans for, at den primære opgave i denne sammenhæng ikke er at modvirke udenlandske advokaters muligheder her i landet, men fuldt så meget at skabe forudsætninger for, at danske advokater kan virke uden for landets grænser.

Det bør også nævnes, at Advokatsam-

fundet i forbindelse med udarbejdelsen af reglerne for en friere erhvervsudøvelse har ydet en særdeles aktiv indsats i samarbejdet med advokatorganisationerne i de øvrige EU-lande inden for organisationen CCBE. Her har repræsentanter fra Advokatsamfundet gennem de sidste mange år indtaget ledende poster, og præsidentposten varetages i dag af advokat Niels Fisch-Thomsen.

Det er bl.a. på baggrund af et meget omfattende forarbejde i CCBE, at der for tiden i Kommissionen arbejdes med udfærdigelsen af et direktivforslag om friere adgang for advokater til at etablere sig i andre EU-lande.

Min konklusion er, at Advokatsamfundet ved Advokatrådet gennem de senere år har udviklet sig til også at være en effektiv interesseorganisation; ikke sådan at man altid og uden videre kommer igennem med sine ønsker, men både med den moderne organisations sans for, hvor det er vigtigt at sætte ind, og med det klassiske bureaukratis evne for tålmodig afventen af det rette tidspunkt.

Med disse ord ønsker jeg Det danske Advokatsamfund tillykke med de 75 år.

Access to Justice

Af Peter Møgelvang-Hansen

1. Hvad er »Access to Justice«?

Emnet »Access to Justice« er nok et af de mest debatterede i de seneste årtiers internationale juridiske debat. Det er efterhånden indarbejdet som betegnelsen for en række indbyrdes forbundne (proces)retspolitiske problemstillinger. En mundret dansk betegnelse, der er lige så dækkende, er svært at finde. Betegnelsen dækker – for at blive i det engelske – bl.a. over skismaet »the law in the books« og »the law in action«; forskellen på at *have* og at *få* ret.

Fællesnævneren for de retspolitiske spørgsmål, der inddrages under etiketten, er, at de kan ses som udslag af forskellige svagheder ved det traditionelle civilprocessuelle system. Svaghederne bevirker, at den civilretlige konfliktløsning, retshåndhævelse og -beskyttelse ved domstolene er svært tilgængelig for dem, der forudsættes at benytte den, herunder ikke mindst de forskellige »svage« grupper, som den materielle lovgivning i stigende grad har forsøgt at beskytte ved hjælp af civilretlige regler.

En væsentlig årsag til emnets fremskudte placering i den internationale debat synes at være, at det er overvejende »problemorienteret« og ikke bundet til bestemte lovregler, men lægger op til diskussion af en bred

vifte af løsninger, der må ses i sammenhæng.

Dette er også en fordel i en retspolitisk sammenhæng, hvor problem- frem for regelorientering modvirker lappeløsninger, jf. herved *Niels Christian Bitsch* i *Juristen & Økonomen* 1976.420 med hvas karakteristik af retshjælpssystemet, samt *Børge Dahl* i *Retshjælpen 1885-1985* s. 131-146.

De metoder, der internationalt har påkaldt sig interesse i forsøg på at afhjælpe svaghederne ved den traditionelle domstolsproces, kan siges at falde i tre hovedgrupper, jf. nærmere *Per Henrik Lindblom: Gruppatalan* (1988) s. 3 ff.

En hovedgruppe af løsninger bestræber sig på at fjerne først og fremmest finansielle hindringer for økonomisk svagt stillede parters adgang til den traditionelle domstolsproces gennem regler om retshjælp, fri proces, retshjælpsforsikring etc. (»access to lawyers«).

En anden hovedgruppe af løsninger går ud på at indføre alternative konfliktløsningsformer. Alternativet kan bestå i mere eller mindre vidtgående ændringer af domstolsprocessen f. eks. i sager af mindre økonomisk værdi, oprettelse af nye tvistløsningsorganer, f. eks. klagenævn. eller indførelse af særlige mæglingsprocedurer inden

for eller uden for domstolsystemet, jf. her- ved f. eks. *Hans Henrik Brydensholt* i Fest- skrift til Børge Dahl (1994) s. 71-84.

Den tredje hovedgruppe af løsninger sprænger rammen for den traditionelle, individorienterede civilproces og består i indførelse af kollektive procesformer (f. eks. class actions), jf. udførligt herom *Per Henrik Lindblom* anførte sted, og for en kort beskrivelse og diskussion mit referent- oplæg til emnet: Kollektive søgsmål på 33. Nordiske Juristmøde 1993.

2. Emnets aktualitet

Selv om elementer fra hver af disse hoved- grupper har været på dagsordenen ofte og i mange sammenhæng, er problemstillingerne stadig aktuelle og langt fra uddebatterede.

På EU-plan er der således i vinteren 1993-94 udsendt et debatoplæg fra Kom- missionen i form af en såkaldt grønbog om forbrugernes klagemuligheder og bilæggelse af tvister på forbrugerområdet inden for enhedsmarkedet (KOM (93) 576).

Og i Danmark har emnet fået (ny) aktua- litet, efter at justitsministeriet sommeren 1994 har besluttet at nedsætte et udvalg om småsagsproces, som efter sit kommissorium skal behandle væsentlige dele af emnekred- sen.

Det er ikke første gang, der tages fat på spørgsmålet – så langt fra. Også her i landet begyndte overvejel- serne (i nyere tid) med forbrugersagerne, jf. herved betænkning 681/1973, der i 1974 førte til bl. a. lov om Forbrugerklagenævnet. På samme tid var der tanker fremme om en særlig forbrugerproces ved domstolene, jf. Retsplejerådets betænkning 698/ 1973, som ikke på dette punkt førte til lovforslag. Med Retsplejerådets betænkning 886/1979 om be-

handling af sager af mindre økonomisk værdi ved domstolene blev der gjort et nyt forsøg. Det var ikke begrænset til forbrugersagerne og gav anled- ning til lovforslag (FT 1980-81 Tillæg A sp. 2795). Lovforslaget blev imidlertid ikke vedtaget. Videre overvejelser blev henskudt til retshjælpsudvalget af 1981. Dette udvalgsarbejde resulterede i betænkning 1113/1987 om advokatsretshjælp, fri proces og retshjælpsforsikring, men førte tilsyneladende ikke til noget med hensyn til småsagerne.

Ifølge kommissoriet skal 1994-udvalget »overveje og beskrive en nyordning, hvor adgangen til retslig behandling af visse mindre krav gøres enklere, hurtigere og billigere for parterne, men således at grund- læggende retssikkerhedsgarantier fortsat op- retholdes. Udvalgets overvejelser skal om- fatte såvel retshjælp til parternes vurdering af retskonflikten som hjælp til sagens forbe- redelse og førelse for retten samt bistand til kravets fuldbyrdelse. Udvalget kan i den forbindelse beskrive flere mulige måder, hvorpå en sådan ordning kan organiseres, f. eks. at retten yder bistand til sagens forbe- redelse og udførelse, eller at retten antager advokatmedhjælp til at varetage disse op- gaver. Det skal desuden overvejes, om ny- ordningen bør medføre ændringer i de gæl- dende regler om nævnsbehandling af for- brugersager«.

Herudover skal udvalget vurdere behovet for ændringer i reglerne om retshjælp og fri proces og i den forbindelse undersøge og vurdere konsekvenserne af de seneste års ændringer i retshjælpsforsikringsdækningen.

I det følgende gøres et forsøg på at skit- sere nogle af de i sammenhængen efter mit skøn vigtigste retspolitiske spørgsmål og synspunkter på deres løsning, herunder ad- vokatstandens rolle i en fremtidig, lettere »tilgængelig« domstolsproces.

3. Hvorfor »Access to Justice«?

Spørgsmålet om, hvad der er eller bør være civilprocessens funktion, er ikke et af dem, der er tradition for at gøre meget ud af her i landet. I bestræbelserne på at finde »hensigtsmæssige« løsninger må man dog have en forestilling om, hvad hensigten er.

Der er givetvis almindelig enighed om, at individuel retsbeskyttelse, dvs. individets reelle mulighed for om nødvendigt gennem sagsanlæg at nyde godt af den retsposition, som vedkommende indtager efter materielretlige regler, er et elementært krav i et retssamfund. Jf. herved Den Europæiske Menneskeretskonvention art. 6, stk. 1.

I en vis forstand beslægtet hermed er den handlingsdirigerende funktion, hvor det afgørende er, at risikoen for at ifalde retlige sanktioner ved at tilsidesætte materielretlige regler tages alvorligt af de implicerede og giver tilstrækkeligt incitament til, at de overholdes. Vel nærmest en undergruppe heraf er præjudikat- og retsudviklingsfunktionen, dvs. præciseringen af de materielretlige handleregler nærmere indhold.

Endvidere har konfliktløsningen som sådan en selvstændig værdi. For denne betragtning har selve det at få parternes uoverensstemmelse bragt ud af verden en væsentlig funktion; hvad løsningen nærmere går ud på, er ikke det centrale, blot den accepteres af parterne, jf. herved f. eks. *Hans Henrik Brydesholt* anførte sted.

Når spørgsmålet om civilprocessens funktioner normalt ikke påkalder sig særlig interesse, hænger det nok sammen med, at de forskellige funktioner oftest taler for det samme ved afgørelsen af konkrete problemer. Konfliktløsnings- og handlingsdirigeringssynspunkter kan dog af og til pege i hver sin retning, og man nødsages da til at

foretage en prioritering f. eks. ved udøvelse af materiel procesledelse, ved valget mellem dom og tilkendegivelse, og ved forligsmægling (jf. herved *Hans Henrik Brydesholt* i *Juristen* 1984.45) samt i retspolitiske sammenhæng som den foreliggende.

4. Tre forhindringer

Aktiveringen af det civilprocessuelle system afhænger af den enkeltes initiativ i egen interesse. Den enkelte må om fornødent forcere tre successive hurdler for at komme så vidt, jf. 4.1 - 4.3. Forhindringerne virker dog ofte sammen og er til dels indbyrdes afhængige.

4.1. Første forhindring består i, at den, hvis interesser er gået for nær, skal erkende, at der foreligger et problem, og at det er retligt. I takt med udbygningen af civilretlige beskyttelsesregler er konstatering heraf i stigende grad blevet afhængig af, at den enkelte har et nogenlunde præcist kendskab til indholdet af de materielretlige regler. Disse må imidlertid på nogle områder nok betegnes som stort set uforståelige (f.eks. kreditaftaleloven) eller lidet oplysende (f.eks. aftalelovens § 36) for ikke-specialister. Dette forhold indebærer navnlig, at et af gode grunde ukendt, men givetvis ikke-ubetydeligt, antal berettigede krav/indsigelser aldrig konstateres.

Det er nok tvivlsomt, om den almindelige oplysningsindsats i form af spredning af tryksager, TV-spots m.v. indeholdende generelle beskrivelser af lovgivningens indhold er særlig velegnet til at afbøde dette forhold. De læses næppe af mange. Og der er vel i det hele taget ret beskedne muligheder for gennem generelle oplysningskam-

pagner at udbrede kendskabet til den til tider endog særdeles komplicerede lovgivning, endsige at sætte ret mange i stand til på egen hånd at betjene sig heraf.

Mulighederne for at sætte den enkelte i stand til at varetage sine egne interesser er nok betydeligt bedre, når information gives i tilknytning til den konkrete situation, hvor spørgsmålet er eller kan blive aktuelt. Lovgivningen indeholder da også visse bestemmelser om kontraktparters pligt til uopfordret at forsyne »svage« modparter med oplysning om hans/hendes retsstilling.

Forudsætningen for, at den enkelte kan drage nytte af de forskellige lokale og centrale rådgivningstilbud, er, at han/hun har erkendt et konkret problem og er bekendt med mulighederne for at få rådgivning.

4.2. For nogle kan registreringen af selv det mindste problem være et kærkomment påskud til at klage. Andre vil nødtigt være besværlige eller oplever af andre grunde klagerollen som ubehagelig, hvilket i sig selv eller i forbindelse med andre forhold (travlhed, butikkers og kontorers åbningstid, problemer med at formulere sig, tvivl om klagens berettigelse etc.) kan føre til, at den enkelte forholder sig passiv.

Det er vanskeligt at få blot nogenlunde sikker viden om, i hvilket omfang (berettigede) krav ikke gøres gældende, fordi den enkelte af de her nævnte grunde viger tilbage fra at forfølge erkendte retlige problemer. Oplysninger fra nævns- eller domstolsbehandlede sager, som udspringer af individuelle klager over en almindeligt fulgt fremgangsmåde, varer med konstruktionsfejl etc., peger dog i retning af, at det jævnlige kun er de færreste af de berørte, der skridter til handling.

4.3. Den enkeltes interesse i at gøre et retligt krav gældende må i almindelighed antages at afhænge af de kontante nettofordele, han/hun forventer at opnå herved i det konkrete tilfælde.

Er fordelene under en vis beløbsgrænse er der næppe mange, der finder det ulejligheden værd at reagere over for modparten; langt færre at gå videre med sagen, hvis den første reaktion ikke fører til noget. I praksis ses da også af og til klare eksempler på, at der spekuleres heri.

Ved oprettelsen af Forbrugerklagenævnet og de forskellige private klagenævne (Forsikringsankenævnet, Pengeinstitutankenævnet etc.) skete der en voldsom stigning i antallet af påkendte tvister på de nævnsdækkede områder. Dette er et tydeligt tegn på, at i hvert fald de interesser, der er involveret i forbrugersager, sjældent giver den enkelte tilstrækkeligt incitament til at anlægge retssag ved domstolene i overensstemmelse med almindelige civilprocessuelle regler.

Den mest håndgribelige af årsagerne hertil er, at besværet og omkostningsrisikoen ofte er ude af proportion med den enkelte sags økonomiske betydning. Den væsentligste faktor er utvivlsomt, at det i praksis er nødvendigt for de allerfleste at antage en advokat. Dette forstærkes af, at mange sager belastes af omkostninger til sagkyndige undersøgelser.

Men selv bortset fra omkostningsrisikoen synes der hos private at være en udbredt modvilje mod at indlade sig i proces ved domstolene. Flere forhold tyder på, at man nok bør være forsigtig med at undervurdere betydningen af de ikke-økonomiske faktorer, som ligger bag denne modvilje. Den svenske småsagsproces synes således, trods flere radikale fravigelser af almindelige omkostningsregler, kun at have ført til en ret

begrænset stigning i antallet af retssager anlagt af private.

Mens den enkelte private kun undtagelsesvis har en videregående interesse end det beløb, der står på kant i den konkrete sag, går modpartens interesser ikke sjældent en del videre. Afgørelsen af det pågældende retsspørgsmål kan således have betydning for en lang række lignende allerede foreliggende konkrete forhold eller for en virksomheds, eventuelt branches, fremtidige forretningspolitik. I sådanne tilfælde kan sagens videregående betydning for den ene af parterne efter omstændighederne føre til, at denne part engagerer sig dybt i konkrete »småsager«. Den heraf følgende (ofte forstærkede) ubalance mellem den enkelte sags parter kan have uheldige virkninger, bl.a. set ud fra præjukatsynspunkter, jf. nærmere min artikel i U 1982 B.86 ff.

5. Småsagsproces ved domstolene

Omkostningsforhindringen er i sig selv et vægtigt argument for at ændre reglerne om småsagernes behandling ved domstolene, således at omkostningerne nedbringes. Et alternativ hertil er oprettelse af nye institutioner. Der er dog antagelig almindelig enighed om, at interessen ved løsningen af retssikkerhedsspørgsmål som det foreliggende i første række samler sig om domstolene.

Dette er selvsagt ikke ensbetydende med, at der er grund til at ændre ved eksisterende i øvrigt velfungerende klageordninger uden for domstolsorganisationen, som f. eks. forbrugerklagenævnsystemet, tværtimod. På forbrugerområdet er der således klare fordele ved en ordning, hvor lettere tilgængelige domstole og forbrugerklagenævne

virker side om side og kan supplere hinanden, jf. nærmere f. eks. *Hugo Wendler Pedersen* i *Juristen & Økonomen* 1979 s. 36 ff.

Andre initiativer, såsom udvidelse af fri procesordningen, udbygning af retshjælpforsikringsdækningen mv., kunne ganske vist også gøre omkostningsforhindringen mere overkommelig for den enkelte. Uanset om omkostningerne ved sagernes behandling skal bæres af parterne, statskassen eller retshjælpforsikringen, må overvejelse af mulighederne for væsentlig omkostningsreduktion dog komme i første række.

Væsentlig omkostningsnedbringelse forudsætter, at udgiften til advokat ikke normalt kommer til at belaste processen. Udelukkelse af advokatudgiften fra kredsen af erstatningsberettigede sagsomkostninger forudsætter imidlertid forenklinger af domstolsprocessen, således at parterne sættes i stand til at føre sagerne uden advokat.

Domstolenes aktive vejledningspligt over for parter, der optræder på egen hånd i retsmøder, er den mindste del af denne problemstilling. Det centrale punkt er den førprocessuelle rådgivning af parterne og sikringen af en forsvarlig sagsforberedelse. Tanker om at forstærke indsatsen på dette punkt findes da også i betænkning 886/1979, der foreslog en supplerende retshjælpordning på dommerkontorerne. I justitsministeriets lovforslag blev den førprocessuelle side af sagen derimod udeladt, idet den forudsattes varetaget af de eksisterende retshjælpordninger, jf. FT 1980-81 Till. A sp. 2803.

At overlade sagsforberedelsen til parterne personligt alene med den bistand, der følger af de eksisterende retshjælpordninger, forekommer ikke forsvarligt. Under en ordning, hvor parterne forudsættes ikke at skulle

antage advokat, og hvor det desuden er væsentligt, at antallet af retsmøder begrænses mest muligt, synes det at være svært at komme uden om, at der i rettens regi skal udøves en kraftig førprocessuel officialvirksomhed. Da et væsentligt formål hermed er en nøje fiksering af tvisten, må den forestås af en jurist, som ikke skal være afskåret fra, men tværtimod nødsaget til at tage kontakt med begge parter i sagen.

I en sådan ordning er »sagsforberederen« ikke partsrepræsentant. At sagsforberedelsen foregår i rettens regi, er imidlertid ikke nødvendigvis ensbetydende med, at den skal varetages af en domstolsjurist. Domstolene syntes tidligere at nære en noget overdreven frygt for ikke at virke fuldstændig upartiske, jf. herved Dommerforeningens Årsberetning 1973-74 s. 4 med fremhævelse af betænkelighederne ved, at dommerkontorerne lå inde med klageformularer til Forbrugerklagenævnet, og at dets almindelige personale i fornødent omfang skulle bistå ved blankettens udfyldelse. Selv om en mere afslappet holdning synes at have vundet indpas, kan sådanne upartiskhedshensyn måske komme i konflikt med sagsforberedelseshensyn med det resultat, at der udvises for stor tilbageholdenhed i den førprocessuelle officialvirksomhed, hvis funktionen skal varetages af en domstolsjurist, også selv om det ikke er den samme, der (i givet fald) skal dømme i sagen.

Som det uddybes en smule nedenfor, er der i det hele taget meget, der kan tale for en skarp adskillelse mellem den førprocessuelle virksomhed og den indenretlige påkendelse. En klar funktionsdeling kan opnås ved, at der etableres en medhjælperordning i stil med, hvad der kendes inden for skifteretten og på gældssaneringsområdet, således at opgaven som »sagsforbereder« over-

lades til advokater antaget og lønnet af retten.

Den skitserede ordning af småsagernes forberedelse ved et »sekretariat« og den indenretlige pådømmelse ligner den, som er væsentligt særkende ved f. eks. forbrugerklagenævnsprocessen. Erfaringerne herfra synes også i øvrigt at kunne tjene som inspiration for videregående sammenhængende løsninger sigtende mod, at den, der søger »access to justice« ikke behøver at henvende sig mere end ét sted, hvor »sortimentet« spænder fra besvarelse af telefoniske forespørgsler over personlig rådgivning til en juridisk afgørelse.

Det ligger da også lige for at kombinere medhjælperens rolle som »sagsforbereder« med en retshjælpsfunktion. I tvister mellem »selvmødere« er det i virkeligheden næppe heller muligt at skille de to funktioner fra hinanden. Herfra er skridtet ikke langt til etablering af en sammenhængende ordning, der integrerer (dele af) de eksisterende retshjælpsordninger i den skitserede småsagsordning

Også et vist mål af forligsbestræbelser indgår som en naturlig bestanddel af den førprocessuelle rolle som »sagsforbereder«. Og herfra er springet ikke langt til den tanke, at retternes medhjælperbemandede »sekretariater« kunne specialisere sig i og tilbyde »alternativ konfliktløsning« i egnede sager.

6. Kollektive procesformer?

Spørgsmålet herom har som nævnt en central placering i den internationale debat om »Access to Justice«, se henvisninger under 1.

Udviklingen af kollektive procesformer

tager bl.a. sigte på tilfælde, hvor en flerhed af individer er berørt på ensartet vis af én bestemt handling eller fremgangsmåde mv. Sigtet er så vidt muligt at få påkendt og gennemført samtlige berørte individers ensartede krav (herunder pengekrav) under én sag, uden at alle de berørte nødvendigvis er identificeret på forhånd. Der er med andre ord tale om et element af uanmodet repræsentation – en form for »opsøgende retshjælp«, jf. *Børge Dahl* anførte sted.

En af de bærende tanker går ud på, at samfundsudviklingen (for længst) er løbet fra et civilprocessystem, der udelukkende er indrettet med henblik på påkendelse af tvister mellem enkeltindivider, som hver for sig forudsættes at aktivere systemet (men

sjældent magter det). I samfund præget af stordrift og massekontrahering er det da også – ikke mindst i relation til civilprocessens handlingsdirigerende funktion – nærliggende at tænke i andre baner end det traditionelle individualistiske partsbegreb. Se nærmere henvisninger under 1 samt *Børge Dahl* anførte sted.

I grønbogen fra Europa-Kommissionen (se under 2) afvises tanker i denne retning imidlertid uden videre. De synes heller ikke hidtil modtaget med stor entusiasme af de danske beslutningstagere. I Sverige og Finland er derimod for længst igangsat udredningsarbejde, og der forventes at foreligge sagkyndige betænkninger i efteråret 1994.

Strukturtilpasninger i advokaterhvervet

Af Hans Philip

Den første strukturtilpasning efter Advokatsamfundets tilblivelse var en følge af den samme reform, som førte til dannelsen af Advokatsamfundet. Med retsplejereformen af 1919 indførtes mundtlig domsforhandling i alle retter. Indtil reformen havde mundtlig domsforhandling kun været i brug i Højesteret og i Sø- og Handelsretten. Reformen var dermed en udfordring til størstedelen af datidens advokater om at tilpasse de hidtidige arbejdsformer til den mundtlige retsplejes krav.

Reformens virkninger for advokaternes arbejdsbetingelser har nu kun historisk interesse, men den afspejler de problemer, der melder sig når udefra kommende forhold dikterer et erhverv at forandre sit arbejdsindhold væsentligt: erhvervets udøvere bekymrer sig om deres faglige identitet og optager de nydannelser, som pånødtes dem med varierende følelser, spændende fra positivt engageret interesse i nye erhvervsmuligheder til modvilje mod forandringer, der angriber indarbejdede arbejdsvaner.

1. Skitse til et statistisk overblik

Den strukturtilpasning, retsplejereformen i

1919 medførte, må have været krævende og har taget lang tid. 10 år efter reformens ikrafttræden havde endnu kun 276 erhvervet landsretssagførertitlen. Antallet af landsretssagførere udgjorde 1180 ved Advokatsamfundets 50-års jubilæum i 1969. Ved reformens ikrafttræden var 29 højesterets-sagførere. Antallet blev indtil 1940 kun forøget til 43, men udgjorde 80 i 1969.

Skønt procesførelsen stadig er kernestof i den advokatmæssige uddannelse og retningssgivende for metodevalg og løsninger af faglige opgaver langt uden for dens snævre område, er det bemærkelsesværdigt, at opgavefordelingen hos advokaterne har ændret sig mærkbart gennem de seneste 25 år. Dette afspejler sig i den faldende interesse i eller mulighed for at erhverve møderet for de overordnede retter. I 1969 havde ialt 661 advokater møderet for Højesteret. Dette antal er ved begyndelsen af 1994 kun forøget til 758. Antallet af mødeberettigede for landsretterne (incl. mødeberettigede for Højesteret) udgjorde 1597 (71%) af ialt 2251 advokater i 1969, men ultimo 1993 kun 1776 (47%) af ialt 3790.

Denne udvikling kan forklares ved flere samvirkende årsager. Advokaternes generelt højnede uddannelsesniveau har med tiden forbedret klienternes dispositions- og doku-

mentgrundlag og derfor forebygget processer. Antallet af retssager er dermed reduceret til at udgøre en faldende andel af de aktuelle eller potentielle konfliktsituationer. Denne »procesøkonomiske« virkning og klienternes stigende bevidsthed om dens nytteværdi har imidlertid den uundgåelige konsekvens, at advokaternes arbejdsstof kommer til at udgøre en relativt faldende andel indenfor procesførelse i snæver forstand. Når dette sammenholdes med, at den gennemsnitlige virksomhedsstørrelse i advokaterhvervet kun er under langsom forøgelse, jvf. nærmere nedenfor, og med henlæggelse af stadig flere sager til de underordnede retter, er det nærliggende at antage, at heller ikke advokater med lyst og energi til at beskæftige sig med procesførelse altid kan skaffe sig tilstrækkeligt mange egnede procesopgaver for de overordnede retter.

Før der drages slutninger fra disse iagttagelser er det imidlertid nødvendigt at give et kortfattet indtryk af nogle kvantitative udviklinger i erhvervet.

Ved gennemførelsen i 1919 af den reform, der førte til Advokatsamfundets tilblivelse, havde Advokatsamfundet et medlemstal på 1462. I de næste 35 år frem til 1954 blev dette antal kun forøget med netto 451 til 1913, svarende til en stigning på ca 31%.

I den efterfølgende periode frem til begyndelsen af 1994 forøgedes antallet markant med 1878 advokater til ialt 3790, eller med godt 98%. Stigningstakten har accelereret i denne periode: af nettotilvæksten på 1878 er 1421 indtruffet i periodens sidste halvdel fra 1974.

I de opgørelser, hvis hovedtal er nævnt i det foregående, er alle bestallingshavende advokater medtalt. Igennem alle årene er et

antal advokater imidlertid ikke beskæftiget i advokaterhvervet, men enten beskæftiget i anden virksomhed eller ude af erhverv. I 1973 skønnede det daværende Erhvervsudvalg i sin redegørelse til Perspektivplan II, at denne andel udgjorde ca 5%. Andelen antages siden at være forøget væsentligt.

Erhvervets opdeling i virksomhedsstørrelser er kun sparsomt belyst i tilgængeligt materiale. Erhvervsudvalgets førnævnte redegørelse indeholder bl.a oplysning om at ca halvdelen af advokaterne, excl. ansatte advokater, var organiseret i enkeltmandsfirmaer og halvdelen i kompagniskaber eller kontorfællesskaber. Antallet af enkeltmandsfirmaer blev anslået til 950.

En tilnærmet opgørelse over fordelingen ultimo 1993 viser, at enkeltmandsfirmaernes antal næsten uforandret er ca 960 af ialt ca 1670 virksomheder. Udviklingen i de mellemliggende år er således kendetegnet ved, at stort set hele den effektive nettotilvækst til erhvervet er sket i virksomheder med mere end een advokat, men også, at enkeltmandsvirksomhedernes antal er forbavsende stabilt. I virksomheder med indtil 4 advokater anslås antallet af beskæftigede advokater at udgøre ca 2350. Den tilnærmede opgørelse viser, at 168 virksomheder har flere end 4 advokater, heraf 123 firmaer med mellem 5 og 9 advokater, og at 45 firmaer har 10 eller flere advokater, heraf 9 firmaer med over 20 advokater.

I 1973 skønnede Erhvervsudvalget, at antallet af erhvervsaktive advokater, ca 2200, fordelte sig med ca 1900 selvstændige og ca 300 ansatte advokater i advokatvirksomhed. I de efterfølgende år, i særdeleshed i det seneste tiår, er andelen, der er ansat i advokatvirksomhed, antagelig forøget mærkbart.

Advokaternes relative geografiske for-

deling mellem København og provinsen har derimod været i det væsentlige konstant gennem de seneste ti år med en svag tendens til stigning i København. Godt halvdelen af standen er hjemmehørende i provinsen, og knap halvdelen i København. Til gengæld er koncentrationen af store virksomheder størst i København. Af de 45 største virksomheder er 28 hjemmehørende i København, heraf alle de 9 største.

Tilgangen til advokaterhvervet indtræffer med en vis forsinkelse i forhold til stigningen i efterspørgslen efter advokatydelse, såfremt man antager at efterspørgslen udvikler sig parallelt (men ikke nødvendigvis proportionalt) med samfundsudviklingen. Forklaringen er, at kapacitetstilpasningen i erhvervet er afhængig af den nødvendige kandidattilgang og påvirket af det forholdsvis lange uddannelsesforløb indtil udøveren opfylder betingelserne for at opnå advokatbeskikkelse.

I efterkrigsårene, ialtfald til et stykke ind i 60-erne, var kandidattilgangen unormalt lav. I den periode efterspurgte den hastigt voksende offentlige sektor hovedparten af de nyuddannede juridiske kandidater, og den offentlige sektor og større virksomheder, der som f.eks. forsikringsselskaberne havde behov for internt juridisk uddannet personale, tilbød de nyuddannede gagering og ansættelsesbetingelser, som advokatvirksomhederne ikke kunne eller ikke ønskede at konkurrere med. Nettotilgangen til advokatvirksomhederne tog først fart fra midten af 70-erne, hvor advokatvirksomhederne var kommet til erkendelse af, at de havde et rekrutteringsefterslæb og derfor tilbød de nyuddannede konkurrencedygtige vilkår. Erhvervsudvalgets ovennævnte redegørelse bekræfter den antagelse, at erhvervets kapacitetsgrænse i 1973 var nået eller endog

overskredet. Den efterfølgende tilgang tjente derfor til at afhjælpe det tidligere opståede underkapacitetsproblem.

Som nævnt ovenfor var andelen af beskikkede advokater, der ikke var beskæftiget i advokatvirksomhed i 1973 lav sammenlignet med den forholdsmæssigt større tilsvarende andel ved udgangen af 1993. Den betydelige tilgang i de sidste par årtier har derfor kun delvis tjent til at forøge advokatvirksomhedernes kapacitet. Resten af tilgangen har vel tjent til at forøge adgangen til advokatfaglig bistand, men med andre end advokatvirksomhederne som leverandører. Denne del af de advokatuddannede har typisk fundet beskæftigelse i faglige organisationer og større virksomheder med regelmæssige behov for juridisk bistand. Det har utvivlsomt bidraget hertil, at den stigende andel af advokaterne, der har haft ansættelse i advokatvirksomhederne, har været mere mobile i deres beskæftigelsesvalg end de advokater, der er indehavere.

2. Skitse til beskrivelse af det faglige opgaveindhold

Der foreligger ikke statistisk materiale, der effektivt belyser forandringerne i advokaterhvervets målgrupper og kun til dels materiale, der belyser forandringerne i opgavetyper. De tilgængelige oplysninger tyder på, at erhvervet i ældre tid i højere grad end nu var beskæftiget med privates retsforhold og i mindre grad med erhvervslivets og det offentliges retsforhold. Bistanden for private klienter havde dernæst dengang en tilbøjelighed til at koncentrere sig om bestemte, forholdsvis fast definerede opgaver med stor indholdsmæssig gentagelseshyppighed.

Det har imidlertid været en følge af samfundets stigende kompleksitet og den deraf følgende detaljerede retsdannelse gennem de senere årtier, at opgaverne med tiden er blevet tilsvarende komplicerede. Som konsekvens heraf er der sket en tiltagende »teknokratisering« af opgavebehandlingen selv indenfor de igennem lang tid kendte sagskategorier. Før denne udvikling satte sit præg på retsdannelsen lod det sig endnu gøre at forklare klienterne, ikke blot hvordan deres retsstilling var, men også de bærende principper, der førte frem til resultatet.

Efter at det offentlige har reguleret retsforholdene i detaljer skulle man vente, at denne pædagogiske opgave ville blive lettere, men situationen er snarere den modsatte. Det er idag næppe muligt for en almindelig boliglejer at forstå og kontrollere rigtigheden af de lejeforhøjelser, han med mellerum afkræves, eller en boligkøber at forstå de mekanismer der bestemmer udfaldet af hans ejerskifteprioritering. Denne for den almindelige borger ubehagelige uigennemskuelighed forøger på den ene side behovet for advokatbistand, men forringer samtidig klienternes mulighed for at forstå de overvejelser, der begrundet advokaternes råd.

Den offentlige regulering berører imidlertid ikke blot de private klienter, men også – og endog i højere grad – erhvervsvirksomhederne. Advokaternes rådgivning for erhvervsvirksomheder er derfor tiltaget i takt med udviklingen. Ledende og betroede medarbejdere i virksomhederne er selv i deres arbejde præget af samfundsudviklingens udfordringer og derfor normalt forberedt og indstillet på at deltage i den klinisk-analytiske proces, der danner grundlaget for advokaternes rådgivning.

Den strukturelle virkning for advokaterne af denne udvikling har derfor været, at rådgivning til erhvervsvirksomheder har optaget en stigende del og rådgivning til private en faldende del af den samlede opgavemængde. I bistanden for både private og erhvervsklienter er der sket en bevægelse bort fra opgaver med stor indholdsmæssig gentagelseshyppighed og henimod opgaver med særprægede og individuelle problemstillinger. Denne bevægelse er forstærket af de fortsat mere udbyggede relationer til udlandet, ikke mindst integrationen af EU-retten i vort retssystem.

Detailreguleringen og forandringshastigheden i samfundet har fremdeles den konsekvens, at regelgrundlagene forandres langt oftere end tidligere. Advokaterne har som følge deraf indstillet sig på, at uddannelseskravene er skærpede, således at ajourføring og udbygning af den faglige viden er en kontinuerlig arbejdsopgave.

Advokaternes opfattelse af egen identitet har ikke været upåvirket af denne udvikling. Erkendelsen af, at den teoretiske grunduddannelse hurtigt mister sin værdi i mangel af fortsat uddannelse, og at advokaterne benyttes som rådgivere om forhold, der i det hele taget er underkastet stadig hurtigere forandring, har sikkert en tilbøjelighed til at reducere bevidstheden om det fælles teoretiske og formelle grundlag og omvendt at øge bevidstheden om at advokatvirksomhed er et erhverv i et konkurrencemiljø, der principielt er underkastet samme betingelser som anden erhvervsudøvelse. Det begrænsede monopol, som består i eneretten til advokatbetegnelsen og visse begrænsede forbud mod andres udøvelse af tilsvarende virksomhed, er ikke længere en beskyttelse af erhvervet. Beskyttelsen skal opnås ved faglig dygtighed, effektiv virksomhedsdrift

og en betydelig personlig indsats. Professionen, der tidligere betegnede sig Advokatstanden, er blevet Advokaterhvervet. De kollektive bestræbelser Advokatsamfundet udfolder i erhvervets interesse koncentrerer i højere grad om at positionere advokaterne i forhold til relevante arbejdsopgaver og i mindre grad om at bekæmpe »vinkelskrivere«.

3. Advokaterhvervets aktuelle strukturelle problemstillinger

Der er ikke tvivl om, at advokaternes målsætning med deres virke er og til stadighed har været, at alle uden hensyn til status og forudsætninger opnår den retsbeskyttelse, de efter den til enhver tid gældende ret har krav på. Det er advokaternes ambition at være hele samfundets tjenere i dette øjemed.

Det er betænkeligt og i strid med denne målsætning, at der i en årrække har været en ressourcemangel i erhvervet, som har bragt dele især af det private klientel på afstand af advokaterhvervet. Advokaterne råder nu bod på denne mangel i deres daglige virke, ikke mindst ved tilbud om fri retshjælp i næsten alle større byer og anden tilsvarende informationsvirksomhed. Nytevirksomheden af disse bestræbelser dokumenteres alene ved den store publikumssøgning. Man kan håbe, at denne prisværdige aktivitet på ny vil bringe erhvervet i effektiv kontakt med dette klientel, men indtil videre må det konstateres, at en ikke ubetydelig del vil affinde sig med at søge bistand fra kilder, der i modsætning til advokaterne har andre hovedformål end at yde juridisk rådgivning til de pågældende. Det er betænkeligt, at rådgivning af denne art ikke gives af

personer, der foruden den fornødne sagskundskab tillige er uafhængige af andre interesser end klientens, ikke mindst efter at klientens mulighed for at bedømme kvaliteten af den rådgivning han modtager er reduceret.

Det er dernæst en uundgåelig følge af den stigende kompleksitet i regelsystemerne, at advokaterne har behov for specialisering. Advokaternes problem er overfladisk bedømt ganske vist ikke anderledes end i andre liberale erhverv. Når advokaterne tager dette problem alvorligere end de fleste sammenlignelige erhverv er det imidlertid begrundet i det traditionelle tillidsforhold, der består mellem klienten og hans advokat. Det er skabt af den regelmæssige kontakt mellem dem og af de ofte dybt personlige forhold, klienten i denne forbindelse har åbenbaret for sin advokat. Skal klienten imidlertid høste fordelene af advokaternes specialisering, forudsætter det, at han viser den eller de advokater, hvis specialviden han har behov for, en tilsvarende fortrolighed.

Der består dernæst det uløste problem ved specialiseringen, at der ikke findes nogen organiseret uddannelses- og godkendelsesordning, som kunne føre til en specialistanerkendelse. Indtil videre har Advokatsamfundet godkendt, at advokater offentligt kan tilkendegive deres interesseområder uden angivelser, der kan skabe forventning om at advokaten er specialist i det eller de pågældende områder. Herved afhjælpes et utvivlsomt behov for information til klienterne, men uden garanti for dybden af den enkeltes kendskab til sit interessefelt. Siden 1991 har Advokatsamfundet udgivet fortegnelsen »Advokatvirksomheder i Danmark«. Næsten alle advokatvirksomhederne og de enkelte advokater har valgt at angive

deres hovedarbejdsområder. Oversigten over disse interesseområder omfatter ca 200 emner, hvilket antyder en ret stor spredning, selvom nogle af emnerne under forskellige betegnelser helt eller delvis dækker over eensartede temaer.

De valgte interesseområder dækker ikke blot som det kunne ventes alle de klassiske juridiske discipliner af nogen praktisk betydning, men også et antal interesseområder, som tydeligvis er skabt af samfundsudviklingen. Den offentlige detailregulering af samfundet har affødt et ret stort antal interesseområder, der afspejler hyppigheden af privates, herunder erhvervsvirksomhedernes interessemodsatninger i forhold til den offentlige forvaltning. Udbygningen af vore internationale relationer og den teknologiske udvikling har sat sig spor i valget af interesseområder. Når det erindres, at disse fænomener først har præget samfundsudviklingen mærkbart gennem de sidste par årtier og først er behandlet i den juridiske litteratur i den senere del af denne periode, er det bemærkelsesværdigt, at de har vundet indpas med betydelig bredde og detaileringsgrad i advokatvirksomhedernes emnevalg. Det giver grundlag for den antagelse, at der i nutidens advokatvirksomheder er en tilfredsstillende tilpasningsevne og forandringsparathed med hensyn til opgaveindholdet. Til gengæld er det enkelte firmas samlede faglige bredde afhængig af virksomhedsstørrelsen, der som nævnt ovf. under 1 tilsyneladende endnu kun forøges forholdsvis langsomt.

Det har i perioden efter 2. verdenskrig til stadighed interesseret de selvstændige advokater, om de holdt trit med indkomstudviklingen i samfundet og hvilken andel af deres honorarindtægter de måtte anvende til betaling af deres kontorholdsomkostninger

incl. afskrivninger og finansieringsomkostninger. For en nutidig udøver af erhvervet er det patetisk at gennemlæse artikler i det daværende »Sagførerbladet« om indtægtsforholdene i erhvervet gennem de første år efter krigen. Det tiltrak sig kritisk opmærksomhed, at udviklingen i erhvervets indtægter under de første efterkrigsårs betydelige inflation ikke stod mål med andre indkomstgruppers. Den udgjorde f.eks. i 10 årsperioden 1939-49 kun ca 40% af stigningen i alle erhvervsindtægters gennemsnit. I sammenhæng dermed og i konsekvens deraf steg omkostningsandelen fra 1947 til 1951 fra ca 37% til godt 44%, hvilket iflg. redaktionens bemærkninger »er tal, der nok kan mane til eftertanke«.

Om eftertanken har meldt sig får stå hen. Kendsgerningen er ialtfald, at nutidens advokatvirksomheder opererer med mærkbart højere omkostningsprocenter, uden at det kan tages som udtryk for svigtende sundhed i erhvervet. Det er snarere udtryk for de uundgåelige omkostningsbelastninger, der følger af at indføre moderne teknologiske hjælpemidler, af større beskæftigelse af lønnet arbejdskraft og af at flere opgaver overlades til denne arbejdskraft.

Til trods for at den relative andel af honorarindtægterne, der herefter som overskud tjener til betaling for indehavernes arbejdsindsats i virksomhederne, er mindre, er der ikke grund til at antage, at de selvstændiges nettoindkomster ikke i de mellemliggende år har udviklet sig i et rimeligt forhold til sammenlignelige erhverv. Den lavere overskudsgrad vil imidlertid vise sig at blive et problem, såfremt den enkelte virksomheds kapacitetsudnyttelse formindskes. Omkostningsstrukturen i virksomhederne tillader ikke hurtige tilpasninger til et lavere aktivitetsniveau eller tilpasninger til et niveau,

der er for lavt til at opretholde hensigtsmæssige og tidsvarende hjælpemidler og intern administration. Omsætningsvigt især i de små virksomheder vil derfor hurtigere kunne få alvorlige konsekvenser. Det er derfor et strukturelt problem af stor aktualitet at sikre værdierne, især i de små virksomheder.

Den tiltagende detailregulering af samfundets forhold har forøget beskæftigelsen i advokatvirksomhederne. Forøgelsen er indtruffet gradvis. De retlige konfliktområder er steget i antal og intensitet, f.eks. ved at konfrontationerne mellem offentlige myndigheder på den ene side og private og virksomheder på den anden side er tiltaget. Igennem de senere år er det offentliges opmærksomhed på detailreguleringens virkninger imidlertid blevet skærpet. Det har inspireret til initiativer til rationalisering af den offentlige sektor internt, men også til andre foranstaltninger, der berører advokatvirksomhederne.

Advokaterhvervet har et naturligt skæbnefællesskab med domstolene. Ved de senere årtiers lovgivning er en række opgaver, der tidligere ville have henhørt under domstolene, henlagt til nævn, råd eller kommissioner, hvis sagsbehandling ikke i samme omfang som ved domstolsbehandling nødvendiggør advokaters medvirken. Dette har på den ene side reduceret advokaternes processtof, men på den anden side inspireret til specialisering i de emner de enkelte organer er tillagt kompetence til at afgøre. Mens processtoffet har været jævnt fordelt mellem advokatvirksomhederne, er specialstoffet i højere grad koncentreret hos færre virksomheder.

Ny teknologi tages i stigende omfang i brug for at simplificere hidtil tunge manuelle funktioner med et højt arbejdskraftfor-

brug, f.eks. tinglysning af rettigheder over fast ejendom. En del af disse foranstaltninger har eller vil få indflydelse på traditionelle advokatopgaver, fortrinsvis ved at advokaterne må omstille sig til andre opgaveindhold end hidtil. Disse forandringer indtræffer typisk over kort tid ved sådanne reformers gennemførelse. Der stilles med andre ord nu krav til advokaterne om faglig og intellektuel mobilitet i højere grad end tidligere. Det er en udfordring, som ikke adskiller sig fra hvad der tilsvarende kræves af andre professioner, men dog med en særlig belastning af advokaterne i forbindelse med det stigende antal tilfælde af kortsigtede lovgivningsinitiativer, hovsaløsningerne.

Det danske erhvervsliv er kendetegnet ved en i international sammenhæng usædvanlig mængde hver for sig små virksomheder. Af dem er et stigende andel nødsaget til at udvide deres markedsinteresser til udlandet på grund af det danske markeds beskedne størrelse. Når denne udvidelse sker træder virksomhedsledelsen imidlertid over tærsklen til andre retskulturer. Skal de vejledes lige så godt som om danske retlige forhold når de bevæger sig i internationale miljøer, stiller det krav til de hjemlige rådgivere om et effektivt beredskab til dette formål. Opgaven løses ved en hurtigt virkende adgang til kompetent rådgivning af kyndige rådgivere, der er hjemmehørende i de pågældende lande. De bedst udrustede advokatvirksomheder vil have en tendens til at opsøge ligeværdige samarbejdspartnere hen over landegrænserne. Dette kan fremskynde en tendens til monopolisering af den internationale juridiske bistand.

4. *Udviklingslinier i strukturtilpasningen*

Ved loven af 13. juni 1990 om ændring af Retsplejeloven blev det tilladt advokater at drive virksomhed i selskabsform. Denne reform havde en del advokater gerne set gennemført langt tidligere, men initiativer dertil var i en længere årrække kompromitteret af at en københavnsk advokatvirksomhed, som havde erhvervet et selskab med det markante navn A/S Restaurant George's Bar, i 1959 forsøgte at fremme udviklingen ved at omdanne selskabet til advokatselskab. Det faldt ikke i Østre Landsrets smag, jvf. U.f.R. 1961.949 og 1962.429 og 563. Den nu – med forsinkelse – gennemførte reform er et nyttigt redskab i bestræbelserne på at danne hensigtsmæssige rammer for udviklingen af virksomhederne, deres finansiering, løsning af generationsskifteproblemer o.lign. Man kan forvente at adgangen til selskabsdannelser generelt vil fremme koncentrationen i større virksomheder med tilsvarende større udviklings- og overlevelsesmuligheder. Foreløbig er en del virksomheder overgået til selskabsform, dog uden at frekvensen endnu har tydelig sammenhæng med virksomhedssammenslutninger.

Der er gennem de seneste år sket et betydeligt antal fusioner mellem såvel store som små advokatvirksomheder. De største eksisterende firmaer er alle dannet ved fusioner. Det er dog bemærkelsesværdigt, at hovedparten af de praktiserende advokater endnu er beskæftiget i små virksomheder. Det lader formode, at vi endnu kun befinder os i begyndelsen af en udvikling henimod færre og større enheder.

De enkelte fusionerende advokaters motiver og forventninger synes at være en kom-

ination af ønsker om omkostningsbesparende rationaliseringseffekter og om faglig specialisering og udvikling. Uden at det kan underbygges objektivt er formodningen på nuværende tidspunkt, at den omkostningsreducerende effekt overvurderes. Fusionseffekten er gennemgående ikke omkostningsreducerende, men nok teknologiførgørende sammenlignet med deltagerens stilling før fusionen. Denne effekt kan opnås uden væsentlige omkostningsforøgelser ialtfald sammenlignet med de omkostningsbelastninger, deltagerne måtte have accepteret uden at fusionere. Fuldtud tilfredsstillende resultater af fusionerne kan imidlertid kun ventes opnået, såfremt deltagerne organiserer virksomheden med afgørende vægt på at udvikle deres samlede faglige kompetence.

Ved ændringen af Retsplejeloven ophævedes et hidtil bestående forbud mod at den enkelte virksomhed praktiserer i flere retskredse. Det må forventes, at dette med tiden vil medføre en tendens til fusioner eller filialetableringer med større eller mindre geografisk spredning.

Det er ikke tilladt advokater at indgå i virksomheder med andre erhvervsudøvere end advokater. Dette forbud har med mellemrum været genstand for kritik blandt advokater, som har fremhævet fordelene ved virksomhedskonstruktioner, der kan tilbyde faggrænseoverskridende rådgivning. Kritikken var vistnok inspireret af byggeriets rådgivere, der for nogle år siden lancerede forskellige totalrådgivningskoncepter. Indtil videre er der vistnok ikke markeret noget stærkt behov, hverken fra klienters eller advokaters side for sådanne initiativer. Det kan derimod ikke udelukkes, at tilgrænsende liberale erhverv ønsker at engagere sig eller markere en tilknytning til

advokatvirksomheder. Der forekommer på nuværende tidspunkt et enkelt eksempel herpå i form af et advokatselskab, der i sit navn markerer tilknytning til et større revisionsfirma. Grænserne for hvilken binding sådanne forbindelser kan medføre sættes imidlertid af kravene i Retsplejeloven til advokatselskaber, som medfører at kun advokater kan være ejere og ledelsen kun kan udøves af de i selskabet beskæftigede advokater.

Den faglige og forretningsmæssige udvikling kan styrkes ved udveksling af viden og gensidig bistand mellem virksomhederne, uden at ejerinteresserne i de deltagende virksomheder berøres. Sådanne forbindelser er formaliseret i et vist omfang, såvel mellem danske virksomheder indbyrdes som mellem danske og udenlandske virksomheder. Der foreligger ikke tilgængeligt materiale, som kan belyse de praktiske samarbejdsformer eller virkningerne af samarbejderne.

5. *Sammenfatning*

Bevægelserne i advokaterhvervet og i dets omgivelser giver grund til at antage, at den samlede kapacitet er tilstrækkelig til at imødekomme de kendte behov for advokatydelse på områder hvor behovet er jævnlige tilbagevendende. På områder hvor speciel indsigt er ønskelig, er kapaciteten af specialister næppe overalt til stede i tilstrækkeligt omfang, men dog under fortsat opbygning. Indtil der er indhøstet tilstrækkelige erfaringer med annonceringen af interesseområder

lader det sig ikke bedømme, om mere formaliserede og kontrollerede fremgangsmåder er nødvendige som alternativ eller supplement til annonceringen.

Erhvervets organisationsstruktur, især dets virksomhedsstørrelser, giver omvendt grund til at antage, at de mindre virksomheder uden bevidste fravalg af de fleste sagstyper til fordel for begrænsede specialer vil stå overfor mere påtrængende vanskeligheder, medmindre de sammensluttes i større enheder.

Nutidens advokater har stor bredde i henseende til klientgrupper, men betaler samtidig prisen for forrige generationers mindre fremsynede pleje af visse klientgrupper. Den nuværende tilpasning til behovene, især behov hos klientgrupper med stigende og differentierede behov er i det væsentlige tilfredsstillende. Advokaterne kan i den forbindelse drage fordel af at kunne afvikle kontorkapacitet, der er designet til rutineprægede opgaver, samtidig med at de udnytter informationsteknologiens fremskridt i betjeningen af individuelle opgaver. Det fremmer muligheden for omkostningseffektiv og kompetent drift i højere grad end i andre erhverv uden de samme frihedsgrader, som f.eks. i revisorerhvervet.

På det subjektive plan kræver udviklingen personlige ofre af advokaterne. Deres traditionelle ønske om individuel suverænitet må i et vist omfang ofres til fordel for tidssvarende, helstøbte løsninger, men til gengæld åbnes der nye muligheder for faglig fordybelse og for fagligt fællesskab.

Advokaters eneret til at give møde for andre i retten

Af Niels Pontoppidan

Advokater har som bekendt ikke i almindelighed monopol på at yde juridisk rådgivning og bistand. Kun på ét område er der gjort undtagelse, nemlig når det drejer sig om at udføre retssager for andre. Eneretten er hjemlet i retsplejelovens § 131. Reglen har gammel hævd. Den kan føres tilbage til Danske Lov, og en fastholdelse af princippet synes ikke at have givet anledning til tvivl eller særlig indgående drøftelser i de proceskommissioner, hvis arbejde dannede grundlaget for retsplejeloven af 1916, hvor eneretten blev fastslået i § 131. Heller ikke i forbindelse med de gentagne revisioner af retsplejelovens advokatafsnit, herunder ved den nyskrivning af afsnittet, som skete ved lov nr. 277 af 9. juni 1982, påkaldte spørgsmålet sig tilsyneladende større interesse. I betænkning 871/1979, som lå til grund for 1982-reformen, siges det blot s. 79, at udvalget »finder det naturligt, at kapitlet (om advokaters møderet for domstolene) indledes med formuleringen af princippet om advokaters eneret til at virke som rettergangsfuldmægtige«. I bemærkningerne til lovforslaget (FT 1981/82, tillæg A, sp. 3760) anføres alene, at forslaget til § 131 i det væsentlige svarer til den gældende bestemmelse i retsplejelovens § 131.

Det er således ikke i forarbejderne til retsplejeloven, at man skal lede efter en nærmere begrundelse for eneretten. Gomard rammer formentlig rigtigt, når han i Civilprocessen, 3. udg., s. 131, anfører:

»De grunde, der har ført Retsplejeloven til at give advokaterne eneret til at optræde som procesfuldmægtige for andre, er dels opgavens vanskelighed, dels den garanti for egnethed, som advokatbeskikkelsen giver, og endelig det tilsyn med advokaterne, som loven har anordnet«.

Nu er det næppe med henblik på at få fastslået princippet gamle hævd og fortræffelighed, at Advokatrådet har bedt mig kommentere emnet. Man siger jo ofte, at med rettigheder følger pligter. En monopolvirksomhed kan under nærmere angivne betingelser få meddelt et leveringspålæg. Sådan forholder det sig ikke med advokater. Bortset fra de beneficerede advokater er advokater ikke forpligtet til at påtage sig udførelsen af en sag, jf. retsplejelovens § 125. Denne regel har utvivlsomt gode grunde for sig, og med den uafhængighed og det faglige niveau, som præger advokatstanden her i landet, er der vist ingen fare for, at nogen, som har en rimelig grund til at indbringe sin sag for domstolene, bliver afskåret fra det, fordi ingen advokat vil påtage

sig at føre sagen. Det gælder også sager, der er »besværlige« f.eks. sager, der udspringer af en måske tilspidset konflikt mellem en borger og offentlige myndigheder.

Gomard peger på begrundelse for eneretten bl.a. på opgavens vanskelighed og på den garanti for egnethed, som advokatbeskikkelsen giver. Hvad angår opgavens vanskelighed vil vel ingen benægte udsagnets rigtighed. Man taler om procedures kunst, og erkendelsen af opgavens specielle karakter er sikkert hovedårsagen til, at man bl.a. i England indtil for nylig har fastholdt, at kun advokater, der i kraft af den særlige barrister-uddannelse har specialiseret sig i procedure, kan møde for andre. Til gengæld må barristers ikke påtage sig andet advokatarbejde. Tanken om et sådant egentligt specialkorps af retssagsadvokater har aldrig været seriøst overvejet her i landet, og jeg tror ikke den har nogen fremtid for sig hos os. Det er da også karakteristisk, at tendensen i England går i retning af at opbløde de skarpe grænser mellem solicitors og barristers.

Selvom udgangspunktet hos os har været, at den, der har fået advokatbeskikkelse, kan påtage sig alle former for advokatvirksomhed, herunder arbejdet med retssager, har man som bekendt også her i landet opstillet regler, som tager sigte på at sikre, at den advokat, der optræder som rettergangsfuldmægtig, har de fornødne kvalifikationer.

Der er utvivlsomt en snæver sammenhæng mellem opgavens vanskelighed og det garantisyndpunkt, som Gomard også fremhæver. Det kræver ikke nogen nærmere påvisning, at samfundet har en meget væsentlig interesse i, at de advokater, der møder i retten, også er egnede til at varetage opgaven. Det har samtidig været opfattelsen, at kravene er forskellige alt efter

hvilken ret, sagen verserer for. Dette er baggrunden for det krav om en bestået prøve, der indtil 1958 var gældende for Højesterets vedkommende, og som fortsat gælder for adgangen til at møde i landsretten og Sø- og Handelsretten. Den sidstnævnte prøvesagsordning blev indført med retsplejeloven af 1916, og begrundelsen var, at det mundtlighedsprincip, som allerede forud for retsplejereformen var gældende i Højesteret og Sø- og Handelsretten, blev indført som almindeligt princip i retsplejen. Derimod har der aldrig eksisteret nogen prøvesagsordning for byretternes vedkommende. I 1919 var dette vel en naturlig konsekvens af opgavefordelingen mellem byretter og landsretter. Dengang var udgangspunktet, at civile sager startede i landsretten, og kun sager af mindre betydning og omfang var henlagt til byretterne som 1. instans. Nu er udgangspunktet det modsatte. Med de ganske vist vigtige undtagelser, der følger af retsplejelovens §§ 225 og 226, starter alle civile sager i byretten. Selv sager med en sagsværdi på over 500.000 kr. behandles ved byretten, med mindre parterne vælger at anlægge sagen ved eller begære den henvist til landsretten, jf. § 227. I 1993 blev der indbragt 124.808 civile 1.-instanssager for byretterne og 1.516 for landsretterne. Også for straffesageres vedkommende er der sket en udvikling i retning af større kompetence hos byretterne. Udviklingen kunne efter min mening godt give anledning til overvejelser af, om også udførelse af retssager for byretterne burde betinges af en egnethedsvurdering. I betænkning 871/1979 er man s. 56 inde på spørgsmålet, men så vidt jeg kan se fra en lidt anden vinkel.

Det anføres:

»Udvalget har overvejet, om en prøve i procedure burde gøres obligatorisk for alle advokater. Nogle af udvalgets medlemmer har betydelig sympati for en sådan tanke og har herved peget på, at en procedureprøve må anses som velegnet til at sikre advokatstandens kvalitetsniveau. Som en væsentlig indvending mod denne tanke kan det imidlertid anføres, at en »stoppørve« efter 3 års fuldmægtigtid er uacceptabel, også i betragtning af, at en del advokater ikke – eller dog kun i begrænset omfang – beskæftiger sig med procedure. Hertil kommer de betydelige problemer, som fastlæggelsen af indholdet og gennemførelsen af en sådan prøve, der i givet fald måtte aflægges for by- og herredsretterne, ville medføre.«

Overvejelser i den nævnte retning har sammenhæng med, hvor mange advokater, der møder i byretterne uden at have bestået landsretsprøven. Af advokat Thomas Rørdams artikel i Advokaten 6/1993, s. 157 f – hvor advokat Rørdam redegør for prøvesagsudvalgets rapport af 8. juli 1992 om erhvervelse af møderet for landsret – fremgår, at der pr. december 1991 var 3.643 advokater. Heraf havde 1.015 (28 %) hverken møderet for landsret eller Højesteret. Hvor mange af disse 28%, som giver møde i byretterne, findes der mig bekendt ingen statistiske oplysninger om. Det er dog det almindelige indtryk, at den overvejende del af de advokater, der møder i byretterne, har eller er på vej til at få landsretsprøven.

Efter de gældende regler kan en advokatfuldmægtig kun opnå beskikkelse, hvis principalen afgiver erklæring om, at fuldmægtigen har opnået procedureerfaring, jf. retsplejelovens § 119, stk. 3. Selvom der heri ligger en vis sikkerhed for, at fuldmægtigen under sin uddannelse (også) opnår færdighed i retssagsbehandling, er der utvivlsomt behov for, at den praktiske indlæring suppleres med en mere teoretisk overbygning. Retssagsbehandling indgår da også i Advokatsamfundets fuldmægtigkur-

ser. I det oplæg til en obligatorisk efteruddannelse for advokatfuldmægtige, som Advokatrådet fremlagde i maj 1994, foreslås det, at uddannelsen tilrettelægges med udgangspunkt i den nuværende frivillige uddannelse. Selvom det nok er rigtigt, at retssagsbehandling – som det anføres i oplægget – udgør en stadig mindre del af advokatarbejdet, er det vigtigt, at retssagsarbejdet fastholdes som et væsentligt led i den obligatoriske efteruddannelse. Det er efter min mening ikke alene et spørgsmål om tilegnelse af færdigheder, men i lige så høj grad om en understregning af, at det område, der som det eneste er forbeholdt advokater som en eneret, bør tillægges betydelig vægt.

Det er i øvrigt ikke min hensigt her at gå ind i en nærmere diskussion om prøveordninger. Når man betænker, med hvilken lidenskab debatten om den nu for længst hedengangne højesteretsprøve blev ført, først i forbindelse med den reform, som i 1932 førte til, at landsretssagførere, når de havde haft beskikkelse i 8 år, kunne møde i egne sager i Højesteret og i slutningen af 1950'erne forud for prøvens afskaffelse i 1958, er der unægtelig også tale om et særdeles minefyldt farvand. At også spørgsmålet om landsretsprøven giver anledning til debat blandt advokater viser bl.a. indlæg i Advokaten 1993 fra advokaterne Mogens Skipper-Pedersen, Pia Deleuran og Georg Lett. Der synes dog ikke at være nogen udsigt til, at landsretsprøven afskaffes.

Hvad angår Højesteret kun dette: Hverken retsplejelovens § 134, stk. 1, om erklæring fra landsretten om øvethed i procedure og 5 års virksomhed som advokat med møderet for landsretten eller § 134, stk. 2, om fratagelse af møderet, er egnede til at sikre, at de advokater, der møder i Højesteret, har

den fornødne baggrund herfor. Det bemærkes i denne forbindelse, at de krav, som må stilles til forsvarlig procedure i Højesteret, ikke nødvendigvis er de samme, som gælder i byret og landsret.

Mere frugtbart end en diskussion af prøver og kontrol er det måske at reflektere over, hvad der kan siges at være det naturlige modstykke til eller forudsætning for eneretten. Rent bortset fra eneretten indgår advokaterne under vores procesordning som centrale og uundværlige led i retsplejen. Det er derfor som foran anført fra domstolens – og samfundets – synspunkt af afgørende betydning, at retssagsområdet både i praksis og i advokaternes bevidsthed står som et væsentligt element i advokaters virksomhed. Af og til kan man godt have sine tvivl om, at erkendelsen heraf er tilstrækkelig udbredt. Ser man på stillingsannoncerne for advokatfuldmægtige og yngre advokater falder det – ikke mindst når det drejer sig om de store advokatkontorer – i øjnene, at interesse for og kendskab til procedure kun sjældent nævnes blandt de kvalifikationer, som der lægges vægt på. Måske anses det for en selvfølge, men hvis det tilfældet, ville det være ønskeligt, at det fandt udtryk!

Uden at det skal opfattes som en kritik, kan der efter min mening være grund til at opfordre Advokatrådet til at gøre en forstærket indsats for at interessere advokaterne for retssagsområdet. Proceduren er ikke blot eller først og fremmest en kunst, men et håndværk, der skal læres i praksis. Det er derfor vigtigt, at advokater med procedureerfaring – som det utvivlsomt allerede sker på de fleste kontorer – tager sig tid til aktivt at følge de yngre advokaters og fuldmægtigenes retssagsarbejde, støtter med vejledning og konstruktiv kritik og med eksemplets magt viser, hvordan det bør gøres

ved at lade de yngre følge de sager, som føres af principalen.

Måske kan den voksende erkendelse af specialiseringens nødvendighed også føre til, at proceduren i noget højere grad, end det er tilfældet i dag, bliver anerkendt som et speciale, som mindre trænede advokater kunne overlade til en kollega, der har større erfaring.

God retspleje forudsætter et samvirke mellem dommere og advokater. Der bør derfor ikke være tale om en envejskommunikation. Dommerne har i høj grad brug for konstruktiv kritik fra advokatside. Det ville være meget ønskeligt, om man kunne udbygge dialogen mellem dommere og advokater. En forstærket og åbenhjertig dialog kunne modvirke eventuelle tendenser til en »skyttegravskrig«, hvor dommerne –som måske ikke altid har den tilstrækkelige erkendelse af de problemer, som retssagsarbejdet stiller advokater overfor –beskylder advokaterne for ikke at være gode nok, medens advokaterne hævder, at dommerne ikke varetager deres del af opgaven med tilstrækkelig dygtighed.

Gammel kærlighed ruster som bekendt ikke. Jeg har selv en – ganske vist efterhånden fjern – fortid som advokatfuldmægtig og nåede også at få beskikkelse og møderet for landsretten. Jeg har altid anset det for særdeles gavnligt, at dommere har prøvet at stå på den anden side af skranken. Med min baggrund var det en udfordring og en glæde som den første formand for det reorganiserede Advokatnævn at være med til at søsætte den ordening med hensyn til behandlingen af advokatklager, som blev resultatet af 1982-reformen. Begge sider af min »advokatvirksomhed« har efterladt et stærkt og positivt indtryk af det høje faglige niveau og den integritet, som præger langt

den største del af den danske advokatstand. Det er derfor helt naturligt at benytte denne anledning, hvor Advokatsamfundet, sammenfaldende med retsplejereformen, fejrer sit 75-års jubilæum, til på egne og alle dommers vegne at bringe advokatstanden en tak for den betydningsfulde indsats, som

advokaterne i hverdagen yder i retsplejens tjeneste og samtidig udtrykke håbet om, at det gode samarbejde mellem dommere og advokater fortsætter og forstærkes i de kommende år til gavn for den befolkning, som både domstole og advokater har til opgave at tjene.

Et bud på god inkassoskik

Af Ulf Svejgaard Poulsen

Overskriftens henvisning til *inkassoskik* er på sin vis misvisende. Som det fremgår af det kommende, har jeg ikke alene taget udgangspunkt i, hvad der er *skik*, men også punkter, hvor jeg mener etik og moral trænger til at blive revideret. Det er således ikke på alle punkter mine betragtninger er i overensstemmelse med sædvanlig advokatpraksis.

Det er derimod mit sigte at forsøge at opstille regler for, hvorledes inkassosager kan og skal behandles.

Vi har i Danmark ingen egentlig inkassolov, og det er derfor med velberådet hu, jeg har forsøgt at opstille regler, der harmonerer godt med de i Norge og Sverige gældende.

Som følge af den manglende lovregulering findes der heller ingen definition af, hvad god inkassoskik er, men et passende udgangspunkt kan tages i den svenske inkassolov, hvor § 4 fastslår at »Inkassåverksamhet ska bedrivas enligt god inkassåsed«. Herudover foreskrives »...att gäldenären inte får vållas onödig skada eller olägenhet eller ytsättas för otilbörlig påtryckning eller annan otilbörlig inkassoåtgärd.«

De hensyn, der bærer den svenske lov, nemlig at debitor ikke må udsættes for unødigt skade eller utilbørlig påvirkning, er de hensyn, der bærer synspunktet om, at

debitor har krav på et nogenlunde normalt liv, uanset gæld. Det er derfor nødvendigt at opstille regler for, hvorledes »Inkassovirk-somhed« skal udøves.

Definitionen af hvad en inkassosag er ligger heller ikke fast, idet visse har defineret den som »sidste skridt i kreditors rykkerprocedure«. Den definition giver ingen mulighed for afgrænsning overfor de egentlige retssager. Denne skelnen er nødvendig, idet visse af salærtaksterne, f.eks. de nye regler vedrørende *no cure – no pay* alene er gældende for inkassosager.

Jeg opstiller derfor følgende definition:

»Ved en inkassosag forstås en sag om inddrivelse af et kontant mellemværende, der må kunne behandles i et standardiseret sagsbehandlingsforløb, uden at der fremkommer væsentlige indsigelser fra debitor udover manglende betalingsvilje eller betalings-evne.«

For at forstå de modstående hensyn, der altid er ved en inkassosag og for at forstå, at det af og til kan være svært at honorere den meget høje moralkodeks, der må være gældende, må man holde sig for øje, at advokatens opgave er at honorere kreditors ønske om hurtig betaling af sit tilgodehavende, ligesom debitor trods gæld må have krav på et normalt liv uden utilbørlig pres eller påvirkning.

Offentlige myndigheder har de senere år skærpet kampen om udlægsobjekter væsentligt, og vægtskålen er idag tippet over, således at offentlige myndigheder har væsentlig bedre muligheder for at inkassere tilgodehavender hos borgerne end den private kreditor. Den offentlige inkassation består i dag, udover sædvanlig udpantning, af tvungen modregning i f.eks. skat og moms samt lønindeholdelse fra arbejdsgiveren.

Et af de nyeste midler, det offentlige har taget i brug, er indførslen af regler om *erhvervskarantæne*, der fungerer på den måde, at personer, der har for stor gæld til det offentlige, kan fratages deres ret til at virke som f.eks. advokat, revisor, taxavognmand. Disse meget stærke inkassationsmidler bevirker, at debitorer har stigende lyst til at betale deres offentlige kreditor fremfor den private, og dette skærper naturligvis yderligere kreditorernes krav om effektivitet hos advokaten. Den skærpede konkurrence mellem offentlige og private kreditorer skærper yderligere kreditorernes krav om effektivitet hos advokaten.

Traditionelt set har inkassosager i Danmark været varetaget af advokater. I overraskende modsætning hertil bliver disse sager i Norge og Sverige oftest behandlet af inkassobureauer.

De seneste 10 år er en stigende mængde inkassobureauer dukket op i Danmark, og disse har via bedre reklameringsmuligheder samt mulighed for brug af konsulenter både til salg, *kreditorkonsulenter*, og konsulenter til henvendelse hos debitorer, *debitorkonsulenter* haft mulighed for at skabe et tidsvarende produkt.

I dag er mulighederne for advokaten væsentligt forøgede, således at advokaten i

dag kan anvende annoncering, herunder direct mail samt brug af såvel debitor- som kreditorkonsulenter. Herudover er der åbnet mulighed for en mere differentieret prispolitik, således at prisen for advokatydelse kan tilpasses den ydelse kunden måtte ønske.

Annoncering er som ovenfor nævnt idag tilladt, og efter forlig med konkurrencerådet accepterer advokatmyndighederne idag stort set enhver markedsføring overfor erhvervsdrivende, f.eks. via annoncer, TV spots samt direct mail.

Salg via konsulent, *kreditorkonsulent*, er en af de nye muligheder for advokatstanden. Hidtil har markedsføring af inkassoprodukter stort set kun kunnet ske ved advokatens eget initiativ, men det er nu muligt at ansætte en medarbejder, hvis eneste opgave i advokatvirksomheden er at kontakte kundefemner. Dette vil uden tvivl, især i mindre retskredse give anledning til utilfredshed advokatkolleger imellem, men tidens ånd er, at begrebet *din klient og min klient* forsvinder. Der er således ikke noget i vejen for at henvendelse finder sted til kunder og kundeemner, der hidtil har afleveret deres inkassosager hos en advokatkollega eller eventuelt et inkassobureau.

Kreditorkonsulenter har i de senere år været brugt af inkassobureauer som et tilsyneladende slagkraftigt markedsføringsmiddel. Det giver for advokaten ingen etiske problemer, i det omfang han selv, eller en medarbejder i advokatvirksomheden foretager salgsarbejdet.

Man kunne forestille sig konsulentfirmaer, der tilbød de enkelte advokatkontorer at sælge disses ydelser mod en forud fastlagt provision. Jeg er af den opfattelse, at nuværende regler ikke forbyder en sådan brug

af konsulenter, og i det omfang konsulentvirksomheden finder sted på sober vis, har jeg svært ved at finde argumenter for at forbyde en sådan virksomhed, men en egentlig tilknytning til den enkelte advokatvirksomhed må foretrækkes.

Inden en sag overgives til inkasso, må det være et krav, at kreditor har meddelt sin debitor, at manglende betaling inden en rimelig frist, f.eks. 8 dage, bevirker, at kravet overgives til inkasso. Den forholdsvis korte tidsfrist tilgodeser kreditors krav på hurtig betaling, ligesom truslen om overgivelse til inkasso giver debitor mulighed for at spare inkassoomkostninger. Manglende fremsendelse af meddelelse bør have den konsekvens, at kreditor mister sin ret til at få refunderet sine omkostninger ved inkassationen hos debitor.

Muligheden for, i relation til kreditor, at fastsætte en nærmere sammenhæng mellem *ydelse og pris* stiller krav til de oplysninger kreditor må have inden en sags overgivelse til inkasso.

Ud fra almindelige køberetlige principper må det materiale, der overgives kreditor inden beslutningen tages om »køb« af en inkassoydelse, være af en sådan klarhed, at kreditor kan bedømme omfanget af den leverede ydelse samt prisen herfor.

De prisberegningssystemer, der er set hos inkassobureauer de senere år har været karakteristiske ved en meget lille grad af gennemskuelighed.

I advokatregi er der udbredt mistro til omkostningssystemer, der ligner de, der ses i USA, nemlig at advokaten lønnes med en procentdel af det resultat, der opnås i en given sag. Det er derfor væsentligt, at reglerne om *no cure no pay* alene er gældende

i sager for erhvervsdrivende og kun i inkassosager, jfr. min tidligere definition af sådanne.

Straks behandlingen af den startede inkassosag antager karakter af en tvist skal kreditor have underretning om, at sagen nu ikke længere kan behandles som en *no cure – no pay* sag. Der må da træffes en ny aftale om omkostningsbetaling. Kravet om ny aftale er naturligvis ikke til hinder for, at advokaten og kreditor med hinanden ved sagens påbegyndelse har aftalt, hvorledes der skal forholdes omkostningsmæssigt i det omfang sagen antager form af en egentlig retssag, blot må advokatens honorering ikke være afhængig af det opnåede resultat.

Mens der i relation til kreditor er mulighed for at træffe aftale om differentieret pris og ydelse, kan der *i relation til debitor* ikke differentieres, og det beløb der kan opkræves hos debitor er uafhængigt af kreditors betaling til advokaten. De omkostninger, debitor skal betale, bør vedvarende være fastsat fra centralt hold, f.eks. gennem Advokatsamfundet.

Det antages almindeligvis, at inkassosalæret hos debitor er forfaldent ved sagens modtagelse på advokatkontoret. Det synes stridende mod almindelig retsopfattelse, at inkassosalæret skulle være forfaldent blot ved det faktum, at advokaten har fået kreditors skrivelse i hænde, og ikke mindst i situationen, hvor advokaten ikke har nået at afsende første rykkerskrivelse, får kravet om inkassosalær en odiøs klang. Det vil derfor være en naturlig tilpasning til den nuværende samfundssituation, at inkassosalæret først er forfaldent på tidspunktet for afsendelse af første rykkerskrivelse fra advokatkontoret.

I det omfang debitor indbetaler kreditors fulde tilgodehavende uden indsigelser inden en given frist, nedsættes inkassosalæret til halvdelen. Sædvanligvis opereres med 5 eller 7 dage, men debitorhensyn taler for at fristen ikke gøres for kort. Moderne betalingsmidler, herunder giro-indbetaling giver af og til det problem, at debitor indbetaler inden fristens udløb pr. giro, men beløbet registreres først på advokatkontoret 4-5 dage efter. I andre tilsvarende sammenhænge accepteres indbetaling pr. giro som værende rettidig, og det er ikke noget krav, at kreditor har fået beløbet i hænde, blot betaling er sket på posthuset inden fristens udløb. En lignende regel bør gælde for inkassosager.

En frist på 10 dage fra fremsendelse af første rykkerskrivelse til indgivelse af stævning vil ligeledes spare debitor for retsgebyr i en situation, hvor han har haft både betalingsevne og betalingsvilje.

Ved *sagens modtagelse* på kontoret skal der foretages en foreløbig vurdering af kreditors krav, og åbenbart urigtige eller åbenbart forkert udregnede krav må sorteres fra eller korrigeres.

Konsekvensen af fremsendelse af rykkerskrivelse indeholdende forkerte oplysninger må være, at debtors frist for betaling af halve inkassoomkostninger må regnes fra det tidspunkt, hvor korrekt opgørelse kommer debitor i hænde.

Efter gennemgang af kreditors opgørelse skal der fra advokatkontoret fremsendes inkassoskrivelse, *første krævebrev*, til debitor. Skriftlig henvendelse skal ske i lukket kuvert, der ikke påfaldende skiller sig ud fra normal post. Det er efter min opfattelse krænkende for debitor, hvis rykkerskrivel-

sen fremsendes i f.eks. stærkt farvede kuverter, eventuelt påtrykt overskriften »inkassobrev«.

I vidt omfang anvendes girokort som opkrævningsmiddel i mange af livets forhold. Det er derfor en nærliggende tanke, om ikke girokortet ville være egnet som første rykkerskrivelse med deraf følgende let indbetaling for debitor. Ved postvæsnets aflevering af girokortet indeholdende første rykkerskrivelse skabes der imidlertid mulighed for, at andre end debitor bliver klar over eksistensen af kreditors krav. De praktiske hensyn, der kunne begrunde brugen af girokort, er imidlertid ikke så stærke, at de kan tilsidesætte kravet om ikke at udsætte debitor for unødigt skade eller utilbørlig påvirkning.

Første krævebrev til debitor skal som absolut minimum indeholde:

- Oplysninger om kreditors navn og kreditors adresse.
- Oplysninger om debtors navn og debtors adresse.
- Oplysninger om hovedstol.
- Oplysninger vedrørende renter og rente startberegningstidspunkt.
- Oplysninger om inkassoomkostninger, herunder retten til nedsættelse ved hurtig betaling uden indsigelse.
- Stedet hvor betaling skal ske.
- Tidsfrist for indbetaling.
- Oplysning om at telefonisk og personlig henvendelse vil kunne ske til debitor på dennes privatadresse eller private virksomhed.
- Oplysning om, at manglende betaling medfører risiko for overgivelse til domstolene.
- Oplysningen om hovedstolens størrelse bør tillige suppleres med oplysninger

om, hvad kravet skyldes for svarende til den beskrivelse, der anvendes i en sædvanlig inkassostævning.

Vedrørende indholdet af første krævebrev henvises iøvrigt til forbrugerombudsmandens årsberetning 1977/78 side 32 ff.

I det omfang afsendelse af første krævebrev bevirker, at debitor fremsætter relevante indsigelser mod kravet eller frabeder sig telefonisk og personlig henvendelse på bopælen, må der ikke rettes henvendelse til debitor. I disse situationer må der udfærdiges stævning eller eventuelt fogedrekvisition.

Såfremt debitor tidligere har afgivet insolvenserklæring, og legale inkassoskridt synes udsigtsløse, må der ikke rettes hverken telefonisk eller personlig henvendelse til debitor ud fra et synspunkt om, at retsplejeloven indrømmer en debitor, der har afgivet insolvenserklæring, en fredningsperiode på 6 måneder (retsplejelovens § 490 stk. 1).

I det omfang der anvendes *debitorkonsulent* til telefonisk rykkerprocedure samt eventuelt personligt fremmøde på debtors bopæl, må denne opfylde visse minimumskrav såvel til ansættelsesforhold som habilitet.

Den benyttede konsulent skal have straffri vandel og være myndig. Debitorkonsulenten skal have en så tæt tilknytning til advokatfirmaet, at han er undergivet advokatkontorets instruktionsbeføjelser. Som debitor-konsulent kan således anvendes enhver på advokatkontoret værende medarbejder, men også konsulenter, der ikke i det daglige befinder sig på advokatkontoret kan anvendes, når blot den pågældende alene udfører opgaver for ét advokatkontor, og som ovenfor nævnt er undergivet dette kontors in-

struktionsbeføjelser. I det omfang der anvendes en udenfor advokatkontoret placeret person, skal denne have indgået ansættelseskontrakt med advokatkontoret, ligesom konsulenten skal have så tæt en tilknytning til advokatkontoret, at han er dækket af advokatkontorets ansvarsforsikring samt Advokatsamfundets Garantifond.

Den tætte tilknytning til advokatkontoret er nødvendig for at sikre debitor mod chikanøse henvendelser fra løsere ansatte konsulenter på provision. Kreditor har også interesse i, at advokaten hæfter for indgåede beløb, eventuelt at få indgåede beløb dækket hos Advokatsamfundets garantiordning.

Debitorkonsulentens *ydre fremtræden* må ikke virke påfaldende, og må ikke rent visuelt kunne sættes i forbindelse med det hverv debitor-konsulenten udfører. Konsulenten må derfor ikke, som det f.eks. tidligere er sket, anvende en bil med påskriften »Her kommer inkassovognen – er den på vej til Dem?«, jfr. UFR 76.610 SH.

Et af inkassobranchens nyeste initiativer, der vist nok er inspireret af tyske inkassobureauer, går ud på at forsyne debitor-konsulenten med en velsiddende sort habit med tilhørende bowlerhat, og iført dette »udstyr« opsøger konsulenten debitor på bopælen, følger efter denne på vej til arbejde, og venter eventuelt uden for arbejdsstedet uden dog at antaste debitor på offentlige steder. Den ydre fremtræden for denne person er af en sådan beskaffenhed, at det pres der lægges på debitor langt overstiger grænserne for forstyrrelse af privatlivets fred. Det er således af afgørende betydning, at konsulenten af ydre ikke på nogen måde kan sættes i forbindelse med inkassationsvirksomhed.

Advokatkontorets *telefoniske henvendelser* til debitor må ikke tage form af chikane, og derfor må opkaldet alene ske til debitors private telefonnummer, dog således at opkald til debitors arbejdssted kan ske i det omfang han er selvstændig erhvervsdrivende. Henvendelse til debitors arbejdssted iøvrigt må ikke finde sted.

Beskyttelsen af privatlivets fred tilsiger også, at henvendelser til debitor både telefonisk og personligt, alene sker i tidsrummet fra kl. 7:00 til kl. 21:00 søn- og helligdage undtaget.

Telefonisk kontakt til debitor må på det indledende stade kun ske 2 gange, ligesom der må rykkes 2 gange for hvert udeblevet afdrag.

Konsulenten må ligeledes personligt 2 gange rette henvendelse til debitor for at formå denne enten til at betale eller udlevere eventuelle pantsatte effekter.

Ved konsulentens fremmøde på debitors bopæl, må han *legitimere sig* på utvetydig måde, således at debitor ikke stilles i den situation, at han kan være i tvivl om, hvem det er, der retter henvendelse til ham. Legitimationen bør være forsynet med såvel billede som personlig underskrift. Debitor skal endvidere på forlangende have overleveret et eksemplar af legitimationen, f.eks. i form af visitkort eller lignende.

I det omfang debitor antræffes, skal *debitor vejledes* om sine muligheder for eventuelt at få prøvet kravet ved domstolene eller lade tilbageleveringsforretningen foregå hos fogedretten. Opnås en fornuftig dialog med debitor, f.eks. i form af indgåelse af en afviklingsordning, aftale om tilbagelevering

af en pantsat løsøre-effekt og lign., må det være et krav, at de indgåede aftaler bekræftes skriftligt. Ved f.eks. tilbagetagelsesforretninger i henhold til løsøre pant synes det praktisk, at debitor i forbindelse med udlevering af en pantsat bil samtidig med udleveringen underskriver fuldmagt til videresalg, eventuelt frivilligt forlig for restgælden, men også at kreditors repræsentant overfor debitor kvitterer for modtagelsen af den pågældende bil, ligesom der overleveres debitor kopier af de underskrevne dokumenter.

Kravet om skriftlighed skal ses på baggrund af det stigende antal regler, der beskytter debitorer, f.eks. ved køb på kredit, hvor vurdering, frafald af restgæld, krav om tilbagetagelse gennem fogedretten er væsentlige elementer.

Retsplejelovens regler vedrørende transg-beneficiet, retsplejelovens § 509, skal påses overholdt af advokaten, og kravet om skriftlighed giver debitor mulighed for at bevise hvilke effekter, der er afhentet af konsulenten.

Da inkassation er meget indgribende for debitor, må det forventes, at der uanset regeringskonstellation, ville være stemning for at regulere området, således at der gives faste regler for, hvorledes inkassovirksomhed skal og må finde sted. Det må ligeledes forventes, at det arbejde, som Justitsministeriet har igangsat, munder ud i en autorisationsordning, hvor inkassovirksomhed kræver en egentlig autorisation.

En sådan autorisationsordning bør hilses velkommen blandt advokater, ikke mindst af hensyn til debitorerne.

Retsusikkerhed inden for konkurrenceretten

Konkurrenceloven og dennes håndhævelse i retssikkerhedsmæssig belysning

Af Johan Schlüter og Peter Stig Jakobsen

»Vor myndighed, så vidt jeg kender den, og jeg kender kun de underste grader, søger jo da ikke efter skyld i befolkningen, men bliver, som det hedder i loven, tiltrukket af skylden og må sende os vogtere ud. Det er lov. Hvor skulle en fejltagelse da være mulig«?

Franz Kafka
»Processen«

Indledning

Konkurrenceretten har stor betydning for og væsentlig indflydelse på mange virksomheders adfærd. Betydningen og indflydelsen må forventes at blive stigende. Dette indebærer, at konkurrenceretten som disciplin vil blive af stadig større interesse for advokaten, uanset om advokaten repræsenterer erhvervsinteresser eller forbrugerinteresser.

Den brede konkurrenceret dækker over en lang række lovområder med til dels indbyrdes forskellige formål og anvendelsesområder. Her skal blot nævnes reglerne i markedsføringsloven, forbrugerbeskyttelseslove (kreditaftaleloven m.v.) og særlove (lægemiddel- og levnedsmiddelovgivningen m.v.) samt konkurrenceloven. Konkurrenceretten omfatter således såvel konkurrenceregulerende som konkurrencebegrænsende regler.

I nærværende artikel behandles alene visse spørgsmål i tilknytning til konkurren-

cebegrænsningsretten. Artiklens sigte er ud fra bestemmelserne i konkurrenceloven og myndighedernes forvaltning heraf at fremkomme med en belysning af retssikkerheden eller manglen på samme inden for konkurrencebegrænsningsretten.

Der synes at være et reelt behov for at belyse retssikkerheden inden for netop dette område, da de afgørelser, konkurrencemyndighederne træffer, i et ikke ubetydeligt omfang er baseret på udøvelse af skøn, som domstolene traditionelt er tilbageholdende med at omgøre. Det er vigtigt, at advokaten er opmærksom på, at kampen normalt er forbi, når klingerne har været krydset med konkurrencemyndighederne som kombineret administrativ og juridisk instans. Advokaten må derfor være fuldt rustet til at argumentere med og for konkurrencemyndighederne.

Det er vor opfattelse, at lovgiver i for vidt omfang har overladt de ganske mange uafklarede spørgsmål og afgrænsningsproblemer i konkurrenceloven til konkurrence-

myndighederne, som baserer afgørelserne på udøvelse af tvivlsomme skøn og egne tidligere afgørelser uden nogen efterfølgende realitetsprøvelse ved domstolene. Det er endvidere opfattelsen, at almindelige retssikkerhedsprincipper på væsentlige punkter tilsidesættes i forbindelse med konkurrencesagers behandling og afgørelsernes tilblivelse.

Reglerne

I Danmark gælder to forskellige konkurrencebegrænsningsregelsæt. For det første reglerne i konkurrenceloven, der hviler på det såkaldte kontrolprincip. For det andet reglerne i EU-traktatens artikel 85 og 86, der hviler på det såkaldte forbudsprincip og er direkte anvendelige i Danmark.

Hensigtsmæssigheden af, at der i Danmark gælder to regelsæt med hver deres princip, kan diskuteres og gør det i hvert fald ikke nemmere for advokaten at optræde som rådgiver. Ganske vist har konkurrencelovens bestemmelser alene betydning for konkurrencen i Danmark, men da EU-reglerne også kan anvendes på udelukkende danske forhold, kan disse regler ikke lades ude af betragtning. EU-reglerne vil dog ikke i denne artikel blive gjort til genstand for drøftelse.

Folketinget vedtog den 1. juni 1989 konkurrenceloven, som med virkning fra den 1. januar 1990 afløste såvel monopolloven som pris- og avanceloven. Reglerne i konkurrenceloven bygger i vidt omfang på betænkning nr. 1075 »Fra monopollov til konkurrencelov – Om modernisering af monopolloven og pris- og avanceloven«, som blev afgivet i august 1986. Loven er senest blevet ændret ved Lov nr. 280 af 29.4.1992.

Konkurrencelovens kapitel I

Konkurrencelovens kapitel I bærer overskriften »Lovens formål og område«. Formålet anføres at være »at fremme konkurrencen og dermed styrke effektiviteten i produktion og omsætning af varer og tjenesteydelser m.v. ved størst mulig gennemsigtighed vedrørende konkurrenceforhold og ved foranstaltninger imod begrænsninger i erhvervsfriheden og andre skadelige virkninger af konkurrencebegrænsninger«. I forhold til monopolloven, der havde til formål »at forhindre urimelige priser og forretningsbetingelser samt at sikre de bedst mulige vilkår for den frie erhvervsudøvelse« afspejler konkurrencelovens formålsbestemmelse således en mere offensiv indsats. Imidlertid kan der i flere sammenhænge stilles spørgsmålstejn ved de hensyn, som ligger bag de fine ord i konkurrencelovens formålsbestemmelse.

Det er lovens grundtanke, at markeds kræfterne skal styre konkurrencen, hvorved der præsumptivt sker en styrkelse af effektiviteten i produktion af varer og tjenesteydelser m.v. Det udelukkende hensyn til effektiv konkurrence synes imidlertid at hvile på et snæversyn med den følge, at afgørelserne inden for området bliver tilsvarende snæversynede. En naturlig prioritetsafvejning, alt efter hvad der samfundsmæssigt kan opfattes som en sund konkurrence, hvor der også, men i begrænset omfang, vises respekt for andre hensyn end hensynet til konkurrenceeffektiviteten, burde der være plads til i forvaltning af konkurrenceloven. En sådan fleksibilitet er imidlertid fjern fra konkurrencemyndighedernes praksis, som er bundet stramt til lovens formålsbestemmelse og slagord som »effektivitet« og »gennemsigtighed«.

Konkurrenceloven omfatter i bred forstand erhvervsvirksomhed. Som udgangspunkt gælder dette også for erhvervsvirksomhed, hvis udøvelse sker i henhold til særlig hjemmel eller bestemmes eller godkendes af det offentlige, eller hvor det offentlige udøver erhvervsvirksomhed, men med den væsentlige modifikation, at konkurrencelovens indgrebsbeføjelser ikke kan tages i anvendelse.

Det er i loven anført, at denne ikke omfatter løn- og arbejdsforhold. Denne klare begrænsning af lovens område er dog kun tilsyneladende. KonkurrenceRådet har således truffet afgørelse om, at freelance pressefotografer, der er organiseret i Pressefotograf forbundet under Journalistforbundet sammen med fastansatte pressefotografer, er omfattet af loven. KonkurrenceRådets afgørelse vedrører klart løn- og arbejdsforhold, som dog ud fra en indskrænkende fortolkning af begrænsningen af lovens område ikke er blevet taget i betragtning af Rådet. Herved fremtræder den ovenfor nævnte uhensigtsmæssighed, hvorefter der ikke i forbindelse med konkurrencelovens forvaltning tages andre berettigede hensyn i betragtning. Afgørelsen viser kollisionen mellem to retssystemer – det arbejdsretlige og det konkurrenceretlige – der har fuldstændigt forskellige udgangspunkter hvad angår det ønskelige i, at personer eller virksomheder slutter sig sammen og således ophæver den indbyrdes konkurrence for at stå stærkt over for en fælles modpart.

Tilsvarende kollisioner kan i fremtiden forudsiges på en lang række områder, hvor den samme tjeneste udbydes af såvel fastansatte som af en mere eller mindre frivillig gruppe af selvstændige, hvor en vis harmonisering af »udbudsvilkårene« er nødvendig

for ikke at undergrave det arbejdsretlige system og dets principper.

Kollisioner af samme karakter kendes på immaterialrettens område, hvor personer og virksomheder overlader deres ophavsrettigheder til forvaltningsselskaber. Herved sættes den indbyrdes konkurrence ud af kraft, og i fællesskabet får man en særlig slagkraft over for en fælles modpart. Det er dog endnu ikke kommet dertil, at konkurrencemyndighederne i Danmark blander sig i aftalerne bag sådanne fællesskaber, men der er såvel i Danmark som i EU en klar tendens i retning af, at konkurrencemyndighederne søger at underminere de monopoler, der hviler på den særlige eneretslovgivning.

Advokaten vil som rådgiver kunne blive stillet over for mange tvivlsspørgsmål vedrørende grænsedragningen mellem konkurrenceretten på den ene side og immaterialretten på den anden side og må konstatere, at den samfundsmæssige afvejning foretages af konkurrencemyndighederne og ikke af Folketinget.

Det enøjede effektivitetsprincip har ført til, at KonkurrenceRådet har været stort set uden forståelse for de indskrænkninger i konkurrenceudfoldelsen, der har været indeholdt i forskellige liberale professioners – herunder advokatstandens – etiske spilleregler. Den etiske dimension i erhvervsudøvelsen, som de liberale professioner traditionelt har lagt vægt på, betragtes af KonkurrenceRådet som en cementering af gamle privilegier og som en mere eller mindre maskeret konkurrencebegrænsning. Advokatrådet og de ledende organer for de øvrige liberale erhverv må være rede til at sætte konkurrencemyndighederne stolon for døren, når effektivitetskravet går for vidt. Det vil ikke være i nogens interesse på sigt, om

de liberale erhverv ender som rene discountbutikker.

Bevisbyrde og oplysningspligt

I forbindelse med gennemførelsen af konkurrenceloven blev det fundet så selvklart, at det påhviler KonkurrenceRådet at oplyse sagerne, at reglen ikke kom med i lovtæksten. KonkurrenceRådet har utvivlsomt bevisbyrden for, at betingelserne for eksempelvis anmeldelsespligt af aftaler eller indgreb er tilstede.

Imidlertid kan det i praksis konstateres, at der ofte er tale om omvendt bevisbyrde på den måde, at en indklaget virksomhed tvinges til at godtgøre forhold, som KonkurrenceRådets sekretariat har undladt at undersøge og dermed inddrage i grundlaget for sekretariatets konklusioner.

KonkurrenceRådets sekretariat forbereder sagerne. Sagerne belyses i den forbindelse ved oplysninger fra klageren, oplysninger fra indklagede og evt. ved oplysninger indhentet hos tredjemand med hjemmel i konkurrencelovens § 6 eller § 3, stk. 2. Der findes imidlertid også tilfælde, hvor KonkurrenceRådet har truffet afgørelser, hvor der ikke reelt er blevet indhentet oplysninger fra indklagede.

Advokaten må derfor være opmærksom på allerede fra starten af en sag, som er indbragt for KonkurrenceRådet, om sekretariatet er forsynet med de korrekte faktiske oplysninger om markedet m.v., idet en passiv fastholdelse af det formelle udgangspunkt om, at myndighederne har bevisbyrden og oplysningspligten kan stride mod klientens interesser. Hvis sekretariatet eksempelvis er gået ud fra en ubeføjet snæver markedsafgrænsning, kan der ske det, at

markedsoplysninger kun indhentes fra dette snævre marked, men ikke fra det videre marked, som virksomheden mener er relevant. Virksomheden er således henvist til selv at oplyse dette yderligere marked.

Advokaten skal i den forbindelse være opmærksom på, at det er uhyre sjældent, at KonkurrenceRådets sekretariat går »i marken« for at få oplyst fakta. Klagerens oplysninger til KonkurrenceRådets sekretariat vil i sagens natur være afstemt efter (klagerens formodninger om) de forhold, der kan føre til det af ham ønskede resultat, og sekretariatets undersøgelser heraf vil sjældent være særligt grundige. Den indklagede virksomheds advokat bør derfor være meget omhyggelig med at få gransket de oplysninger, der ligger til grund for klagen.

Dominerende indflydelse

Det er en forudsætning for anmeldelsespligt af aftaler og vedtagelser i henhold lovens § 5 og for indgreb efter lovens kapitel 4, at der kan konstateres en dominerende indflydelse.

Om der foreligger dominerende indflydelse kan først afgøres efter fastlæggelse af såvel det geografiske som det produktmæssigt relevante marked, som dominansen skal vurderes inden for. Denne fastlæggelse er uhyre kompliceret, særligt hvad angår det produktmæssigt relevante marked, men er selvklart afgørende for den eller de betragtede virksomheders markedsstyrke. Jo snævrere det relevante marked defineres, desto større vil den eller de betragtede virksomheders markedsandel være. På dette punkt fremtræder den store betydning af konkurrencemyndighedernes skønsudøvelse meget klart.

For så vidt angår den geografiske afgrænsning af det relevante marked findes der i praksis eksempler på, at dette er defineret helt ned til et enkelt parcelhuskvarter i en by! Ved den produktmæssige afgrænsning forekommer ligeledes eksempler fra praksis på en meget snæver afgrænsning af det relevante marked. Her skal således blot fra praksis nævnes, at det relevante marked i sager er blevet defineret som »markedet for fodformede sko«, »markedet for skoletasker til de yngste skoleelever« og »markedet for afspilning af ophavsretsbeskyttet musik i busser«!

Det skal dog understreges, at konkurrencemyndighederne ved den produktmæssige afgrænsning af det relevante marked ikke blot kan foretage et frit skøn. Konkurrencemyndighederne skal overveje, om det eller de betragtede produkter kan substitueres af andre produkter – herunder importerede produkter – og i givet fald inddrage disse andre produkter i det relevante marked. Først når denne undersøgelse er tilendebragt af konkurrencemyndighederne, og de relevante omsætningstal er belyst for de pågældende produkter, kan man tale om det relevante marked.

Efter den økonomiske teori har en virksomhed dominerende indflydelse, såfremt virksomhedens markedsandel er så stor, at den i sig selv sætter virksomheden i stand til uafhængigt af andre virksomheder i væsentlig grad at bestemme priser på egen produktion. I EU-retten antages der at foreligge en sådan situation, såfremt den betragtede virksomhed har en markedsandel på mere end ca. 45%.

Såfremt der ikke er en sådan enkelt stor udbyder på markedet, men en række virksomheder med relativt store markedsandele (oligopol), er udvalget bag betænkning

1075 af den opfattelse, at der ikke for en af disse virksomheder automatisk foreligger dominans, såfremt markedsandelen er mindre end 40-45%.

Under monopolloven blev det antaget, at der ikke forelå dominans ved markedsandele på 20% eller mindre. Under konkurrenceloven er kravene til, hvornår der kan anses at foreligge dominans blevet strammet op. Udvalget bag betænkning 1075 konkluderede, at grænseværdien normalt burde sættes ved 15%, således at kun virksomheder med en væsentlig større andel end 15% af det relevante marked kan anses som dominerende.

Koktvedgaard anfører i »Lærebog i konkurrenceret«, 2. udgave, at grænseværdien formentlig ligger på ca. 1/4 af det relevante marked.

Afgørelsen af, om en virksomhed har dominerende indflydelse træffes dog ikke alene på baggrund af den for virksomheden udfundne markedsandel. Konkurrencemyndighederne skal ved undersøgelsen af, om der foreligger dominans, tillige inddrage hensyn til de strukturelle forhold på markedet, de konkurrencebetingelser, der i øvrigt gælder på markedet, antallet af udbydere, udbydernes relative størrelse og virksomhedsrelaterede forhold (omsætning, kapitalstyrke, finansielle forbindelser) samt produktrelaterede forhold (evt. mærkevarer). Afgørelsen af, om der foreligger dominerende indflydelse, træffes således ud fra en helhedsvurdering. Dominans vil dog ikke – og i hvert fald kun ganske undtagelsesvis – kunne statueres for virksomheder, som har en markedsandel på mindre end 20-25%.

I den forbindelse skal den ofte (mis)brugte udtalelse i betænkning 1075 om, at der ved leveringsnægtelsessager kan anlægges en snæver markedsafgrænsning, fremdrages.

Denne udtalelse kan ikke anvendes til herudover at reducere grænseværdien for markedsandelen for de betragtede virksomheder, men foretagelse af en snævrere markedsafgrænsning i leveringsnægtelsessager medfører selvsagt en forholdsmæssig forøgelse af den undersøgte virksomheds markedsandel.

Begrebet »dominerende indflydelse« indgår som en forudsætning i såvel konkurrencelovens § 5 om anmeldelse af aftaler og vedtagelser som i konkurrencelovens kapitel 4 om indgrebsbeføjelserne. For advokaten er det nødvendigt ved rådgivning i sådanne sager nøje at overveje, om den eller de implicerede virksomheder har – eller ved aftale får – dominerende indflydelse. Det kan ofte være nødvendigt for advokaten at alliere sig med sagkyndig bistand uanset den støtte, som klienten normalt er i stand til at yde, idet en urigtig afgrænsning af det relevante marked og (dermed) en forkert bedømmelse af klientens markedsposition kan få alvorlige følger for klienten.

Anmeldelse af aftaler

Konkurrencelovens primære virkemiddel til opnåelse af effektivitet er gennemsigtighed vedrørende konkurrenceforhold.

På baggrund heraf er det i lovens § 5 fastsat, at »Aftaler og vedtagelser, hvorved der udøves eller vil kunne udøves dominerende indflydelse på et markedsområde, skal anmeldes til KonkurrenceRådet inden 14 dage efter den pågældende aftale eller vedtagelse er truffet«. Såfremt anmeldelse af sådanne aftaler ikke foretages, er aftalerne ugyldige.

Om vanskelighederne ved at fastlægge, om der foreligger den fornødne dominerende

indflydelse på det betragtede markedsområde, henvises til redegørelsen ovenfor. På dette sted skal alene drøftes betydningen af ordet »hvorved« i lovteksten. Foreligger der alene anmeldelsespligt, såfremt den dominerende indflydelse er baseret på den pågældende aftale, eller er det tilstrækkeligt for anmeldelsespligten, at en eller begge aftalparter i forvejen har en dominerende indflydelse på det betragtede markedsområde?

Efter en ordfortolkning kan der ikke være nogen tvivl om, at der kun foreligger anmeldelsespligt, såfremt den dominerende indflydelse er baseret på den pågældende aftale. Imidlertid kan der påvises en række eksempler fra konkurrencemyndighedernes praksis, hvor der synes at blive lagt mere vægt på den markedsposition, som en eller begge parter af aftalen i forvejen besidder. Hvor en aftale eller vedtagelse træffes med eller af en enhed, som i forvejen på det betragtede markedsområde har 100% markedsandel, kan det være umuligt at påpege, at en sådan enhed skulle kunne udøve yderligere dominans ved en aftale eller vedtagelse inden for dette område.

Konkurrenceankenævnet har imidlertid i en sag mellem KODA/Gramex og KonkurrenceRådet truffet afgørelse om, at en aftale indgået af en part, der i forvejen er totalt dominerende på markedet, vil være anmeldelsespligtig bl.a. på grund af dominansen. KonkurrenceRådets iver for at få fastslået anmeldelsespligt på dette område er særligt bemærkelsesværdig, fordi Rådet på grund af andre myndigheders kompetence ikke har indgrebsbeføjelser efter konkurrencelovens kapitel 4, og aftalen i øvrigt i forvejen er offentligt tilgængelig i Kulturministeriet.

Tilsvarende har konkurrencemyndighederne lagt til grund, at Advokatsamfundets

vedtagelser i form af »Regler om god advokatskik« og i øvrigt salærtaksterne er anmeldelsespligtige, uagtet at alle advokater i henhold til retsplejeloven skal være medlem af det danske Advokatsamfund.

Med en så ny lov, som der er tale om, burde man kunne forlange, at loven på fyldestgørende vis beskriver kriterierne for anmeldelsespligt. Dette særligt når henses til ugyldighedsvirkningen af manglende anmeldelse. Kriterierne for anmeldelsespligt er uklare, hvilken uklarhed absolut ikke er blevet fjernet gennem KonkurrenceRådets praksis. Det vil i mange tilfælde være umuligt på forhånd at afgøre, om en konkret aftale eller vedtagelse er anmeldelsespligtig eller ej.

Betænelighederne ved ugyldighedsvirkningen er på god vis behandlet af Christian Lundgren i *Advokaten* 1992, side 278 ff. Christian Lundgren synes at være enig i den ovenfor rejste kritik og anbefaler således anmeldelse af aftaler og vedtagelser ved den mindste tvivl om bestemmelsens rækkevidde. I den forbindelse skal det fremhæves, at udvalget bag betænkning 1075 foreslog, at den også under monopolloven gældende ugyldighedssanktion skulle bortfalde, hvilket fremgik af det oprindelige lovforslag. Imidlertid fandt Folketingets Erhvervsudvalg, at ugyldighedssanktionen var nødvendig, hvorefter denne kom ind under folketingets 2. behandling af lovforslaget. Man glemte imidlertid at foretage konsekvensrettelser i lovforslaget, herunder gennemførelse af reglen i den gamle monopollovs § 18, stk. 7, hvorefter anke af afgørelser om anmeldelsespligt til Monopolankenævnet automatisk havde opsættende virkning. Denne forglemmelse gør betænelighederne ved ugyldighedssanktionen endnu større, da spørgsmålet om opsættende virkning her-

efter må afgøres efter konkret begæring til konkurrencemyndighederne. I tilfælde, hvor en aftale erklæres ugyldig som følge af manglende anmeldelse, kan det for aftalens parter skabe helt uoverskuelige problemer, såfremt en anke af afgørelsen ikke indrømmes opsættende virkning.

Konkurrencelovens hovedregel er, at anke af afgørelser ikke tillægges opsættende virkning. KonkurrenceRådet synes at tage denne hovedregel særdeles bogstaveligt, idet KonkurrenceRådet rutinemæssigt afviser, at der skulle være anledning til at fravige hovedreglen. Dette gælder også sager om anmeldelsespligt efter § 5, hvor KonkurrenceRådet(s sekretariat) ikke har vist forståelse for de mange og komplicerede problemer, der er forbundet med en ugyldighedsvirkning, som efterfølgende underkendes af ankenævnet.

Indgreb

Såfremt der på et markedsområde foreligger en konkurrencebegrænsning, der medfører eller vil kunne medføre skadelige virkninger for konkurrencen eller begrænsninger i erhvervsfriheden, kan konkurrencemyndighederne foretage indgreb i henhold til konkurrencelovens kapitel 4, såfremt den eller de betragtede virksomheder har dominerende indflydelse.

Der skal ikke meget til, før konkurrencemyndighederne er af den opfattelse, at der foreligger en konkurrencebegrænsning med skadelige virkninger for konkurrencen eller begrænsninger i erhvervsfriheden. Tilstedeværelsen af en aftale mellem 2 markedsaktører er således i mange tilfælde blevet betragtet som tilstrækkeligt, idet aftalen har begrænset de øvrige markedsaktørers mulig-

heder for hel eller delvis kontrahering med aftalens parter som følge af disses rettigheder og forpligtelser i henhold til aftalen.

Med ovennævnte in mente burde kriteriet om skadelige virkninger for konkurrencen eller begrænsninger i erhvervsfriheden være kvalificeret til væsentlige skadelige virkninger for konkurrencen, hhv. væsentlige begrænsninger i erhvervsfriheden. Kun indgreb over for væsentlige forhold synes samfundsmæssigt interessante. Med den nuværende formulering vil der altid kunne konstrueres en argumentation, som udmunder i en konklusion om, at der i hvert fald potentielt er skadelige virkninger på konkurrencen eller begrænsninger i erhvervsfriheden, således at dette kriterium for indgreb altid vil være opfyldt.

En betingelse for indgreb er en forudgående forhandling i henhold til konkurrencelovens § 11. KonkurrenceRådets beslutning om at indlede § 11-forhandling kan indbringes for Konkurrenceankenævnet. Den eller de virksomheder, der ikke finder at kunne rammes af indgrebsbeføjelserne i konkurrencelovens kapitel 4 – fx fordi man mener, at der ikke foreligger dominans – vil være nødsaget til at indbringe KonkurrenceRådets beslutning om, at der skal indledes forhandlinger for Konkurrenceankenævnet. Man kan jo ikke indlade sig på en forhandling om ophævelse af en tilstand, hvis eksistens ikke anerkendes.

Hvis der indgives anke af en beslutning om § 11-forhandling, men anken ikke tillægges opsættende virkning, opstår der den situation, at der formelt for Konkurrenceankenævnet verserer en sag, men at sagen fortsat realitetsbehandles i KonkurrenceRådet med risiko for, at KonkurrenceRådet, inden Konkurrenceankenævnets afgørelse foreligger, kan have truffet endnu en be-

slutning, fx om leveringspåbud eller ophævelse af aftalebestemmelser m.v. Den eneste mulighed for at undgå en sådan dobbeltbehandling er, at anken af beslutningen om at indlede forhandling tillægges opsættende virkning. Erfaringerne på dette område viser imidlertid, at anke af beslutninger om at indlede forhandling meget sjældent tillægges opsættende virkning, idet den eller de implicerede virksomheder jo ikke kan godtgøre store skadevirkninger ved at tage en forhandling med KonkurrenceRådet. Retsikkerhedsmæssigt er det imidlertid kritisabelt, at systemet åbner mulighed for, at KonkurrenceRådet når at træffe beslutning om foretagelse af indgreb i form af fx leveringspåbud, inden Konkurrenceankenævnet træffer afgørelse, som kan gå ud på, at betingelserne for at foretage indgreb (at indlede forhandling) ikke er tilstede.

De tilfælde, hvor KonkurrenceRådet agter at indlede forhandling med og evt. foretage indgreb over for flere virksomheder rejser særlige spørgsmål.

For det første vil der i almindelighed under en forhandling blive afgivet oplysninger, der opfattes som fortrolige. Det er derfor uacceptabelt, såfremt forhandling finder sted med samtlige de involverede virksomheder på en gang. Invitation til »bunkebryllup« opfylder ikke den formelle betingelse for efterfølgende indgreb, hvilket i hvert fald gælder, såfremt forhandlingen ikke følges op af individuelle forhandlinger med de enkelte implicerede virksomheder. Denne sidste løsning indebærer dog mange andre uheldige bivirkninger, idet de i øvrigt implicerede virksomheder vil have en naturlig interesse i at få oplyst, hvad der er passeret under de individuelle forhandlinger med de øvrige implicerede.

For så vidt angår indgreb over for flere

virksomheder, opstår der ikke særlige tvivlsspørgsmål i relation til de materielle indgrebsbetingelser, såfremt de enkelte implicerede hver især enten har dominerende indflydelse eller de implicerede ved aftaler eller samordnet praksis tilsammen må antages at have dominerende indflydelse. Derimod er det stærkt betænkeligt, om indgreb foretages over for flere virksomheder, som ikke hver især har dominerende indflydelse, og som ej heller samlet har dominerende indflydelse på baggrund af samordnet praksis. Der er fra praksis eksempler på, at KonkurrenceRådet har ønsket at foretage indgreb over for sådanne virksomheder med henvisning til en konstateret samlet negativ adfærd, fx i leveringsnægtelssager, hvor denne konstatering alene er baseret på det faktum, at de pågældende virksomheder de facto ikke ønsker at levere deres produkter til en virksomhed. Under den tidligere gældende monopollov fandt indgreb på tilsvarende grundlag også sted. Konstruktionen åbner mulighed for, at enhver virksomhed, uanset hvor beskeden den måtte være i størrelse, kan risikere at blive udsat for indgreb, uanset at konkurrencemyndigheden ikke har kunnet påpege dominerende indflydelse hos den enkelte eller samordnet praksis. Sådanne indgreb fra konkurrencemyndighedens side er efter vor opfattelse uden hjemmel i loven.

Udstedelse af leveringspåbud udgør et af de væsentligste myndighedsindgreb, en virksomhed kan blive udsat for. Det er derfor også udtalt i betænkning 1075 og forarbejderne til konkurrenceloven, at beføjelsen til udstedelse af leveringspåbud må udøves med den største tilbageholdenhed. Et leveringspåbud indebærer en positiv handlepligt og udgør således en undtagelse fra konkurrencelovens hovedregel om, at

virksomhederne selv bestemmer, hvem de vil handle med. For udstedelse af leveringspåbud skal der ud over de almindelige materielle indgrebsbetingelser kunne konstateres at foreligge en væsentlig erhvervs-mæssig interesse hos den virksomhed, der ønsker leverancer. Denne betingelse synes åbenbart opfyldt, hvor de ønskede produkter i forvejen har været forhandlet af den pågældende og har udgjort en væsentlig del af dennes omsætning, som kun svært vil kunne erstattes som følge af de ønskede varers evt. mærkevarestatus. Mere tvivlsomt er det, om betingelsen er opfyldt i de mange tilfælde, hvor en større varehuskæde ønsker et større sortiment inden for de enkelte varegrupper, men hvor det enkelte ønskede produkt er fuldstændigt ubetydende i forhold til såvel varehusets samlede omsætning som varehusets omsætning af den pågældende gruppe af varer.

I den forbindelse fremhæves Højesterets dom, UfR 1978, side 361-367, hvor det blev statueret, at selv om Dansk Supermarked A/S' varehus Bilka havde en forretningsmæssig og økonomisk interesse i at kunne føre Bang & Olufsens produkter, kunne denne interesse ikke antages at være af afgørende betydning for driften af et lavprisvarehus med et meget omfattende varesortiment. Under sagen blev det lagt til grund, at Bang & Olufsen A/S' produkter i givet fald ville udgøre ca. 4% af den samlede omsætning i varehusene. Denne afgørelse er ikke efterfølgende blevet ændret ved afgørelse fra Højesteret og må således stå ved magt.

Imidlertid har konkurrencemyndighederne i flere efterfølgende sager afgivet leveringspåbud over for leverandører, hvis produkter kun ville udgøre en minimal del af de pågældende klageres omsætning. Konkurren-

cemyndighederne har ved at forudsætte en inddeling af varehusene i mindre enheder (afdelinger) i praksis foretaget en indskrænkende fortolkning af Højesterets dom.

Det er i teorien antaget, at et leveringspåbud alene kan meddeles for et eller flere bestemte produkter. Desuagtet fremgår det af praksis, at såvel KonkurrenceRådet som Konkurrenceankenævnet har udstedt leveringspåbud gældende for en virksomheds produkter som sådanne eller en del af disse uden nærmere specifikation. Når den enkelte virksomheds produkter er forskelligartede, efterlader sådanne afgørelser således usikkerhed med hensyn til, om et leveringspåbud gælder alle eksisterende produkter og eventuelle nye produkter eller kun bestemte produkter. Herudover kan der stilles spørgsmålstegn ved, om et sådant generelt pålæg overhovedet er gyldigt, hvis der ikke er foretaget en selvstændig prøvelse af dominerende indflydelse m.v. for de enkelte produkter. Advokaten for den virksomhed, der udsættes for leveringspåbud, bør allerede på sagens første stade være meget opmærksom på den af KonkurrenceRådets sekretariat anvendte formulering af et eventuelt leveringspåbuds genstand for at undgå efterfølgende tvivl om leveringspåbudets rækkevidde.

Konkurrencemyndighederne

Konkurrenceloven administreres af KonkurrenceRådet, som består af en formand og 14 medlemmer. KonkurrenceRådets sammensætning kan sidestilles med særligt sagkyndige nævn, idet Rådet skal omfatte et alsidigt kendskab til erhvervsforhold, herunder juridiske, økonomiske, finansielle og forbrugermæssige forhold.

Der er til Rådet knyttet et sekretariat, som ledes af en direktør.

KonkurrenceRådets formand, næstformand og et yderligere medlem fungerer som KonkurrenceRådets forretningsudvalg.

Konkurrenceankenævnet består af 3 medlemmer. Formanden skal opfylde betingelserne for at være højesteretsdommer, og de 2 øvrige medlemmer skal have henholdsvis økonomisk og juridisk sagkundskab.

På baggrund af konkurrencelovens ordlyd, synes afgørelser alene at kunne træffes af KonkurrenceRådet som sådant og herefter af Konkurrenceankenævnet.

For så vidt angår de beslutninger, som KonkurrenceRådet efter loven skulle træffe, er kompetencen imidlertid i et ikke ubetydeligt omfang i praksis henlagt til sekretariatet og forretningsudvalget. Efter bestemmelserne i den i medfør af konkurrenceloven udstedte bekendtgørelse om KonkurrenceRådet er forretningsudvalget således tillagt kompetence til at træffe afgørelser i sager, der er så påtrængende, at de ikke kan afvente et Rådsmøde. Tilsvarende kan direktøren for KonkurrenceRådet træffe afgørelse i sådanne påtrængende sager, såfremt det vurderes, at sagen ikke kan afvente et forretningsudvalgs møde. Afgørelserne kan efter bekendtgørelsens ordlyd ikke senere omgøres af KonkurrenceRådet eller forretningsudvalget, men der aflægges blot beretning på nærmest følgende møde i KonkurrenceRådet om sådanne afgørelser.

Hvor hjemlen til at lade forretningsudvalget træffe afgørelse i påtrængende sager formentlig er nødvendig, synes hjemlen til at lade KonkurrenceRådets direktør efter dennes eget skøn træffe afgørelse i sådanne sager at være tvivlsom henset til, at afgørelserne som udgangspunkt skulle træffes af det samlede KonkurrenceRåd. Det særligt

sammensatte KonkurrenceRåd skulle være garant for den mest alsidige belysning af en sag allerede ved sagens afgørelse i 1. instans, og forretningsudvalgets og i særlig grad direktørens mulighed for at træffe selvstændige afgørelser bør således være særdeles begrænset. I praksis er det dog sket, at forretningsudvalget har truffet afgørelse i sager, som har verseret i mere end 1 år for KonkurrenceRådet, og hvor det i sagens natur ikke vil være muligt at sandsynliggøre, at en sådan sag pludselig skulle være blevet påtrængende.

Efter bekendtgørelsen kan sekretariatet træffe afgørelser i konkrete sager »i overensstemmelse med Rådets faste praksis eller de af Rådet tilkendegivne retningslinier«. Sådanne afgørelser er også endelige og skal blot berettes på det nærmest følgende møde i KonkurrenceRådet. KonkurrenceRådet har vedtaget »Retningslinier for sekretariatets virksomhed«. I disse retningslinier er det beskrevet, at sekretariatet skal forelægge Rådet sager af principiel eller mere vidtrækkende betydning og i øvrigt sager, hvis afgørelse indebærer vurdering af lovens rækkevidde, herunder sager om anmeldelsespligt, jf. lovens § 5, hvori der er særlig tvivl, påbud i medfør af §§ 12 og 13, dispensation af håndhævelse af mindstepriser/avancer, jf. § 14, indberetning til anden offentlig myndighed, jf. § 15, hvorvidt klage skal tillægges opsættende virkning i medfør af § 18, stk. 3, 2. punktum, samt spørgsmål om aktindsigt, hvor der er væsentlig tvivl. Andre sager kan efter retningslinierne afgøres af sekretariatet. Det er efter vor opfattelse tvivlsomt, om denne delegation er lovlige, i hvert fald i det beskrevne omfang. I praksis har det vist sig, at sagsbehandlerne i KonkurrenceRådets sekretariat faktisk træffer afgørelse i sager af vidtræk-

kende betydning. Sådanne embedsmands-afgørelser skaber ikke nogen som helst garanti for, at alle aspekter af sagen er overvejet, som der ville være mulighed for, såfremt sagen var blevet afgjort i KonkurrenceRådet. Det er åbenbart, at der af administrative grunde må kunne træffes visse afgørelser af KonkurrenceRådets sekretariat, men rækkevidden af denne delegation må begrænses til sager af faktisk og juridisk ukompliceret art. I den forbindelse erindres om, at der som hovedregel ikke indrømmes opsættende virkning. Det er uacceptabelt, at en sagsbehandler i KonkurrenceRådets sekretariat selvstændigt kan statuere anmeldelsespligt med ugyldighedsvirkning til følge.

Sagsbehandlingen hos KonkurrenceRådet

Sagsbehandlingen hos KonkurrenceRådet kan iværksættes på foranledning af klage eller ved, at KonkurrenceRådet på eget initiativ iværksætter sagsbehandling.

Sagsbehandlingen omfattes af reglerne i forvaltningsloven.

I hvert fald i det omfang, sagerne forberedes med henblik på forelæggelse i KonkurrenceRådet, udarbejder sekretariatet en sagsfremstilling, hvor der typisk redegøres for, af hvilken grund der foretages sagsbehandling (klage eller tidligere beslutning fra KonkurrenceRådet), en evt. klages indhold, den implicerede virksomheds begrundelser, evt. andre sagsfakta og endelig sekretariatets indstilling til KonkurrenceRådet om sagens afgørelse.

For at tage det sidste først gælder, at sekretariatets indstilling til KonkurrenceRådet ikke offentliggøres. Dette er kritisabelt,

idet indstillingen formentlig indeholder såvel sekretariatets sammenstilling af de indhentede fakta som i øvrigt præmisserne for indstillingen. Den manglende offentliggørelse medfører således, at den implicerede virksomhed ikke har nogen mulighed for at imødegå evt. fejlkonklusioner fra sekretariatets side som følge af udeladelse af relevante fakta m.v. Retssikkerhedsmæssigt må det stærkt anbefales, at også sekretariatets indstilling offentliggøres sammen med den øvrige del af sagsfremstillingen.

Betænelighederne ved den manglende offentliggørelse af indstillingen forstærkes endvidere af, at KonkurrenceRådets afgørelser meddeles i brevform, uden at der medfølger noget referat fra KonkurrenceRådets møde, hvor præmisserne for KonkurrenceRådets afgørelse kan aflæses. Et sådant referat kan først modtages, når KonkurrenceRådet på det følgende møde har godkendt referatet fra det foregående møde, hvilket tidspunkt i praksis ligger efter udløbet af 4-ugers ankefristen til Konkurrenceankenævnet!

KonkurrenceRådet, der gennem pressemeddelelser og »KonkurrenceNyt«, driver en lettere selvforherligende nyhedstjeneste, er så ivrige efter at udbasunere en »sejr«, at det er hændt, at en afgørelse er kommet til offentlighedens kundskab, før indklagede modtog afgørelsen.

I forbindelse med forberedelsen af sager for KonkurrenceRådet er det helt afgørende, at der finder kontradiktion sted, jf. i øvrigt forvaltningslovens § 19. KonkurrenceRådets sekretariat indhenter typisk i forbindelse med sagsforberedelsen oplysninger fra klageren, den eller de indklagede, brancheorganisationer og tredjemand i øvrigt. For den virksomhed, over for hvilken der måske vil blive truffet en ugunstig afgørelse, er det

essentielt at få forelagt de oplysninger, som indgår i det grundlag, på hvilket KonkurrenceRådet skal træffe afgørelse. Dette gælder såvel indsendte dokumenter som mødenotater m.v. På dette punkt halter sagsbehandlingen imidlertid voldsomt hos KonkurrenceRådets sekretariat. Der findes eksempler på, at KonkurrenceRådet i en lind strøm har modtaget oplysninger fra klageren, som har ført til spørgsmål fra KonkurrenceRådets sekretariat til den eller de indklagede, som herefter er besvaret, men hvor besvarelsene fra de indklagede straks er videresendt til klageren, har de indklagede ikke på tilsvarende vis modtaget de indsendte oplysninger fra klageren. Denne ubalances yderste udtryk har været tilfældet, hvor KonkurrenceRådets sekretariat til klageren har videregivet utvivlsomt fortrolige oplysninger fra indklagede.

Da klageren og indklagede oftest vil have forskellige opfattelser, er det utroligt vigtigt, at KonkurrenceRådet og dettes sekretariat respekterer behovet for kontradiktion, således at der også gives indklagede reel mulighed for at medvirke til en ordentlig oplysning af sagen. Under det nuværende system indsniger der sig – berettiget eller uberettiget – hurtigt hos den indklagede en fornemmelse af partiskhed hos sekretariatet, når det afdækkes, at sekretariatet har forholdt den indklagede indsendte oplysninger fra i særdeleshed klageren. Mulighederne for at træffe »korrekte afgørelser« forbedres selv sagt ikke af manglende iagttagelse af kontradiktion, ligesom den indklagedes ret til at afgive udtalelse i sagen, jf. forvaltningslovens § 21, herved totalt udhules.

Sagsbehandlingen for Konkurrenceankenævnet skal ikke nærmere omtales her. Det skal alene fremhæves, at advokaten bør gøre sig klart, at veldisponerede og gen-

nemarbejdede skriftlige indlæg er af ganske særlig betydning i disse sager. Dette skyldes, at den mundtlige forhandling for Ankenævnet, som advokaten ofte begærer for gennem den direkte kontakt til Ankenævnet at få gennemført den optimale sagsbehandling, har meget ringe betydning, om nogen overhovedet. Der gælder ingen forhandlingsmaksime, og Ankenævnets kendelser bærer ikke præg af det, der mundtligt er blevet fremført for Ankenævnet. KonkurrenceRådet møder altid ved en embedsmand, som i sit indlæg sjældent lever op til, hvad der må anses for acceptabel advokatstandard for mundtlig procedure. Den mundtlige præstation synes imidlertid ikke at have betydning for andet end advokatens selvfølelse og klientens overbevisning om, at alt er blevet gjort for at varetage klientens interesser.

Aktindsigt

Oplysninger, som beror i KonkurrenceRådet, er som udgangspunkt omfattet af reglerne om aktindsigt i offentlighedsloven og forvaltningsloven.

Ved konkurrencelovens ikrafttræden var den almindeligt gældende adgang til aktindsigt væsentligt udvidet med begrundelse i lovens hovedprincip om gennemsigtighed, således at enhver kunne begære aktindsigt i samtlige hos KonkurrenceRådet beroende oplysninger, herunder om økonomiske forhold og drifts- og forretningsforhold, idet undtagelsen i offentlighedslovens § 12 var gjort uvirksom over for begæringer om aktindsigt over for KonkurrenceRådet.

Dette rejste en massiv kritik fra erhvervslivet, som fandt det konkurrencemæssigt helt uacceptabelt, at i særdeleshed uden-

landske konkurrenter kunne indhente sådanne følsomme oplysninger ved en begæring om aktindsigt over for KonkurrenceRådet med den deraf følgende svækkelse af de danske virksomheders konkurrenceevne. Denne kritik blev taget til efterretning ved den i 1992 foretagne ændring af konkurrencelovens aktindsigtsregler. Herefter gælder offentlighedslovens almindelige regler om aktindsigt alene for oplysninger, som KonkurrenceRådet er i besiddelse af på basis af anmeldelsespligtige aftaler og vedtagelser eller oplysninger, som KonkurrenceRådet har indhentet vedrørende prisforhold inden for områder, hvor konkurrencen ikke skønnes at være tilstrækkelig virksom. For sådanne oplysninger gælder undtagelsen i offentlighedslovens § 12 fortsat ikke, og de oplysninger, der herefter kan begæres aktindsigt i, omfatter således oplysninger om økonomiske forhold og drifts- og forretningsforhold. Der kan på denne måde opnås aktindsigt i sådanne økonomiske oplysninger, som den pågældende virksomheds medarbejdere kunne blive fyret for at afgive efter markedsføringslovens bestemmelser herom!

Lovændringen i 1992 var således absolut nødvendig, men næppe tilstrækkelig, idet økonomiske oplysninger, fx i anmeldelsespligtige aftaler og vedtagelser, alene vil kunne undtages fra aktindsigt ved at fremsætte begæring over for KonkurrenceRådet om hemmeligholdelse af i hvert fald de økonomiske oplysninger under henvisning til risikoen for væsentlig økonomisk skade. En vurdering heraf vil selvsagt være skønsmæssig.

Virksomheder, som efter konkurrencelovens § 6 pålægges at fremkomme med oplysninger over for KonkurrenceRådet er på tilsvarende vis henvist til konkret over

for KonkurrenceRådets formand at begære fx økonomiske oplysninger undtaget fra adgangen til aktindsigt. Såfremt begæringen afslås, vil sagens parter kunne opnå indsigt i oplysningerne via aktindsigtsreglen i forvaltningsloven.

I henhold til forvaltningslovens § 15 kan en parts adgang til aktindsigt begrænses i det omfang, partens interesse i aktindsigten findes at burde vige for afgørende hensyn til fx andre private interesser. Dette medfører i konkurrencemyndighedernes praksis, at økonomiske og forretningsmæssige oplysninger fra indklagede virksomheder såvel som tilsvarende oplysninger fra klageren, undtages fra adgangen til aktindsigt. Herved skabes en situation, hvor KonkurrenceRådet er i besiddelse af et beslutningsgrundlag, som en indklaget part, over for hvem der eventuelt bliver truffet en ugunstig afgørelse, ikke har mulighed for blot at kommentere.

Dette synes uacceptabelt, da økonomiske og forretningsmæssige oplysninger selvsagt i mange sager for KonkurrenceRådet indgår som væsentlige dele af fakta, fx når den totale omsætning på et marked skal belyses, eller klagerens eventuelle væsentlige erhvervs-mæssige interesse i at opnå leverance inden for en produktgruppe skal afdækkes. Her synes behov for at ændre reglerne til, at i hvert fald de oplysninger, som klageren indsender, i deres helhed må kunne undergives adgang til aktindsigt for den eller de indklagede virksomheder. Klageren må så, inden klage afgives, eller når KonkurrenceRådet anmoder om sådanne oplysninger, vurdere, om klagen skal indgives/opretholdes med den følge, at den indklagede har mulighed for at opnå aktindsigt i oplysningerne. Et sådant system er velkendt fra retsplejen, og tilsvarende bør gælde i sager

for KonkurrenceRådet og Konkurrenceankenævnet som følge af disse myndigheders judicielle karakter.

Ændring af konkurrenceloven

Det må forventes, at Danmark inden for en overskuelig årrække ændrer konkurrenceloven fra at være baseret på kontrolprincippet til at være baseret på forbudsprincippet, som dette er gældende i EU. Herved vil de ovenfor fremhævede problemstillinger vedrørende anmeldelsespligt i henhold til konkurrencelovens § 5 bortfalde. Til gengæld skal det i forbindelse med hver eneste aftales indgåelse undersøges og bedømmes, om aftalen på grund af parternes identitet og aftalens indhold falder ind under konkurrencelovens forbudsbestemmelse.

Da det er meget vanskeligt at vurdere, om en aftale indeholder sådanne konkurrencebegrænsende elementer, som vil kunne udsættes for indgreb (er forbudte), vil det være nødvendigt, at der indføres et tilsvarende system som i EU-konkurrenceretten, hvorefter virksomheder kan anmelde indgåede aftaler med henblik på opnåelse af negativattest eller subsidiært konkret fritagelse, som det allerede er kendt fra EU-traktatens artikel 85, stk. 3. Der skal selvfølgelig ikke under en ny dansk lovgivning kunne dispenseres fra misbrug af en dominerende stilling.

Advokatens rolle som rådgiver i konkurrenceretlige spørgsmål vil ved ændring af konkurrenceloven fra kontrolprincippet til forbudsprincippet blive væsentligt udvidet. Der vil for advokaten blive tale om meget interessante arbejdsopgaver, som kun kan løses ved stor juridisk omhu og forretningsmæssig forståelse, fordi arbejdsområdet vil

være et minefelt, hvor man kan komme skrækkeligt galt afsted. Der vil formentlig blive tale om et rådgivningsområde, som i kompleksitet vil være på højde med rådgivning på skatterettens område.

Selv om forbudsprincippet indføres i dansk konkurrenceret vil skabe nye problemer for advokaten som rådgiver, kan man dog samtidig udtrykke håb om, at en række af de åbenlyse svagheder og kritisable forhold ved forvaltningen af den nuværende konkurrencelov vil blive elimineret ved introduktionen af en ny konkurrencelov baseret på forbudsprincippet. En

sådan ny lovgivning vil dog ikke automatisk føre til forbedring af de ovenfor kritiserede forhold og dermed føre til større retssikkerhed, hvad angår konkurrencesageres behandling og afgørelse, og det er derfor væsentligt, at man ved forberedelsen af den nye konkurrencelovgivning er opmærksom på, at hele sagsgangen og det grundlag, på hvilket konkurrencemyndighedernes afgørelser træffes, må strammes op, således at virksomhederne og disses rådgivere kan konstatere og føle sig overbevist om, at basale retssikkerhedsprincipper følges på dette vigtige retsområde.

Advokaternes medvirken ved implementeringen af den europæiske menneskerettighedskonvention (EMRK) ved de danske domstole

Af Eva Smith

Indledning

På universitetet lærer vi studenterne, at det ikke er advokaternes opgave at påberåbe sig lovregler, da disse må antages at være domstolen bekendt, og da de skal anvendes *ex officio* af domstolen, hvad enten de påberåbes af advokaterne eller ej.

Når det drejer sig om fremmed ret, har der i teorien været en standende diskussion om, hvorvidt der var tale om jus eller faktum. I de senere år hælder flere teoretikere dog til, at fremmed ret er jus.¹ Alligevel tyder meget på, at domstolene ikke anvender fremmed ret, medmindre advokaterne peger på reglerne.

Selv når der er tale om EU-ret, er domstolene ikke altid bekendt med bestemmelserne, og når det kommer til fortolkningen, læner de sig ofte tungt op ad parterne.

1. Se f.eks. Gomard, *Civilprocessen*, 1990, s. 388 f.

Når det drejer sig om EMRK er domstolen i en endnu vanskeligere situation. Det er naturligvis enkelt nok at læse konventionen og protokollerne, men problemet er, at EMRK ligesom grundloven består i en række kortfattede principper, hvis nærmere indhold og rækkevidde skal udfyldes af domsafgørelser. Dertil kommer, at EMRK i modsætning til mange andre internationale konventioner ikke er statisk, men dynamisk. Det er tanken, at fortolkningen skal følge de krav, en ændret verden stiller til menneskerettighederne.

Man kan således ikke, som man traditionelt plejer i dansk ret, når man er i tvivl, støtte sig til forarbejderne.

Derimod skal man læse domsafgørelser – ofte med dissenser – og søge at formulere generelle regler på baggrund af konkrete afgørelser. En øvelse danske jurister ikke har nær samme træning i og erfaring med som f.eks. engelske jurister. I Storbritannien er der langt færre skrevne regler, og en stor

del af retssystemet baseres på »case law«.

Når dertil kommer, at afgørelserne er skrevet på et fremmed sprog og ofte fylder mange sider, kan man ikke undre sig over, at det kan være vanskeligt for en dansk dommer – ikke mindst i en provinsby, hvor han ikke har kolleger at dele viden og erfaringer med – at holde sig orienteret om, hvad menneskerettighederne kræver. Han er heller ikke blevet støttet af de centrale myndigheder i synderligt omfang.

Allerede før implementeringen talte man om, at det var vigtigt med information til domstole og advokater. I den betænkning,² der ligger til grund for indkorporeringen, understreges det atter, men først nu – 2 år efter lovens ikrafttræden – synes der at ske noget, idet et nyt tidsskrift forventes at se dagens lys i efteråret 1994. I betænkningen trøstes dommerne ganske vist med, at der er

»en formodning om overensstemmelse mellem dansk ret og konventionen«. Dette betyder, at »domstolene normalt ikke af egen drift skal påse, om der kan tænkes at foreligge en konventionskrænkel­se i den konkrete sag«.

– men lidt senere hedder det:

»I straffesager har domstolene dog i højere grad en pligt til at kontrollere, at der ikke handles i strid med konventionsreglerne og den tilhørende praksis«.

Det er ikke særlig klare retningslinier, men i overensstemmelse med de regler, der gælder for straffesager – navnlig princippet om den materielle sandhed og »in dubio pro reo« – må det antages, at dommeren har en selvstændig forpligtelse til at anvende retsregler, der er indført af hensyn til mistænk-

te/tiltaltes retssikkerhed. Dette må gælde, uanset om de er påberåbt af parterne.

Denne funktion kan dommeren imidlertid vanskeligt udføre med det niveau, informationskilderne har i dag – og derfor bliver advokaten en overordentlig vigtig medspiller.

Advokaten har naturligvis ligeså svært som dommeren ved at skaffe sig informationer, men han behøver trods alt ikke at orientere sig bredt. Han kan gå efter sin konkrete sag. Dertil kommer, at han ej heller inden for det snævre område, den konkrete sag opstiller, behøver at kende hele domspraksis. Finder han en dom, kan han bruge, kan han henvise til den og overlade det til domstolen og anklagemyndigheden at grave eventuelle modstridende afgørelser frem. Han behøver heller ikke at gøre sig lange og omstændelige overvejelser over den præcise rækkevidde af den konkrete afgørelse fra konventionsorganerne. Er der en rimelig – eller blot mulig – fortolkning, der kan støtte hans klient, kan han anlægge den.

Ganske vist hjælper det ikke dommeren meget i hans overvejelser, at advokaten kan fremdrage en enkelt sag fra konventionsorganerne, men konventionen bliver dog introduceret som en del af processtoffet. Det er nødvendigt at forholde sig til den, og advokatens arbejde kan føre til mere indgående undersøgelser og dermed større viden om konventionens fortolkning hos anklagemyndighed og domstol.

Der er næppe tvivl om, at initiativet ofte må komme fra advokaten. En del dommere har ikke den nødvendige viden, og anklagemyndigheden ikke den nødvendige interesse. – Konventionen varetager udelukkende mistænkt/tiltaltes interesser. Der er ikke regler, der sigter mod at beskytte ofre

2. Bet. 1220/1991, kap. 8.

eller vidner, som det kunne være i anklage-myndighedens interesse at pege på.

Advokatens medvirken ved implementeringen af EMRK i dansk ret kan foregå på to måder. Enten ved at advokaten introducerer konventionens krav i forbindelse med konkrete sager, der er til afgørelse. Eller ved at sager, der allerede er afgjort, indbringes for EMD med påstand om, at Danmark har krænket konventionen.

Idealet er naturligvis, at nationalstaterne selv overholder menneskerettighederne, således at EMD kun undtagelsesvis kommer i aktion. I praksis indbringes dog en del sager, og en domfældelse ved EMD har vist sig overordentlig virkningsfuld først og fremmest i forhold til det berørte land, men – i det omfang den bliver kendt – også i forhold til andre lande.

Danske advokater kan derfor også støtte inkorporeringen ved at gøre deres klienter opmærksomme på muligheden for at indbringe afgjorte sager for Den europæiske Menneskerettighedskommission (EMK). Desuden kan de naturligvis være klienten behjælpelig med at formulere klagen.

I det følgende beskrives nogle områder, hvor det kan være naturligt, at advokater peger på EMRK.

Områder, hvor EMRK kan inddrages i forbindelse med efterforskning og domsforhandling

1. Varetægtsfængsling

§ 762, stk. 2. Kravet om særlig bestyrket mistanke

Hauschildt-sagen er herostratisk berømt i juristkredse.

Skal der tilføjes noget til de hidtidige bemærkninger, kunne det være, at den bl.a.

er interessant derved, at når den overhovedet opstår, skyldes det i virkeligheden, at retsplejeloven opstiller mere vidtgående retssikkerhedsgarantier end EMRK. Havde § 762, stk. 2 ikke stillet kravet om særlig *bestyrket* mistanke – som jo netop skyldes ønsket om at begrænse denne retssikkerhedsmæssigt betænkelige form for varetægt – var Danmark aldrig blevet dømt i Strassbourg. – Og faktisk kunne Folketinget i stedet for at indføre et besværligt system med sættdommere blot have afskaffet kravet om særlig bestyrket mistanke både i den bestemmelse, og hvor det ellers forefindes i retsplejeloven. Hermed ville det retlige værn for sigtede i alvorlige straffesager være forringet – men Danmark ville have overholdt EMRK, selv om samme dommer havde varetægtsfængslet efter § 762, stk. 2 og senere deltaget i domsforhandlingen.

Det tjener Folketinget til ære, at man ikke valgte den udvej, men eksemplet viser, at overholdelse af EMRK ikke altid er en garanti for den største grad af retssikkerhed for borgerne. Som et andet eksempel – der dog ikke vedrører EMRK, men FN-konventionen om børns rettigheder – kan nævnes, at den velmenende regel om, at strafafsonere under 18 ikke må anbringes sammen med voksne strafafsonere, efter mange eksperters mening har ført til forringede forhold for unge strafafsonere i Danmark.³

3. Berlingske Tidende, forsiden, søndag d. 29.5. 1994. Vicedirektør William Renzman på det 11. Nordiske Kriminalistmøde i København, den 8. juni 1994.

2. Retshåndhævelseskravet

Også den anden betingelse i § 762, stk. 2 er blevet indbragt for konventionsorganerne, dog ikke som en klage over Danmark. – Det er kravet om, at fængsling skal være påkrævet af hensyn til befolkningens *retsfølelse*.

Det er vanskeligt for domstolene – som for alle andre inklusive Folketinget – at forholde sig til begrebet »retsfølelse«. Hvordan måles denne udefinérliche størrelse?

Den vurderendes egen fornemmelse, indtrykket af, hvad der rører sig i befolkningen, massemediernes opfattelse, læserbreve – ja sågar meningsmålinger har være forelået.

Det er mit indtryk, at domstolene i mange år havde opgivet nærmere at definere dette krav i deres retsanvendelse. – Man har blot nøjedes med at fastslå, at der var tale om en sigtelse for en meget alvorlig forbrydelse, og at mistankekravet var opfyldt.

Imidlertid er der på det seneste kommet en række domme fra EMD, der fastslår, at dette ikke er tilstrækkeligt.

En af de første, Letellier-dommen,⁴ drejede sig om et drab, forøvet af en ung mand, der imidlertid hævdede, at offerets tidligere hustru havde opfordret ham til og betalt ham for at udføre drabet. Hustruen blev fængslet, men den 24.12. blev hun, der havde 3 mindreårige børn, løsladt. Løsladelsen blev omstødt af appeldomstolen, og en måned efter var hun atter fængslet. Trods gentagne appeller var hun fængslet 2 år og 9 måneder indtil retssagen, hvor hun blev idømt 3 års fængsel for medvirken til drab.

4. EMD, 207.

Hun indbragte varetægtsfængslingen for EMD, der udtalte, at der var tale om en krænkelse af konventionen. Det var ikke tilstrækkeligt, at de nationale domstole blot henviste til forbrydelsens alvor. Man havde været forpligtet til at foretage en vurdering af, hvorvidt en løsladelse af den fængslede i det *konkrete* tilfælde ville støde den almindelige retsfølelse.

I dommen henvises bl.a. til, at mens den egentlige gerningsmands appeller om løsladelse havde mødt voldsomme protester fra offerets moder og søster, var dette ikke tilfældet med Letelliers appeller. Det anføres i EMD's dom, at varetægtsfængsling af retshåndhævelses hensyn – i hvert fald efter en vis tid – må være ledsaget af begrundelser, der peger på konkrete forhold, der indikerer, at en løsladelse vil forstyrre den offentlige orden. F.eks. den fængslede holdning til sagen eller formodede opførsel efter løsladelsen.

Rigsadvokaten har taget dommen (og nogle senere domme⁵) ad notam og udstedt to cirkulæreskrivelser⁶, hvori han dog ikke helt afviser, at sagen kan være så alvorlig, at dette i sig selv må antages at betyde, at befolkningens retsfølelse krænkes, såfremt gerningsmanden sættes på fri fod.

I U 1992.877 H henviser Vestre Landsret til disse cirkulæreskrivelser i en kendelse, hvor en formodet 18-årig drabsmand (der har aflagt tilståelse) sættes på fri fod. Der henvises endvidere til de helt specielle og ulykkelige omstændigheder ved drabet. (Den dræbte var en ældre broder, der i årevis havde terroriseret familien). Højesteret

5. EMD 218 Kemmache, EMD 241-A Tomasi, cfr. EMD 254 W mod Schweiz.

6. Cirkulæreskrivelser af 12. februar og 17. marts 1992.

stadfæstede kendelsen i henhold til dens grunde, men anførte udtrykkeligt, at den drabssigtede på tidspunktet for Højesterets afgørelse havde været på fri fod i mere end to måneder.

3. Varigheden af varetægtsfængslingen (EMRK art. 5, stk. 3)

»Art. 5, stk. 3. Enhver, der anholdes eller frihedsberøves i henhold til bestemmelserne i denne artikels stk. 1, litra c, skal ufortøvet stilles for en dommer eller anden øvrighedsperson, der ved lov er bemyndiget til at udøve domsmyndighed, og skal være berettiget til at få sin sag pådømt inden for en rimelig frist, eller til at blive løsladt i afventning af rettergangen.«.

Dette spørgsmål har været behandlet mange gange af EMK og EMD.

Ganske vist er der – som med alle konventionsorganernes afgørelser – tale om helt konkrete afgørelser, der i øvrigt næppe er helt uafhængige af dommerkollegiets sammensætning, og det kan derfor være svært at opstille generelle regler. Visse retningslinier kan dog udledes:

1. Der kan næppe med sikkerhed opstilles en fast overgrænse for varetægtsfængslingens længde. Helt op til næsten 4 år⁷ er accepteret i praksis.
2. Derimod fremgår det af denne dom og af andre domme med meget lange varetægtsfængslinger, at dette i sig selv indikerer en meget omhyggelig prøvelse fra EMD's side, idet formodningen må være for, at så lange varetægtsfængslinger ikke er nødvendige.

7. W mod Schweiz, ECHR. A. 254.

Såfremt imidlertid de konkrete omstændigheder retfærdiggør den lange varetægtsfængsling, kan den accepteres. I den konkrete sag henvises bl.a. til, at ekstraordinært komplicerede omstændigheder vanskeliggjorde efterforskningen, og at der tilsyneladende havde været arbejdet med sagen hele tiden (ingen »døde« perioder). Endvidere henvises til, at den tiltalte nægtede at udtale sig. EMD understreger, at det er tiltaltes ret at nægte at samarbejde med myndighederne, men nævner samtidig, at han selv må bære de følger (i form af forlænget varetægtsfængsling), som hans passivitet har haft med hensyn til at besværliggøre efterforskningen.

Af forhold⁸, der i andre afgørelser ikke *i sig selv* har kunnet tjene som undskyldning for en opretholdt varetægtsfængsling, kan nævnes:

Manglende ressourcer hos politiet
Indhentning af erklæringer hos sagkyndige
Behandling af sager i samme kompleks
Afventen af dom i medgerningsmænds sager
Mange afbrydelser som følge af sigtedes begæringer om retlige prøvelser af forskellige spørgsmål.

Forklaringer afgivet uden forsvarers tilstedeværelse, EMRK, art. 6, stk. 3, litra d

Denne bestemmelse har nok været den mest omdiskuterede herhjemme og i en række andre europæiske stater. Bestemmelsen lyder i al sin enkelthed således:

8. Se herom nærmere: Den europæiske Menneskeretskonvention, kommenteret af Lorentzen, Rehof og Trier. København 1994, s. 128 ff og Rigsadvokatens notat, november 1993, Menneskerettighedskonventionen og Strafferetsplejen.

Stk. 3. Enhver, der er anklaget for en lovovertrædelse, har ret til:

»d) at afhøre eller lade afhøre imod ham førte vidner og at få vidner for ham tilsagt og afhørt på samme betingelser som vidner, der føres imod ham«.

Bestemmelsen finder navnlig anvendelse, når politirapporter ønskes dokumenteret i retssalen i stedet for direkte vidneforklaring, men kan også anvendes, såfremt en vidneforklaring, der er afgivet i en anden sag, hvor tiltalte eller hans forsvarer ikke har været til stede, ønskes anvendt som bevis.

Bestemmelsens betydning er gentagne gange behandlet i litteraturen⁹ og skal ikke forfølges nærmere her. Domstolene har de senere år indtaget det standpunkt, der antages at følge af EMD's praksis, at politirapporter kan anvendes som bevis, men de må ikke være det reelt afgørende bevis mod tiltalte.

Hvad der kræves ud over politirapporten er derimod ikke ganske klart. En nyere dom Artner (5-4-afgørelse)¹⁰ går meget langt. Der statueres ikke krænkelser, selv om der mod Artner (der var tiltalt for åger i forbindelse med et banklån) kun forelå politirapporten samt *samtidig domfældelse for et lignende forhold* (hvor beløbene i de to forhold dog ikke var identiske). I dette andet forhold afgav vidnet forklaring. Endvidere nævner EMD tiltaltes »criminal record« (mest tyveri). Det anføres i dommen, at anklagemyndigheden havde gjort meget for at opspore vidnet.

9. Eva Smith, Det 32. Nordiske Juristmøde 1990, del I, s. 25 ff., samme NTfK, 1993, s. 98-107. Nina Holst-Christensen, J 1989, s. 51 ff., Peter Garde, J 1992, s. 341 ff. Se også Eva Smith, UfR 1994, s. 99 ff.

10. ECHR A 242 A.

Anklagemyndighedens bestræbelser tillægges således en vis vægt, jf. EMD 191-A Delta, hvor anklagemyndigheden uden begrundelse undlod at indkalde vidnerne (krænkelser).

Der synes således ikke at være tale om et absolut krav (domfældelse udelukket, hvis politirapporterne er det væsentligste bevis), men snarere om et krav om, at myndighederne skal gøre, hvad der er muligt, for at skaffe bedre beviser. Lader dette sig ikke gøre, må situationen bedømmes påny.

Synspunktet synes at antyde, at der ikke er tale om en reel retssikkerhedsgaranti (der skal hindre, at uskyldige domfældes). Var der det, burde den håndhæves, hvad enten der var noget at bebrejde anklagemyndigheden eller ej. Bemærkningerne i dommen synes snarere at kunne tydes, som om EMD betragter Art. 6, stk. 3, litra d, som en formel bestemmelse. Har myndighederne ikke vist tilstrækkelig vilje til at efterleve den, statueres krænkelser. Gør myndighederne derimod deres bedste for at opfylde betingelserne, er det tilladt at se på de faktiske forhold. Og taler de – trods den manglende overholdelse af § 6, stk. 3, litra d, for, at tiltalte er skyldig, kan han dømmes uden at landet krænker konventionen.

Det er ikke usandsynligt, at danske domstole vil anlægge lignende synspunkter, navnlig hvor det drejer sig om en alvorlig sag, jf. U 1993.512 V, hvor der dog også var andre beviser end politirapporten.

Forhold, hvor en advokat kan overveje klage til EMK

Fælles bestemmelser for civile sager og straffesager; artikel 6, stk. 1

Art. 6, stk. 1. Enhver har ret til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig frist for en uafhængig og upartisk domstol, der er oprettet ved lov, når der skal træffes afgørelse enten i en strid om hans borgerlige rettigheder og forpligtelser eller angående en mod ham rettet anklage for en forbrydelse....

Hovedbudskabet i artikel 6 er bestemmelsen om en »retfærdig rettergang«, fair trial, for en »uafhængig og upartisk« domstol. Kravet gælder både for civile sager og for straffesager og vogtes med omhu af konventionsorganerne.

Med den relativt udbredte domstolskontrol ved for borgerne indgribende afgørelser, der er lovfæstet i Danmark, vil myndighederne næppe komme i konflikt med selve kravet om domstolsprøvelse (Sverige er dømt ved EMD i to sager¹¹, fordi forældres samvær med tvangsfjernede børn efter svensk lov ikke kunne efterprøves ved domstolene).

Kravet »inden en rimelig frist«

Denne retssikkerhedsgaranti har isoleret set givet anledning til det største antal sager hos konventionsorganerne. Der foreligger alene fra EMD mere end 50 afgørelser.¹²

Der kan klages over en retssags varighed, også før sagen er afsluttet. Det normale krav om, at de nationale klagemuligheder skal være udtømte, gælder således ikke i disse tilfælde. Årsagen er naturligvis, at man kan nå til et punkt, hvor en sag ganske enkelt har taget for lang tid, og det kan ikke forlanges, at klageren yderligere afventer sagens afslutning, før en i øvrigt berettiget klage indgives.

Absolut udstrækning. Det kan ikke angives, om der findes en absolut grænse for sagsbehandling. Vi ved, at klager over sager, der har varet i mere end 7 år¹³, er blevet afvist, mens der omvendt er fundet krænkelser i sager, der har varet under to 1/2 år.¹⁴

Der foretages i det enkelte tilfælde en konkret bedømmelse, men kravene til nationalstatens forklaringer skærpes, når sagen har været meget langvarig.

Forhold, der tillægges betydning efter konventionsorganernes praksis:

Sagens konkrete karakter

Betydning for klager. Visse sager kræver særlig hurtig behandling pga. deres betydning for klageren. Som eksempler kan nævnes en sag om statens ansvar for HIV-smitte ved blodtransfusion¹⁵, børnefjernelsessager¹⁶, samt sager om ansættelsesforhold og pensionskrav¹⁷.

Sagens kompleksitet. Er sagen meget kompliceret – kræves der således udstrakt bevisførelse, sagkyndige erklæringer, eller hvor sagen er behandlet i flere instanser, accepteres længere sagsbehandling.

»Døde« perioder. Adskillige domme har opholdt sig ved, at sagen i perioder synes at være gået aldeles i stå. F.eks. var et tidsrum af 15 1/2 måneder ved sagens oversendelse til Højesteret en krænkelser af konventionen.¹⁸

Sagens samlede længde

En meget lang sagsbehandling fører i sig selv til strengere krav til statens bevisførelse – samtidig må det dog erkendes, at der er eksempler på, at »døde« perioder på op til

11. EMD 156 Eriksson og EMD 250 Olsson II.

12. Se herom mere udførligt: Den europæiske Menneskeretskonvention, kommenteret af Lorentzen, Rehof og Trier, 1994, s. 158 ff.

13. EMD 8 Neumeister. EMD 198 Vernello.

14. EMD 234 C. X mod Frankrig, 2 år og 4 mdr. Erstatning for HIV-smitte ved blodtransfusion. (Sagens særlige karakter og betydning for klageren understreget).

15. EMD 234 - C. X mod Frankrig.

16. EMD 120. H mod UK.

17. EMD 42 Buchholz. EMD 179 Obermeier. EMD 228 A-E Nibbio m.fl.

18. EMD 248-B Bunkate.

2 år er blevet accepteret¹⁹ under hensyn til den tid, der alt i alt er medgået til sagen. Med andre ord: Kan sagens øvrige forhold forklare en meget lang sagsbehandlingstid, accepteres også forholdsmæssigt lange »døde« perioder.

Sammenfattede om advokatens rolle

Udover disse åbenbare stridspunkter, der altid har givet anledning til uenighed mellem anklager og forsvarer, kan man anbefale advokaterne at overveje mulige krænkelse også på områder, der ikke traditionelt har givet anledning til konflikter.

Uafhængig domstol

Et godt eksempel herpå er, efter min mening, det spørgsmål der for nyligt er rejst om dommernes uafhængighed – særligt med henblik på fuldmægtige, der er ansat i Justitsministeriet og som på deltidsbasis fungerer som »formiddagsdommere«. Systemet er blevet angrebet med henvisning til konventionens art. 6, der som nævnt kræver, at retssager pådømmes af en uafhængig og upartisk domstol.

Det interessante er, at vi har haft en grundlovsbestemmelse om domstolenes uafhængighed i mange år, uden at der har været synderlig kritik af denne praksis – men en bestemmelse i EMRK med samme saglige indhold giver anledning til en kritisk kendelse fra Højesteret, der øjeblikkeligt får Justitsministeriet til at ændre praksis.

Så må det i øvrigt i sandhedens interesse siges, at selv om det var en advokat, der rejste denne sag og førte den igennem ved alle tre instanser til det lykkedes at få medhold²⁰ ved Højesteret, så blev tankegangen

faktisk først introduceret af en dommerfuldmægtig.²¹

Fingeraftryk

I en artikel i UfR 1994B.99 (s. 99f) omtaler jeg en sag (UfR 1992.948 V), hvor en fri-funden person krævede sine fingeraftryk destruerede. Landsretten gav ham ikke medhold under henvisning til rpl. § 792 f. Advokaten havde henvist til EMRK, art. 8 om privatlivets fred.

For mig at se havde det været mere nærliggende at påberåbe sig art. 6, stk. 2 (Uskyldsformodningen: Enhver, der anklages for en lovovertrædelse skal anses for uskyldig, indtil hans skyld er bevist i overensstemmelse med loven).

Denne bestemmelse må være så meget desto mere anvendelig, når en person er *frikendt*.

EMK har i Krause v. Schweiz²² udtalt, at bestemmelsens anvendelsesområde er videre end blot en processuel garanti. EMK finder, at der er tale om et grundlæggende princip, som beskytter enhver mod at blive behandlet af offentlige myndigheder som skyldig, før dette er bevist ved en kompetent ret.

Det er klart, at der er langt fra en officiel udtalelse om, at en person er skyldig i en bestemt forbrydelse, til at man i al diskretion beholder hans fingeraftryk.

19. EMD 228-6 Andreucci, EMD 228-F, G mod Italien.

20. Det er naturligt, at de underordnede retter ikke underkender en langvarig praksis, der ville betyde en gennemgribende ændring af systemet, men lader spørgsmålet gå videre til Højesteret.

21. Eva Staal, Fuldmægtigen nr. 6/1993, s. 96 ff.

22. EMK 7986/77. Krause mod Schweiz. DR, nr. 13, marts 1979, s. 75.

Men det drejer sig trods alt om en person, der er frikendt, og nægtes kan det ikke, at der er tale om et indgreb, som ville være ulovligt, hvis det var udført over for en borger, der aldrig havde været sigtet – og denne forskelsbehandling kan kun skyldes, at der i det officielle system fortsat er en mistanke.

Dette siges da også ligeud i den betænkning, der ligger til grund for bestemmelsen.²³

Om dette er nok til at krænke konventionen, er det efter min opfattelse svært at spå om. I vurderingen vil formentlig bl.a. indgå, om lignende bestemmelser findes i andre lande, der har tiltrådt EMRK.

Endnu mere usandsynligt er det formentlig, at en påberåbelse ville få landsretten til at ændre mening, idet man i så fald skulle tilsiddesætte en klar lovbestemmelse på et usikkert grundlag. Alligevel finder jeg, at bestemmelsen burde have været påberåbt.

Konventionen bliver aldrig en naturlig del af dansk ret, hvis den ikke trækkes frem, når det er relevant. Dertil kommer, at det er sundt for et retssystem at blive set på »udefra«. Som med Hauschildt-sagen, har vi brug for, at der af og til sættes spørgsmålstegn ved, om vi har det bedste af alle retssystemer, sådan som vi selv tror.

Når Hauschildt-sagen (som er den eneste sag, Danmark foreløbig har tabt ved domstolen) blev rejst, skyldtes det ikke advokaten, der øjnede et problem, men Hauschildt's stædighed.

Det var således symptomatisk, at habilitetsspørgsmålet aldrig blev rejst i forbindelse med selve sagen mod Hauschildt. – Forsvareren har formentlig afvist sin klient med den begrundelse, at det var helt usandsynligt, han ville få medhold. Dommerens funktion som fængslende og senere dom-

fældende myndighed var så indarbejdet i dansk, juridisk tankegang, at ingen dansk jurist havde øje for problemet.

Habilitet

Også på andre områder må man søge at frigøre sig fra traditionel tankegang.

F.eks. vil de fleste vel se Boligretten som en konstruktion uden objektive habilitetsproblemer. Der er en repræsentant fra begge sider og en dommer. Imidlertid bemærkes følgende afgørelse fra EMD:

Sagen²⁴ omhandlede en svensk boligrets afgørelse. De svenske boligretter består af en repræsentant for lejerne og en repræsentant for udlejerne samt to juridiske dommere.

Den konkrete sag vedrørte dels en lejefastsættelse. Men derudover påstod lederen, at han ikke var forpligtet af de generelle aftaler, lejerorganisationen og udlejerorganisationen havde indgået. EMD fandt domstolen inhabil i sagen, fordi de læge repræsentanter var tæt knyttet til organisationerne, og organisationerne i denne sag havde sammenfaldende interesser.

Mens jeg var dommer i Østre Landsret førtes en sag²⁵ vedrørende fradrag for børnebidrag.

Forældrene havde hver forældremyndighed over ét fællesbarn, men havde indrettet sig sådan, at de to børn boede sammen på skift hos forældrene. Forældrene betalte bidrag til det barn, de ikke havde forældremyndigheden over, og ønskede beløbet fratrukket i skat. Skattemyndighederne nægtede under anbringende af, at børnene reelt boede hos begge forældre.

Den pågældende retsafdeling havde kort tid inden haft faderens sag og fulgt skattevæsenets påstand. Nu kom moderens sag med

23. Betænkning 1104/1987 om legemsindgreb under efterforskning, s. 90.

24. EMD 155 Langborger.

25. UfR 1993,934 H.

præcis samme påstand som faderens for i den samme afdeling. Afdelingen mente ikke, den var inhabil.

Jeg føler mig ikke sikker på, at det er en rigtig vurdering, men jeg kan meget vel se, at det rejser nogle tankevækkende perspektiver.

Hvad hvis en anden familie havde optrådt med præcis samme påstand. Var afdelingen så også inhabil?

Efter min mening ville dette ikke være tilfældet. Naturligvis kan domstolen afgøre en konkret sag, hvis faktum ligner det, der blev præsenteret i forgårs. Pointen for mig er, at der reelt var tale om *præcis samme konkrete sag* – blot rejst af en anden person.

Konklusion

Det forekommer mig, at advokater har et særligt ansvar og en særlig mulighed for at pege på nye veje, hvor konventionen kan finde anvendelse. Hverken domstole eller anklagemyndighed er traditionelt systemkritiske – og bør i øvrigt heller ikke være det. Det er disse myndigheders opgave at for-

valte reglerne bedst muligt. Advokaterne, derimod, har til opgave at støtte deres klient og herunder også at påpege fejl og mangler i systemets behandling.

EMD betragter det danske system udefra, hvilket er en vanskelig opgave for det enkelte lands egne jurister, der er opdraget i systemet. Men hvis nogen gruppe er i stand til at frigøre sig fra traditionen og se på vort system med kritiske øjne, må det være advokaterne. Det er derfor naturligt, hvis advokaterne under anvendelse af logik og fantasi kan pege på problemer, som har været overset i mange år.

En sådan indsats er nødvendig, hvis EMRK ikke blot skal blive et redskab i den gamle strid mellem forsvarer og anklager, men bane vejen for decideret nytænkning i dansk retspleje.

Konklusionen må blive, at advokater er nødvendige medspillere for domstolene, hvis implementeringen skal lykkes. Ikke blot som støtte for klienter, der klager til Strasbourg, men navnlig ved at se og påpege de menneskeretlige problemer, som også findes i vort system.

Om advokaterhvervets internationalisering

Af Henrik Stenbjerre

1. Advokaterhvervets traditionelle nationale orientering

For liberale erhverv gælder ofte stort set ensartede principper og normer på tværs af landegrænserne. Dette er i vid udstrækning tilfældet for f.eks. læger, arkitekter og ingeniører, hvis grundlæggende uddannelse og daglige virke har et relativt universelt tilsnit.

Det modsatte gør sig gældende for advokater, der traditionelt allerede fra første færd under de juridiske studier på universitetet spores ind på juraen som en helt overvejende nationalt orienteret disciplin.

De fleste stater har historisk udviklet egne selvstændige retssystemer. Det har ikke været usædvanligt at konstatere betydelige forskelle på såvel processuelle som materielle regler, selv i forholdet mellem nabolande eller lande, som i øvrigt står hinanden nær. Lægges hertil de ofte store forskelle i kultur og sprog og det tidligere begrænsede internationale samkvem, kan det ikke undre, at advokater med internationale ambitioner har haft vanskelige vilkår.

Det har ikke lettet opgaven, at nationale advokatororganisationer/myndigheder i mange

lande har indtaget protektionistiske standpunkter i bestræbelserne på at undgå, at landets egen advokatstand blev udsat for udenlandsk konkurrence.

2. Den globale internationalisering

Efter anden verdenskrig og specielt i de senere år er der imidlertid kommet skred i udviklingen. Der er i denne periode sket en kraftig forøgelse af den internationale samhandel og af virksomhedsetableringer, samarbejder, investeringer og kapitalbevægelser i øvrigt på kryds og tværs af lande og kontinenter.

Baggrunden herfor er liberaliseringen af verdenshandelen gennem internationale aftaler til afskaffelse af nationale restriktioner. Der kan henvises til de nu succesfuldt afsluttede GATT-forhandlinger og – på regionalt niveau – til NAFTA-aftalen i Nord- og Mellemamerika, EU's indre marked og EØA-aftalen i Europa. Også samarbejdet i OECD bør nævnes.

I det fjerne Østen er områder, der for få år siden fremstod som udviklingsområder, blandt drivkræfterne i den fortsatte verdens-

økonomiske ekspansion. Sammen med regionernes traditionelle industrialiserede områder er disse nye kraftcentre medvirkende til, at den øgede internationalisering bliver global og ikke kun finder sted i den vestlige verden.

Den nærmest eksplosive udvikling i data- og informationsteknologien og den hastige udbredelse af telefax, mobiltelefoner, satellit- og lysledertransmission m.v. er med til at nedbryde effekten af nationale skel.

Teknisk er det i dag muligt at skaffe sig on-line forbindelse til en mængde forskellige databaser og informationstjenester over hele verden. Det gælder for lov- og andre retskildedatabaser, nyhedsinformationer, oplysninger om og analyser af udviklingen på verdens finansielle markeder, råvare- og værdipapirbørser og udvikling og aktuel status for det enkelte selskab og hele brancher m.v.

Udviklingen på næsten alle områder går stærkt og må forventes at ville fortsætte med uformindsket styrke i de kommende år. For yngre generationer er det intensive internationale samkvem og den verdensomspændende kommunikations- og informations-tilgang samt den mindskede betydning af nationale grænser noget næsten selvfølgeligt.

Det er på denne baggrund, at advokater i stigende omfang er blevet inddraget i en internationaliseringsproces, først og fremmest via klienternes øgede internationale aktiviteter. Og det er på dette grundlag, at advokaterhvervet må prøve at skue ind i og vurdere sin fremtid i internationalt perspektiv.

3. Integrationstendenser i den internationale retsudvikling

Udover den beskrevne generelle udvikling

i verdenssamkvemmet, har en række tiltag i den internationale retsudvikling spillet en vis rolle for det praktiske retslivs – og dermed også advokaterhvervets – internationalisering.

Historisk har de nordiske lande været aktive i grænseoverskridende virksomhed på lovgivningsområdet. De store formueretlige lovkomplekser, som f.eks. købe- og aftalelovene fra tiden lige efter århundredskiftet, er gode eksempler på en vellykket, ensartet lovgivningsudvikling i nærtstående lande.

De efterfølgende år har imidlertid vist, hvor svært det i øvrigt er at opnå grænseoverskridende parallelitet i lovgivningsproces og regelanvendelse, selv mellem nærtstående lande, såfremt der ikke foreligger en form for ydre pres, der stiller krav herom.

Den Europæiske Union (EU) bygger i Rom-Traktaten på et integrationsprincip, der styrer EU-institutionernes regeludvikling i form af direktiver og forordninger m.v.

I opbygningsfasen i 1960'erne og i den første periode efter indtræden af Danmark, Eire og Storbritannien, forløb denne udvikling relativt beskedent. I løbet af de seneste 10-15 år er der imidlertid sket en betydelig fælles retsskabelse inden for EU, herunder inden for det selskabsretlige samt det finansielle og fiskale område. Også gennemførelsen af Domskonventionen af 27. september 1968 (Bruxelles-konventionen) og Lovvalgskonventionen af 19. juni 1980 (Rom-konventionen) hører med i billedet af den stadig øgede retslige integration mellem EU-landene.

Via EØS-aftalen er en væsentlig del af EU-landenes fælles retsgrundlag på det seneste udstrakt til også at være gældende i de fleste af EFTA-landene. Der er herved

på en række områder skabt en historisk set sjælden grad af europæisk rets-parallelitet. Dette giver praktiserende advokater større muligheder for at bistå deres internationalt arbejdende klienter.

Uden for Europa er kontrasterne mellem de enkelte lande og regioner i sagens natur langt større end inden for de europæiske, endside de nordiske lande. Det er derfor på dette plan tilsvarende vanskeligere at gennemføre harmonisering af retsregler m.v. Der er dog inden for de senere år vedtaget internationale konventioner vedrørende bl.a. international handel og transport, herunder f.eks. FN-konventionen fra 1980 om internationale løsøre køb (CISG). Desuden har det internationale handelskammer, ICC, publiceret regler og vejledninger om voldgift, remburser og INCOTERMS-klausuler m.v., som spiller en stor og voksende rolle i verdenshandelen.

4. Advokaters muligheder for at praktisere internationalt

Den åbning af verden, som har fundet sted inden for handel, teknik, finans, kommunikation og en lang række andre områder i løbet af de seneste årtier, har ikke tilnærmelsesvis kunnet trænge igennem på samme måde, når det gælder advokaters formelle muligheder for at udøve erhvervet udenfor den hjemlige jurisdiktion.

Læger, tandlæger, ingeniører, arkitekter og økonomer driver i stort antal virksomhed eller har ansættelse inden for deres erhverv i andre lande end hjemlandet, hvor uddannelsen fandt sted. Det hører derimod stadig til undtagelsen, at praktiserende advokater virker udenfor hjemlandet. Noget andet er, at jurister ofte virker i administrative stil-

linger i internationale virksomheder, organisationer m.v.

Som indledningsvis anført har mange nationale advokatorganisationer ikke set med nogen større velvilje på, at advokater fra andre lande skulle kunne udøve advokatvirksomhed i netop deres land. Der er næppe uenighed om, at der må stilles væsentlige krav til dokumentation for faglig og sproglig kompetence m.v. for udenlandske advokater, som ønsker at praktisere i et tredjeland. Da det imidlertid typisk er vanskeligt at opstille præcise regler for denne kompetence og at udøve effektiv kontrol heraf, har det praktiske resultat som regel været et krav om en fuld stedlig uddannelse for at kunne praktisere i det givne land.

I de seneste år er der dog gennemført forskellige opblødninger på området, som for advokater indenfor EU-landene samt i de nordiske lande vil lette adgangen til at praktisere udenfor hjemlandet.

Et af EU-rettens overordnede principper er den fri adgang inden for EU til at bosætte sig og udøve erhverv uden diskrimination på grund af nationalitet.

Som et af de såkaldte Professionsdirektiver vedtog Rådet i 1977 Direktiv 77/249 om lettelse med henblik på den faktiske gennemførelse af advokaters frie udveksling af tjenesteydelser. Direktivet blev gennemført her i landet ved Justitsministeriets Bekendtgørelse nr. 94 af 15. marts 1979 om EF-advokaters virksomhed i Danmark. Hovedindholdet er, at en advokat, der er etableret i en medlemsstat, kan udføre tjenesteydelser som advokat i en anden medlemsstat. Direktivets rækkevidde er således alene den – lejlighedsvis – grænseoverskridende advokatvirksomhed. Professionsdirektivet for advokater adskiller sig i øvrigt fra stort set alle andre Professionsdirektiver

ved, at det ikke indeholder harmoniseringsbestemmelser for uddannelsen.

Rådet har i 1988 gennemført det såkaldte Diploma-direktiv (Direktiv 89/48) om indførelse af en generel ordning for gensidig anerkendelse af eksamensbeviser for erhvervskompetencegivende videregående uddannelser af mindst 3 års varighed. Baggrunden har været et ønske om at bane vejen for en fjernelse af de hindringer, som bl.a. nationale kvalifikationskrav har udgjort for gennemførelsen af den frie bevægelighed for personer og den frie udveksling af tjenesteydelser indenfor EU.

Ifølge Direktivets artikel 3 kan en EU-statsborger, som er i besiddelse af et eksamensbevis (diploma), der i hjemlandet giver adgang til at udøve et bestemt lovreguleret erhverv, ikke nægtes adgang til en sådan erhvervsudøvelse i værtslandet på samme vilkår, som landets egne statsborgere. Det er dog væsentligt at bemærke, at i tilfælde, hvor der kræves en yderligere erhvervsmæssig uddannelse udover den kompetencegivende eksamen (altså f.eks. 3-års perioden som advokatfuldmægtig udover juridisk kandidateksamen), inkluderer Direktivet denne yderligere uddannelse. Direktivet åbner derfor mulighed for, at værtslandet kan foreskrive enten en prøvetid, der dog ikke må overstige 3 år eller en særlig egnethedsprøve. Direktivet er gennemført ved lov i Danmark, men det ligger fortsat ikke fast, om der skal kræves en egnethedsprøve eller en prøvetid. I øjeblikket træffes afgørelsen konkret fra sag til sag af Justitsministeriet.

I regi af CCBE – Rådet for advokaterne i den Europæiske Union – har der gennem længere tid været arbejdet med et udkast til et »Directive on Lawyer's Rights of Establishment«. Dette udkast blev vedtaget af

CCBE i oktober 1993 og er nu under behandling i Europa-Kommissionen.

Også inden for de Nordiske lande er der bevægelse i mulighederne for, at advokater hjemmehørende i ét af de nordiske lande, kan praktisere i de øvrige nordiske lande. Med dette for øje har Danmark, Norge, Sverige, Finland og Island den 24. oktober 1990 undertegnet en overenskomst om et nordisk arbejdsmarked for personer, som har gennemgået en erhvervskompetencegivende højere uddannelse af mindst 3 års varighed.

I henhold til overenskomsten har en nordisk statsborger, der har adgang til at udøve et erhverv, som er omfattet af Overenskomsten i sit hjemland, også ret til at udøve erhvervet i værtslandet under den titel, som anvendes i værtslandet. For så vidt angår advokaterhvervet kan værtslandet imidlertid kræve, at ansøgeren har udøvet erhvervet i indtil 3 år på en af det pågældende værtsland godkendt advokats ansvar eller har aflagt en særlig egnethedsprøve.

Danmark har for nærværende ikke ratificeret overenskomsten. Baggrunden herfor kan være udsigten til en løsning i et bredere europæisk perspektiv.

5. Internationalt virkende advokatfirmaer, alliancer og samarbejder m.v.

Internationaliseringen af advokaterhvervet ville i sagens natur ikke være kommet langt, hvis udviklingen alene havde baseret sig på de få og indtil nu beskedne tiltag i retning af advokaters muligheder for at kunne praktisere uden for hjemlandet, jfr. EU-Direktiverne og den Nordiske Overenskomst.

De praktiske behov fra internationalt arbejdende virksomheders side har imidlertid medført en udvikling blandt advokatfirmaer i de fleste industrilande, som i betydning og konsekvenser langt overgår den udvikling, der er et resultat af diverse fælles lovgivningsinitiativer og de spæde regionale bestræbelser på en formel harmonisering af adgangen til at udøve grænseoverskridende advokatvirksomhed. Internationaliseringen er i øvrigt langt videre gennemført inden for revisorstanden, hvis virke af klienterne ofte opfattes sammenlignelig med advokaternes.

I takt med klienternes stigende efterspørgsel af advokatbistand fra advokater med international kompetence og erfaring har kravet om dannelsen af større, mere slagkraftige og internationalt orienterede enheder trængt sig på. Det er ikke længere tilstrækkeligt at kunne henvise til tilfældige udenlandske kollegaer baseret på almene kontakter og anbefalinger.

Inden for de senere år er der sket en kraftig vækst såvel i antallet og størrelsen af internationalt arbejdende advokatfirmaer, som i antallet af advokater, der regelmæssigt beskæftiger sig med forhold og problemstillinger af internationalt tilsnit.

Samtidig er der i denne periode vendt mere op og ned på i hvert fald det traditionelle europæiske advokatbillede end formentlig nogensinde før. Der er blevet fusioneret, truffet samarbejdsaftaler og indgået strategiske alliancer og i øvrigt etableret udenlandske filial-kontorer eller repræsentationer under den ene eller den anden form i et hidtil uset omfang.

Ses der på de internationale advokatfirmastrukturer, der har markeret sig gennem de seneste år, og som må antages også at ville dominere billedet i hvert fald frem til årtusindeskiftet tegner følgende billede sig:

Globale firmaer

Verdens største og mest ekspansive advokatfirmaer har hidtil overvejende været amerikanske og engelske firmaer, hvoraf adskillige i dag beskæftiger langt over 1.000 advokater. Disse firmaer, der allerede er eller har muligheder for at blive globalt dækkende firmaer, kan groft beskrevet underopdeles i tre kategorier:

- firmaer, der formelt optræder som ét verdensomspændende firma, men formentlig snarere kan beskrives som en udvidet tæt samarbejdende sammenslutning af nationale firmaer (f.eks. Baker & McKenzie),
- firmaer med et stort antal udenlandske filial-kontorer, der som udgangspunkt ikke eller kun i begrænset omfang satser på at praktisere stedlig ret, d.v.s. rådgivning under værtslandets ret (f.eks. det amerikanske firma Skadden Arps Slate Meagher & Flom),
- firmaer med store udenlandske kontorer, som i vidt omfang er baseret på netop at praktisere stedlig ret (f.eks. det engelske firma Clifford Chance og det amerikanske firma Cleary Gottlieb Steen & Hamilton).

Regionale firmaer

Det er trods alt de færreste advokatfirmaer, der har verdensomspændende aspirationer. På europæisk plan har der derimod vist sig at være et antal advokatfirmaer, som har fundet det attraktivt at etablere et integreret firma inden for et regionalt område gennem fusion af typisk 2-3 firmaer på tværs af (nære) landegrænser. Som et eksempel herpå kan nævnes det hollandsk/belgiske advokatfirma Loeff Claey's Verbeke.

Strategiske alliancer m.v.

Adskillige advokatfirmaer, særligt i Europa, er i de seneste år indgået i forskellige mere eller mindre omfattende strategiske alliancer med udenlandske advokatfirmaer hver med bevarelsen af den nationale identitet. Der er typisk tale om eksklusiv klienthenvisning, udveksling af medarbejdere, fælles/koordineret markedsføring på et antal områder og evt. fælles udlandskontorer.

»Netværks«-klubsamarbejder m.v.

Også løsere netværks- eller klubsamarbejde har set dagens lys. Nogen større grad af ensartethed mellem firmaerne opnås næppe og er ej heller nødvendigvis tilstræbt. Ofte vil der imidlertid kunne være tale om, at et sådant samarbejde kan være af betydning for mange – måske især mindre – nationale advokatfirmaers internationale profil og konkurrenceevne.

6. Internationale advokatorganisationer

Medvirkende til advokaterhvervets internationalisering er de forskellige foreninger, der på ofte verdensomspændende basis og på fagligt grundlag henvender sig til de praktiserende advokater m.fl.

I flæng kan nævnes IBA (International Bar Association), AIJA (Association Internationale des Jeunes Avocats), IFA (International Fiscal Association), CMI (Comité Maritime International) og CCBE (Conseil des Barreaux de la Communauté Européenne).

Betydningen af deltagelse i disse fora er betragtelig. Foruden det faglige udbytte skabes der ofte kontakter, der i det konkrete tilfælde kan være nyttige, og som på sigt eventuelt kan føre til det mere formaliserede samarbejde, som er beskrevet ovenfor.

7. Afslutning

Der er intet, der tyder på, at hverken den globale eller regionale internationalisering og integration vil stoppe. Tværtimod, strømningerne er éntydige med krav om øget samhandel over grænserne, liberalisering af kapital og arbejdsvilkår, fjernelse af handelshindringer m.v.

Den afsmittende virkning på de liberale erhverv, herunder advokatstanden, er åbenbar. Der åbnes for nye spændende virkefelter, også for danske advokater. På sigt er markedet for advokatydelse i Danmark begrænset. Tilsvarende gør sig næppe gældende internationalt, men konkurrencen vil være hård. Betingelsen for at kunne få del i dette marked er, at danske advokater gør sig forudsætningerne klare og tilegner sig de nødvendige kundskaber, herunder i sproglig henseende. Endvidere at de får de fornødne erfaringer om internationale forhold, gerne gennem udlandsophold af en vis varighed. I andre lande er man nået betydeligt længere end hos os på det pågældende område. Ved en målrettet indsats er der imidlertid intet, der udelukker, at også danske advokater og advokatfirmaer – i hvert fald i et vist omfang – kan gøre sig internationalt gældende.

Advokatstandens nyere historie

Af Ditlev Tamm

I Danmark og de øvrige nordiske lande er advokatstanden først ret sent blevet organiseret som liberalt erhverv. I anglosaksisk litteratur om advokaternes historie tales allerede for tiden før 1600 om »The Rise of the Barristers« , og der kan opstilles lange lister over standens medlemmer allerede da. Vi kender i Danmark ikke meget til de første advokater, dengang kaldet »procuratores«, omtalt omkring 1600. Til gengæld bliver til overflod ved festlige lejligheder fremhævet, hvorledes der for første gang i 1638 under Christian IV blev fastsat bestemmelser om advokater, idet sådanne »procuratores« fik forbud mod at virke på landet, og de omtales i øvrigt som trættekære og udygtige, således at streng kontrol med erhvervets udøvere var nødvendig. Trods den ikke just smigrende omtale af advokaterne i forordningen fra 1638 tales der undertiden ikke uden stolthed om advokaternes »dåbsattest« – et godt eksempel på, at respekten for høj alder undertiden kan svække sansen for kvalitet.

I Ludvig Holbergs komedier fra begyndelsen af 1700-årene møder vi flere »procuratorer«, der i overensstemmelse med en europæisk tradition skildres som både griske og uhæderlige. I løbet af det 18. århundrede højnes standen, som i det 19.

århundrede omfatter en række højt ansete medlemmer. I 1869 bliver advokathvervet et liberalt erhverv. Herefter har enhver, der opfylder visse betingelser, haft ret til at få bestalling som advokat. I 1886 organiseres advokatstanden ved oprettelsen af Den danske sagførerforening, fra 1919-1958 Sagførerrådet og fra 1958 Advokatrådet.

En ret ny forskningsgren er den såkaldte professionsforskning, som beskæftiger sig med kendetegnene på og virkningen af, at en gruppe personer betragtes som en profession. Som kendetegn på en profession peger man ofte på uddannelse og eksamen, uafhængighed, fuldtidsbeskæftigelse, monopolstilling, organisering og udviklingen af faglige og etiske standarder – altsammen krav, som passer godt på advokater. Andre peger på omstændigheder som kredsen af professionsudøveres afsluttedhed i forhold til andre eller på betydningen af samspil mellem professionen og forskellige aktører, stat, offentlighed, talsmænd for professionen i modsætning til medlemsskaren i øvrigt o.s.v. Læger og ingeniører, arkitekter m.v. er andre eksempler på sådanne professioner. Som for advokaterne er det ofte karakteristisk, at den offentlige regulering begynder i det små med begrænsning af misbrug, senere et autorisationssystem for

at munde ud i en mere omfattende fastsættelse af regler for erhvervets udøvelse for dem, der opfylder adgangsbetingelserne til professionen.

»Advokaterne har efterhånden opfyldt alle de krav, som kan stilles til dem...«, hedder det i det jubilæumsskrift, som udsendtes for 25 år siden i anledning af, at Advokatsamfundet fyldte 50 år (»Det danske Advokatsamfund 1919-1969, s. 30), og så kan vi vel egentlig ikke komme videre. Historiens ende – »The End of History and the Last Man« er en formel lanceret af en amerikansk historiker fornylig med tydelig inspiration fra Hegels historiefilosofi. Hertil nåede advokatstanden altså i 1969, hvis man skal tro dens officielle historieskriver Axel H. Pedersen, som også kan svinge sig op til at konstatere, at »hvor der findes advokater, som frit og uhindret kan udøve deres virksomhed, der vil der også være demokrati og frihed.«

Modstykket til dette billede af advokaten som garant for fremskridt, frihed og demokrati – og formodentlig også ret og retfærdighed – der tegnes af standen selv, er skabt af kunstnere som Daumier i »Gens de la Justice«, hvor signalerne ikke er frihed og demokrati, men selvglæde, gridskhed, kollegialt nid og nag og hensynsløs egoisme. Dette billede er så indarbejdet og accepteret af standen, at Daumiers tegninger betragtes som naturligt tilbehør til et veludstyret advokatkontor – der anes måske ligefrem en stolthed over at være genstand for så fornem karikaturkunst – der er jo nu en gang noget særligt ved den galliske esprit...

Jubilæer ledsages ofte af store ord. Det er en anledning til at fremhæve, hvad der er nået siden sidst og til at fremhæve jubilarens fortjenester. I det netop citerede jubilæumsskrift om de første 50 år efter

retsplejereformen, 1919 – 1969, tales der også om, hvorledes sagførerne selv havde »rejist de milepæle, der forekommer i denne periode af standens historie.«

At gennemførelsen af retsplejereformen i sig selv var en milepæl i dansk retshistorie er ubestrideligt, men at det lykkedes at få reformerne i hus skyldtes nok i højere grad nogle juridiske professorer, som var grebet af tidens tanker om offentlighed og mundtlighed og lægmænds deltagelse i retsplejen, end advokaternes indsats. Noget anderledes stiller det sig med nogle af de senere justeringer i retsplejelovens kapitel om advokater. Initiativet til lovgivning om oprettelse af klientkonti (1942) og et erstatningsfond (1956), som idag forekommer ret selvfølgelig til varetagelse af klienternes interesse, stammede fra advokaterne selv, men en og anden vil måske vige tilbage for med ord som »milepæle« at hæve disse a'jourføringer af systemet op i en højere sfære, som udslag af et uegennyttigt samfundssind.

Også afskaffelsen af højesteretssagførerprøven 1958 og indførelsen af betegnelsen »advokat« for alle standens medlemmer blev i 1969 henregnet til disse såkaldte milepæle, selv om der vist næppe hermed opnåedes fordele for andre end de advokater, som ikke blev højesteretssagførere. Men de var selvfølgelig også temmelig mange.

Siden 1919 har advokatstandens historie været knyttet til og afspejlet sig i ændringer i Retsplejeloven. Selv om procedure i retten er blevet en stadig mindre del af advokatens virksomhed, er det alligevel i Retsplejeloven, at reglerne findes. Det er en tradition, der nu har bestået i 75 år, og som næppe brydes, selv om reguleringen af erhvervet ikke mindst gennem detaljerede regler om driften af advokatvirksomhed i selskabsform er kommet langt fra den »retspleje«,

som ellers reguleres i loven.

Et blik på de ændringer i Retsplejelovens advokatafsnit, som er sket siden 1969, viser, at proklamationen af, at advokaterne havde »opfyldt alle de krav, der kan stilles til dem« tilsyneladende rummede en vis sandhed. Der er kun gennemført få ændringer i reglerne om advokater, og de har i højere grad karakter af justeringer og tilpasning af rammen om advokatgerningen end af en mere indgribende regulering af erhvervet. Blandt talrige ændringer i Retsplejeloven kan særlig ændringerne af reglerne om advokatbeskikkelse fra 1982 og indførelsen af adgang til at drive advokatvirksomhed i selskabsform i 1990 betragtes som væsentlige for advokathvervet. Der var dog nok i mindre grad tale om ændringer, der kan tages som udtryk for et ønske om leve op til krav, der stilles af omverdenen. Mest i den retning gik afskaffelsen af det hidtidige selvdømme ved indførelsen af Advokatnævnet. De øvrige ændringer gik snarere ud på at styrke standens konkurrencedygtighed ved at skærpe advokaternes monopolstilling, når det gælder retten til at repræsentere andre, og ved at give advokater mulighed for valg af en organisationsform, som passer til nutidens stordrift - også når det gælder tjenesteydelser. Ændringerne i 1990 gav mulighed for de mange fusioner af advokatfirmaer, som har skabt de efter danske forhold meget store advokatfirmaer, som formentlig er den mest markante nydannelse i advokatstandens historie i de senere år. De store advokatfirmaer frembyder utvivlsomt fordele, når det gælder om specialisering inden for bestemte dele af juraen. Den retlige regulering er ofte så tæt og indviklet, at advokaten kun kan påtage sig at kende mindre dele til bunds og rådgive kvalificeret herom. Bagsiden af denne udvikling er

en vis anonymisering af erhvervets udøvere og ikke mindst en klar orientering mod erhvervsliv og forretning, der gradvis fører til, at omverdenen i højere grad identificerer advokaten med erhvervsinteresser end med den kamp for »demokrati og frihed«, som Axel H. Pedersen fremhævede i 1969. Advokathvervet som gerning har måttet vige for advokaterhvervet.

Ydelse af retshjælp har længe hørt til de beneficerede advokaters opgaver. Til nydannelserne i de sidste 25 år hører advokatvakterne rundt omkring i landet, hvor advokater vederlagsfrit giver råd, og Københavnske Advokaters Retshjælp, men her klages over mangel »på entusiasme« hos især de større kontorer, når det gælder om at deltage i dette frivillige arbejde. I et interview 1993 forklarer retshjælpens formand vanskelighederne ved at rekruttere advokater fra de store firmaer til denne tjeneste med, at »de yngre advokater (er) ude i en hård konkurrence, de er fikseret på indtjening og må slide som små bæster« - et dårligt grundlag for idealisme.

Ønsket om at blive advokat står højt på mange juridiske studerendes ønskeseddel. Der bliver flere og flere advokater. Med al respekt for mere ideelle motiver til at vælge at blive advokat kan det formodes, at de ikke helt overdrevne forestillinger om gode indtægtsmuligheder spiller en rolle. Men fremhæves må også - og det spiller givetvis en stor rolle for mange - det tiltalende i at udøve et erhverv, som har uafhængighed af domstolene og andre offentlige myndigheder som noget, der kommer tæt på at være sit adelsmærke: »Det er afgørende for borgernes frihedsrettigheder, at der findes en fri og uafhængig, højt uddannet advokatstand, som frit kan tale hver mands sag for retten, også mod statsmagten og de offent-

lige myndigheder, også når den lille mand kommer i klemme i maskinen«, skrev Axel H. Pedersen i 1969.

Centralt i manges bevidsthed står advokatens virke som procederende i retten. Idealbilledet er advokaten, som forsvarer samfundets svage mod statsmagtens overgreb eller den, som forsvarer den anklagede og sikrer, at ingen dømmes uskyldigt. I virkeligheden er det kun en meget lille del af advokatens tid, som går med netop disse opgaver. Hvor tidligere en række kendte advokaters navne netop var knyttet til deres ry som procedører, er det idag kun sjældent, at advokater identificeres med præcis denne virksomhed. Få advokater specialiserer sig idag i procedure, og kun ca. 20 % af advokaters tid medgår ifølge statistikken til retssager (civile sager, straffesager, ægteskabssager og skattesager). Inkassovirksomhed, dødsbobehandling, ejendomshandel, formueforvaltning og ikke mindst rådgivning af virksomheder og private optager størstedelen af tiden.

For en stor gruppe advokater er det som allerede antydnet rådgivning af erhvervslivet, som danner kernen i forretningen og dermed i indtjeningen. Det betyder ikke blot en forskydning med hensyn til de juridiske fag, som er relevante for advokaten, men også en ændring i advokatens holdning til samfundet. Det er i mindre grad retspleje og strafferet end det er aktieselskabsret og erhvervslovgivning og i ikke ubetydeligt omfang skatteret, som er relevante fag, og »business«-siden af advokatgerningen bliver især for store kontorers vedkommende det bærende. Advokatens rolle bliver som forretningsmandens eller ekspertens i erhvervsjura og ikke den frie og uafhængige fortaler for lov og ret. Den højt priste uafhængighed sikrer retten til at kritisere skatte- og er-

hvervslovgivningen, og »den lille mand (som) kommer i klemme i maskinen« viser sig ved nærmere eftersyn ikke sjældent at være ganske velhavende eller en tung organisation, der kan trække på en stor medlemskares eller det offentliges midler.

Som det har været tilfældet mange andre steder, har også advokaterne i de seneste år sluttet sig sammen i stadig større enheder. En række store advokatfirmaer har efter, at der er blevet indført adgang til at drive advokatvirksomhed i selskabsform, »fusioneret« og derved skabt, hvad man anser som mere konkurrencedygtige enheder. Det indebærer en betydelig specialisering ofte både for kontoret og for den enkelte advokat. Nogle kontorer er så store, at medarbejderne knap kender hinanden. Sammenslutninger til større enheder er især sket af hensyn til store klienter inden for erhvervslivet, som kan få en mere ekspertpræget rådgivning inden for kontraktsret, skatteret eller internationale forhold.

Der findes dog stadig mange mindre kontorer og kontorfællesskaber og også advokater, som arbejder alene. Den, som vælger advokaterhvervet står overfor et valg mellem den mere specialiserede virksomhed i de store kontorers kompagniskab, som også byder på store opgaver, eller den mere traditionelle advokatvirksomhed med mindre, men mere varierede sager, herunder straffesager, familieretssager og færdsels-sager, ejendomshandel m.v., som de mindre, men mere overskuelige advokatvirksomheder beskæftiger sig med.

Statistikken over advokaters indtægtsforhold viser imidlertid tillige, at de almindelige forestillinger om advokathvervet som meget indbringende i ikke ubetydeligt omfang, men dog heller ikke uden videre holder stik. En ikke helt lille gruppe advokater

har meget store indtægter, men samtidig er der en voksende gruppe advokater, som tjener meget lidt og ofte en del mindre end juristernes gennemsnit. Det maner til forsigtighed med hensyn til motivationen, når den gælder at vælge advokatgerningen. Advokaters gennemsnitsindkomst ligger dog betydeligt over offentligt ansattes. Til de advokater, som i forbindelse med rådgivning har store indtægter stilles da også store krav om både juridisk kunnen og »kreativ« tænkning. Det kan være et hårdt job, og der må som regel påregnes meget lange arbejdsdage og ofte kun lidt fritid. Det maner også til eftertanke, at kun knap 600 af advokatstandens ca. 3.800 medlemmer er kvinder.

Tallet 3.800 er også interessant i et komparativt aspekt. I vort trods alt noget større naboland Sverige – der ganske vist ikke har indført tvungen organisering – er kun registreret ca. 2.800 (1992) medlemmer af landets advokatsamfund. I en fornylig udsendt bog om Skånes advokater hedder det da også: »De skånske advokater har dock en betydelig båttræ marknad an sina kolleger på andra sidan Öresund.« (Kjell Å. Modéer: Skånska advokater – Från prokuratorer til samfundsadvokater (1992)). Er der ved at være for mange advokater i Danmark?

En fri og uafhængig advokatstand anses som en vigtig del af vort samfundsliv. Advokatrådet holder gennem en række nævnt kontrol med den måde, hvorpå kolleger udøver deres hverv, herunder også med deres honorarberegning.

Ligesom juristerne i den offentlige forvaltning befinder sig i hård konkurrence med andre uddannelser, må også advokaterne påregne konkurrence fra andre erhverv. Revisorerne står således for langt den største del af skatterådgivningen, ejendoms-

mæglerne vil gerne have andel i skødeskrivningsprocenterne, og der lyder undertiden krav om liberalisering også på andre områder, hvor advokater har en art monopol. Det gælder også monopoliet på at møde i retten for andre. Det er tankevækkende, at et sådant monopol aldrig er indført i Finland og Sverige, uden at vi af den grund har anledning til at formode, at disse to nordiske lande befinder sig på et lavere juridisk stade end vi.

Som andre juridiske professioner er forholdene forskellige fra land til land. Som eksempel på en særlig afskrækkende udvikling fremhæves ofte forholdene i USA, hvor advokater er med til at fremme proceslysten ved bl.a. at animere til erstatningssager, der på grund af den uforudseelige retspraksis i USA i disse sager og de høje erstatningssummer kan være særdeles lukrativ. Fra den anden side af Atlanten stammer også forfatteren Kurt Vonneguts beretning om en juridisk professors syn på advokathvervet, hvis gyldighed dog næppe kan begrænses til USA:

»He recalled, what his favorite professor, Leonard Leech, once told him about getting ahead in law. Leech said that, just as a good airplane pilot should always be looking for places to land, so should a lawyer be looking for situations where large amounts of money were about to change hands.

»In every big transaction«, said Leech, »There is a magic moment during which a man has surrendered a treasure, and during which the man who is due to receive it has not yet done so. An alert lawyer will make that moment his own, possessing the treasure for a microsecond, taking a little of it, passing it«

USA har i de senere år været det land, som vordende advokater især var ivrige efter at søge til med henblik på at supplere uddannelsen med universitetsophold eller praktik på et advokatkontor. Den store indflydelse,

som USA har haft på verdensøkonomien kan naturligvis forklare denne interesse. Anglosaksisk ret har påvirket retsudviklingen i almindelighed og kendskab til juridisk engelsk er formentlig en forudsætning for at begå sig internationalt. Vigtigheden af at kunne engelsk kan ikke bortforklares, men det bør heller ikke glemmes, at den jurist, som vil have succes i de større europæiske lande Tyskland, Frankrig eller Italien også kommer længst ved at kunne sproget. Der sker meget i Europa, og det fanges nu engang bedst op af den, som er i stand til at kommunikere med andre europæiske jurister på deres modersmål. Så der er ingen grund til at forsømme tysk og fransk. Ofte er det netop fordelene ved at komme fra et lille land, at ansporingen til at lære fremmede sprog er større.

Mange advokatkontorer lægger idag vægt på international orientering. En undersøgelse gennemført i 1991 på baggrund af spørgeskemaer til 20 større advokatkontorer med i alt 459 advokater viste, at af dem havde 116 opholdt sig i kortere eller længere perioder på studieophold i udlandet. Undersøgelsen viste, at 2/3 af studieopholdene havde fundet sted i enten USA (40%) eller England (27%). Kun 9 havde studeret i Tyskland og samme antal i Frankrig, 8 i Norge, 8 i Belgien, 2 i Canada og ganske enkelte i andre lande. Opholdet havde for hovedpartens vedkommende karakter af universitetsstudier, for norges vedkommende af praktik i udlandet. Mere end halvdelen havde opholdt sig mere end et halvt år i det fremmede land.

Med hensyn til betydningen af et gennemført udlandsophold for ansættelse svarede to af de adspurgte advokatkontorer, at et sådant ophold tillagdes stor vægt ved ansættelse, 17 svarede, at et ophold tillagdes

nogen vægt, mens kun ét kontor ingen vægt ville lægge på udlandsophold. Undersøgelsen bekræfter indtrykket af den helt dominerende betydning, som studieophold i anglosaksiske lande har fået på bekostning af ophold i EU-landene (bortset fra England).

Advokathvervet danner sammen med dommergerningen kernen i den juridiske profession. Der er ingen grund til at tro andet, end at der også i fremtiden vil være behov for et stort antal gode advokater. Til gengæld må advokaterne nok se i øjnene, at konkurrencen med andre kan blive hård. Det stiller store krav til advokaternes uddannelse, og man kan spørge, om det grundlag, som den juridiske uddannelse giver, er godt nok. Ikke mindst kan der være grund til at overveje, om studiet i for høj grad er koncentreret om national ret. På dette punkt er en udvikling i gang. Der læses fortsat dansk ret efter danske lærebøger, men i EU-retten benyttes udenlandske lærebøger og det samme gælder nogle af de valgfrie fag i den sidste fase af studiet, hvor undervisningen foregår på engelsk. De mange udenlandsrejser viser, at der er et behov for en mere international orientering. Den store tyske jurist Rudolph von Jhering fremhævede, at det var uværdigt for en videnskab at være begrænset af landegrænser, som det var tilfældet for juraens vedkommende. I dag kan vi yderligere spørge, om det er hensigtsmæssigt. Overhovedet kan vi spørge, om det juridiske studium, der så snævert er koncentreret omkring indlæringen af gældende ret, er et tilstrækkelig godt grundlag for et virke som advokat. Skal advokaterne fastholde deres position er det næppe nok at kende reglerne – advokaterne må forstå sig selv som bærere af en juridisk kultur, der adskiller dem fra andre

klagesystemet »conciliation« -altså forligsmægling i en ikke helt dækkende oversættelse. Det nye institut blev begrundet således i det skotske advokatblad:

»In the event of a complaint being made that the service was inadequate, this should not be seen by the solicitor, or more especially the Society, as a matter requiring pure disciplinary sanctions – indeed not a matter of discipline at all – but merely something which a client wants put right, if that remains possible, or, if not, something for which the client may be entitled to some form of redress. The Society wishes to »decriminalise« the whole area of service complaints and view them not as an attack on our professional standing or conduct, but simply as a problem which requires to be resolved between the two parties.«

Da dette nye forligssystem blev indført i England (og Wales) i 1992, havde det en overvældende positiv virkning, idet ca. 75% af klagerne af den her omhandlede karakter blev løst gennem forlig, således at man undgik at fortsætte behandlingen af sagerne i det mere stive klagesystem.

Overført på danske forhold ville et sådant forligssystem betyde, at sekretariatets medarbejdere (advokaterne ansat i sekretariatet) ved en ændring af retsplejeloven fik hjemmel til at søge klagesagerne forligt mellem parterne. Forligsbestræbelserne ville typisk foregå ved brug af telefon.

En fyldestgørende afdækning af sagens faktum, kendskab til udøvelse af advokatvirksomhed, psykologisk tæft og ikke mindst almindelig sund fornuft ville være momenter, der tilsammen kunne medvirke

til en løsning af en lang række klagesager.

Det kunne være hensigtsmæssigt at tildele kredsbestyrelsesformændene tilsvarende »forligsbeføjelser« efter nærmere regler.

Afgrænsningen af de klagesager, der skulle omfattes af en sådan forligsordning, følger de hovedsynspunkter, der tidligere er givet udtryk for i denne artikel. Kerneområdet vil være salærklager, »smølerisager« samt sager, hvor advokaten påstås at have begået fejl.

Afslutning

Der er i denne artikel fremsat en række forslag til ændringer i advokaternes klagesystem. Det har ikke været hensigten at rette en kritik af det nugældende system, men at påpege muligheder for forbedringer til gavn for den almindelige klient med en samtidig styrkelse af Det danske Advokatsamfund.

Advokatstandens klagesystem var, da det blev institutionaliseret i 1919, tilpasset tidens krav. Reformen i 1982 afspejlede de ændrede vilkår i samfundet med en styrkelse af forbrugerbevægelsens politiske betydning.

Advokaternes klagesystem har i de 75 år bestået sin prøve, og det er da også blevet kopieret af andre professioner. Forhåbentlig vil det fortsat være i stand til at tilpasse sig kravene i det omliggende samfund og være til inspiration for andre.

fastsætte en sanktion efter en alt andet end hurtig klagesagsbehandling.

B. Forældelsesfrister

Som omtalt foran har Advokatrådet tidligere – efter forudgående drøftelser med Forbrugerrådet – i 1989 foreslået justitsministeriet, at forældelsesfristen for disciplinærsager udvides fra 3 måneder til 6 måneder, medens der f.s.v. angår salærklager, hvor der i dag ikke gælder en særlig frist, indføres en regel, hvorefter en sådan klage skal indgives inden for en rimelig frist efter, at der forgæves er fremsat indsigelse over for advokaten.

Dette forslag bør opretholdes, men f.s.v. angår disciplinærklager bør der – på samme måde som foreslået for salærklager – ikke længere gælde en bestemt frist, således at forældelsesspørgsmålet løses ved passivitetstragtinger.

Advokatnævnet kan ganske vist efter de gældende regler behandle en klage, der er indgivet for sent, »når det findes rimeligt begrundet«. Det forhold, at klageren ikke har haft kendskab til denne frist, vil imidlertid efter nævnets praksis ikke kunne begrunde en dispensation.

Den beskrevne retstilstand er naturligvis ikke acceptabel. Dette gælder særligt i de tilfælde, hvor der er tale om et »undladelssedelikt«. Almindelige klienters tålmodighedstærskel kan være forbavsende høj.

C. I øvrigt

Det danske klagesystem for advokater er præget af en betydelig formalisme. Når en klage indgives, vil den blive behandlet i overensstemmelse med et omfattende regelsæt, fastsat i retsplejeloven og i bekendtgørelser udfærdiget med hjemmel i loven. Klageprocessen fører frem til kendelser på

et højt kvalitetsniveau, og bortset fra dens langsommelighed, som mere eller mindre er en logisk konsekvens af processens kompleksitet, kan der kun rettes få indvendinger mod systemets formelle sider. Dog kunne man ønske sig, at Advokatnævnet i videre omfang ville undlade at gøre brug af standardbegrundelser.

Det gældende system udelukker heller ikke en mere pragmatisk adfærd fra klagemyndighedernes og sekretariatets side. I § 12 i jmts bek. nr. 284 af 22. juni 1983 er der givet formanden for en kredsbestyrelse hjemmel til at forhandle en sag under parternes personlige fremmøde for et udvalg af kredsbestyrelsen bestående af 3 medlemmer. Sådanne forligsmøder er ikke usædvanlige. Normalt vil de forudsætte, at klageren er repræsenteret af en advokat, og forligsmøderne kan ikke anvendes, hvor der skønnes at kunne blive spørgsmål om at pålægge advokaten en disciplinærstraf.

Der er heller ikke tvivl om, at mange klagesager uformelt er blevet læst af en håndfast kredsbestyrelsesformand, ligesom også medarbejderne i sekretariatet gennem brug af pragmatisme og psykologi har løst en række sager.

Imidlertid må det fortsat overvejes, om man ikke i endnu videre omfang kan løse klagesagerne på en mere uformel måde. Man ville herved tjene klagernes interesser, og man ville måske også, som tidligere anført, ved en mere smidig ordning kunne opnå resultater, som kan medvirke til en styrkelse af advokatstandens renommé.

Det danske klagesystem blev inspireret af det franske klagesystem. I dag bør blikket rettes mod de britiske øer, hvor man utvivlsomt er nået længst i en effektiv smidiggørelse af klagesystemet. Såvel i England (og Wales) som i Skotland er det centrale i

hvervsområder, hvor advokaternes salærberegning er »styret« af vejledende salærtakster. Det er for alle parter en fordel, når klienten(kunden) på forhånd har kendskab til prisen for den rådgivning, der søges hos advokaten. Dette forhold bør tages i betragtning, når man i konkurrencens hellige navn fører korstog mod en branches vejledende takster.

Klagesagsbehandlingen

Som nævnt foran må man som klient forvente, at man for det tilfælde, hvor advokatens ydelse ikke opfylder den professionelle standards krav, eller hvor man er utilfreds med det vederlag, som advokaten forlanger for sin ydelse, har mulighed for at klage, og at advokaternes klagesystem fungerer optimalt. Det er væsentligt at forhindre, at den utilfredshed, som ligger til grund for en klage, forstærkes på grund af yderligere utilfredshed og frustrationer som følge af et mangelfuldt klagesystem. I modsat fald vil det med føje skade advokatstandens omdømme i befolkningen, som forventer, at standen lever op til sin særlige forpligtelse med hensyn til at sikre og værne om retssikkerheden.

Også advokatstandens enkelte medlemmer ønsker en effektiv og smidig klagesagsbehandling, som kan medvirke til, at den advokat, der klages over, ikke alene får mulighed for at bevare klientforholdet, men måske også kommer til at betragte advokatmyndighederne som en hjælp og ikke som en modstander.

I det følgende vil mulige forslag til ændringer i klagesagssystemet blive gennemgået. Det vil altid være muligt at møde reformforslag med indvendinger af praktisk

karakter, men dette bør ikke bremse reformforslag, der tjener klienternes interesser.

A. Sagsbehandlingstiden

Et ofte gentaget kritikpunkt er den lange sagbehandlingstid. Alle, der er involveret i klagesagsbehandlingen, er opmærksomme på dette spørgsmål, og man vurderer løbende, hvorledes sagsbehandlingstiden kan nedbringes.

Målsætningen for Advokatnævnet og sekretariatet er, at disciplinærsager skal være færdigbehandlet og endelig afgjort inden for 6 måneder. Sammenlignet med sagsbehandlingstiden ved andre tilsvarende klageorganer må forholdene f.s.v. angår advokaternes klagesystem betragtes som tilfredsstillende, og der er næppe behov for af denne grund isoleret at iværksætte mere omfattende reformer.

Inden for de senere år er der administrativt gennemført en lang række rationaliseringer, og disse bør have mulighed for at virke efter hensigten.

Det er med rette gjort gældende, at sagsbehandlingstiden ville kunne reduceres væsentligt, såfremt man – ihvertfald som udgangspunkt – afskaffede den dobbelte sagsbehandling i disciplinærsagerne og indførte et enstrengt centralt system. Gennemførelse af et sådant forslag vil imidlertid rejse en række væsentlige advokatpolitiske spørgsmål, som ikke vedrører klagesagsbehandlingen, og under alle omstændigheder er overvejelser om indførelse af en sådan reform ikke presserende i den aktuelle situation.

Det skal understreges, at klagesagsbehandlingstiden bør være under konstant observation. Det må være med blandede følelser, når nævnet i en »smølerisag« skal

ning blev etableret et landsdækkende beredskab omfattende advokater, der erklærede sig villige til at overtage disse ikke-ekspederede eller misrøgtede sager. Også advokater, herunder Advokatsamfundets vikar, ansat i sekretariatet ville kunne indgå i beredskabet.

Gennemførelsen af et sådant system måtte forudsætte, at der gennem en ændring af retsplejeloven utvetydigt blev givet Advokatnævnet kompetence til at lade salærkravet bortfalde i de tilfælde, hvor Advokatnævnet gjorde brug af sin kompetence til at fratage advokaten behandlingen af en sag.

Ex tuto bemærkes, at klienten naturligvis skulle have mulighed for at vælge mellem flere advokater på listen, ligesom det måtte sikres, at klienten på en utvetydig måde var blevet gjort bekendt med, at den nye advokat ikke ville være forpligtet til at videreføre sagen, såfremt han eller hun ikke fandt den egnet hertil. Klagesystemet bør naturligvis ikke danne grundlag for udsigtsløse processer.

Gennemførelse af forslaget ville utvivlsomt have betydelig præventiv effekt og medvirke til at reducere antallet af disse sager, som er til stor skade for advokatstandens renommé.

Man kan indvende, at et system som det foreslåede ud fra konkurrencemæssige synspunkter kunne give vanskeligheder i visse lokalområder. Dette hensyn må imidlertid vige. I særlige tilfælde kunne man vælge at lade vikaren udføre opgaven.

Neden for under 4 vil det blive overvejet, hvorvidt ændringer i klagesagsbehandlingen også vil kunne bidrage til en løsning af de her behandlede problemer.

Advokatens honorar

Efter de gældende regler behandles salærklager ved kredsbestyrelserne i 1. instans. Kredsbestyrelsernes afgørelse kan af hver af parterne og Advokatrådet indbringes for Advokatnævnet. Når nævnet har truffet sin afgørelse, eller når fristen – 4 uger – for indbringelse af kredsbestyrelsens afgørelse er udløbet, kan hver af parterne indbringe sagen for domstolene.

Et på dette område fuldt tilfredsstillende statistisk materiale viser, at Advokatnævnet i alt overvejende grad stadfæster kredsbestyrelsernes salærafgørelser. Det er endvidere karakteristisk, at salærklager først og fremmest indgives af personer, der har søgt privatretlig rådgivning, medens erhvervsretlige spørgsmål ikke i samme omfang giver anledning til salærklager. Ca. 77% af salærklagerne vedrører således salærer debiteret i forbindelse med ejendomshandler, retssager, ægteskabs- og bodelingssager samt dødsbøbehandling. I absolutte tal drejer det sig i 1993 om 473 indgåede salærklager.

Der findes ikke statistiske oplysninger, der viser, i hvilket omfang salærtvister indbringes for de almindelige domstole, men det er indtrykket, at dette sker yderst sjældent.

Set med forbrugerojne synes klagesystemet på dette område at fungere tilfredsstillende. Kredsbestyrelsernes arbejde kan heller ikke mødes med berettiget kritik. I 1994 nedsatte kredsbestyrelserne i ca. 53% af sagerne det omtvistede salær, medens Advokatnævnet i alt overvejende grad stadfæster kredsbestyrelsernes salærafgørelser.

Det bør ikke overses, at de stort set tilfredsstillende forhold m.h.t. salærklagesager utvivlsomt skal ses på baggrund af, at størstedelen af de indbragte sager angår er-

vokatnævnet. Såfremt Advokatnævnet efter foranstående forslag tager stilling til erstatningskravet og dets størrelse, forekommer det ubetænkeligt at lade Erstatningsfonden forlods udrede erstatningen.

Såfremt nævnet fastslår, at der foreligger erstatningspligt, men ikke finder at kunne fastslå erstatningskravets størrelse, vil det være betænkeligt at give skadelidte adgang til at gøre kravet gældende direkte over for erstatningsfonden. I den situation kunne det overvejes at indføre en kollektiv ordning med ansvarsforsikringsselskaberne eller eventuelt at give fonden mulighed for/pligt til at finansiere et eventuelt sagsanlæg.

Sagsbehandlingstiden hos advokaten

Ifølge retsplejelovens § 126, stk. 1, 3. pkt., skal sagerne »fremmes med fornøden hurtighed«. Modstykket til denne forpligtelse er som nævnt foran klientens berettigede forventning om, at hans eller hendes sag bliver behandlet af advokaten inden for en rimelig tid.

Mange klagesager vedrører dette forhold, og der er næppe tvivl om, at megen utilfredshed blandt klagerne skal ses på baggrund af, at Advokatnævnet i disse tilfælde ikke har tilstrækkeligt effektive midler til rådighed overfor de pågældende advokater.

Antallet af klagesager, der falder ind under denne kategori, kan ikke udledes af den foreliggende statistik.

Situationen forværres ofte, når der i disse tilfælde klages til Advokatnævnet, idet de pågældende advokater også undlader at besvare henvendelser fra Advokatnævnet eller vedkommende kredsbestyrelse. Det er opfattelsen, som vil blive uddybet nedenfor, at disse sager bør søges løst, inden sagerne

når frem til afgørelse i Advokatnævnet. På dette tidspunkt er den indklagede advokat »gået i baglås«, og den fortsatte klagesagsbehandling løser reelt heller ikke klientens (klagerens) problem.

Der er i disse »smølerisager« – hvilket afspejler problemets omfang – udviklet en fast praksis for bødernes størrelse ved førstegangstilfælde, andegangstilfælde og trediegangstilfælde samt for anvendelse af tvangsbøder.

Erfaringerne viser, at Advokatmyndighedernes (stigende) strenghed ikke løser problemerne for de pågældende klienter. Henvendelser til Advokatrådets sekretariat hjælper heller ikke noget. Sekretariatets medarbejdere kan henvise til, at Advokatnævnet har idømt advokaten en streng sanktion, men stadigvæk får klienten ikke ekspederet sin sag. På klientens forespørgsel om, hvorledes sagen, der fortsat beror hos advokaten, kan blive ekspederet, må man henvise til at lade sagens akter afhente på advokatens kontor, og når klageren herefter spørger, hvorledes dette skal ske, må man henvise klageren til at engagere en ny advokat.

Advokatnævnet har iflg. retsplejelovens § 147 c, stk. 2, mulighed for, såfremt det skønnes fornødent, at fratage advokaten en sag og lade en anden advokat, der er godkendt af klienten, færdiggøre den.

Denne mulighed benyttes stort set aldrig i praksis. For det første består der vanskeligheder med at finde en anden advokat, der er villig til at overtage en sådan sag, og som også klienten kan acceptere. For det andet opstår der vanskelige salærdelingsspørgsmål i forholdet mellem den første og den anden advokat.

Problemet kan og skal løses. Dette kunne ske ved, at der ved sekretariatets foranstalt-

virke til en præjudicering af udfaldet af en klagesag.

En mere begrænset reform kunne gå ud på at give Advokatnævnet kompetence til i en kendelse at træffe bestemmelse om, at klageren i de tilfælde, der af Nævnet skønnes egnede hertil, har adgang til direkte at gøre sit krav gældende over for forsikrings-selskabet.

En sådan ny kompetence kunne utvivlsomt omfatte de tilfælde, hvor Advokatnævnet – ved en gennemførelse af forslaget foran – måtte få kompetence til at afgøre erstatningsspørgsmålet eller tage stilling til, om der foreligger en erstatningspligt for advokaten.

Eventuelt kunne forslaget udvides til tilfælde, hvor Advokatnævnet finder, at advokaten har begået en advokatfejl, men hvor Advokatnævnet på det foreliggende grundlag ikke mener endeligt at kunne tage stilling til, om der foreligger en ansvarspådragende fejl og/eller størrelsen af et eventuelt økonomisk tab.

Den skitserede ordning kan – set med advokatøjne – forekomme vidtgående. Det kan således diskuteres, om Advokatnævnet i alle klagesager, hvor nævnet tager stilling til erstatningsspørgsmålet eller -pligten, *automatisk* også bør tage stilling til, hvorvidt klageren kan rejse kravet direkte over for den pågældende advokats ansvarsforsikrings-selskab.

Det kunne derfor overvejes at modificere forslaget, således at spørgsmålet om, hvorvidt en skadelidt skal kunne gøre sit erstatningskrav gældende direkte over for forsikrings-selskabet, alene bør kunne afgøres i en *efterfølgende* sag, der af Advokatrådet rejses mod advokaten under henvisning til, at denne i strid med »god advokatskik« *ikke har anmeldt kravet* over for forsikrings-selskabet.

Forslaget kan mødes med den indvending, at et eventuelt tab ofte vil være omfattet af selvriskoen. Dette er et teknisk problem, som kan løses, hvis den fornødne beslutsomhed er til stede.

Det kunne således overvejes, hvorvidt det vil være muligt at lade Advokatsamfundets Erstatningsfond udrede selvriskoen i første omgang, således at Advokatsamfundet og ikke klienten får besværet med at inddrive beløbet hos advokaten.

Dette vil kræve en ændring i de gældende regler, hvorefter erstatning ikke ydes, hvis tabet dækkes af advokatens ansvarsforsikring, ligesom erstatning kun ydes, såfremt det godtgøres, at advokaten er ansvarlig, og at hverken advokaten eller nogen for tabet medansvarlig kan dække erstatningskravet. Hertil kommer, at fonden i dag kun yder erstatning efter et frit skøn.

For Erstatningsfonden vil en sådan nyordning imidlertid være af begrænset rækkevidde. Fondens hæftelse bør kun komme på tale, hvor nævnet har taget stilling til erstatningskravet, truffet bestemmelse om, at advokaten har begået en ansvarspådragende fejl, eller i øvrigt fastsat, at der er begået en advokatfejl.

Og endelig – fondens hæftelse bør begrænses til den maksimalt tilladte selvrisiko for den obligatoriske advokatansvarsforsikring, således at de økonomiske konsekvenser vil være af et begrænset omfang.

De skitserede forslag løser ikke de tilfælde, hvor selskabet vurderer, at advokaten har handlet groft uagtsomt eller ligefrem forsætligt, således at ansvarsforsikringen herefter ikke dækker tabet.

Disse tilfælde, som er få, men ikke kan negligeres bør normalt give anledning til, at Advokatrådet, hvis klienten ikke selv gør det, anlægger sag mod advokaten ved Ad-

gøre sit krav gældende direkte over for forsikringsselskabet.

For at kunne imødekomme eventuelle betænkeligheder fra advokatansvarsforsikringsselskabernes side kunne det overvejes at indføre en beløbsbegrænsning, således at forslaget i praksis alene kommer til at omfatte de »normale« forbrugertilfælde.

Tekniske indvendinger med hensyn til selvriskoen vil blive omtalt senere.

Forslaget kan sammenholdes med ad-hæsiionsprocessen inden for strafferetsplejen, jf. særligt § 991, stk. 1, hvorefter det i politisager og tilståelsessager er afgørende for et erstatningskravs fremme, om »sagens beskaffenhed dertil giver anledning«, medens det i andre sager ifølge § 991, stk. 2, er afgørende, om det kan ske »uden væsentlig ulempe«.

C. Forsikring

I nogle klagesager er man vidne til, at den advokat, der har begået en ansvarspådragende handling, undlader at anmelde forholdet til sit forsikringsselskab, hvori han har tegnet sin obligatoriske ansvarsforsikring.

Advokaten er måske af den opfattelse, at der ikke er begået en ansvarspådragende fejl, eller advokaten erkender måske nok at have begået en fejl, men finder ikke, at fejlen har medført et tab for klienten.

Endvidere – men dette har naturligvis helt klart den absolutte undtagelses karakter – tilstræber advokaten ved at undlade en anmeldelse til sit forsikringsselskab en yderligere forhaling af »regnskabet time«. En anden forklaring på en manglende anmeldelse kan være, at skaden kan rummes indenfor selvriskoen.

Endelig kan der foreligge grov uagtsomhed fra advokatens side, således at forsikringen ikke dækker.

Den beskrevne problemstilling forekommer ikke ofte i praksis, men den forekommer. Det bør derfor ved egnede metoder sikres, at klienten i disse tilfælde ikke kommer til at bære risikoen for ansvarssystemets mangler.

En radikal løsning på problemet ville være at give klienten direkte adgang til at gøre sit erstatningskrav gældende over for forsikringsselskabet. En sådan ordning, som kendes inden for færdselsloven, og som må forventes indført for dem, der udøver virksomhed som ejendomsformidlere, forekommer imidlertid ikke rimelig eller hensigtsmæssig inden for advokatområdet, hvor problemstillingen trods alt er af marginal betydning. I øvrigt kan det næppe komme på tale at indføre et nyt og helt særegent system for en enkelt professions vedkommende.

Advokatrådets sekretariat giver i visse tilfælde, hvor spørgsmålet opstår, klienten oplysning om den pågældende advokats forsikringsselskab, således at der skabes den fornødne kontakt mellem selskabet og skadelidte.

Denne løsning på problemet er naturligvis ikke tilfredsstillende.

For det første er den begrænset til tilfælde, hvor den pågældende medarbejder skønner, at en bistand af denne karakter er ubetænkelig.

For det andet løses problemet ikke i de tilfælde, hvor forsikringsselskabet ikke ønsker at medvirke, eller hvor det nok generelt har et sådant ønske, men hvor man i det konkrete tilfælde vil undgå at genere en forsikringstager, som man i øvrigt har et godt forhold til.

Endelig er denne form for pragmatik ikke anbefalelsesværdig i de tilfælde, hvor sekretariatet ved en for aktiv indsats kan med-

fastsættes denne form for godtgørelse indenfor en beløbsramme af 1.000 £, hvilket formentlig også efter danske forhold ville være passende.

Advokatnævnet har mulighed for efter de gældende regler i visse tilfælde reelt at nå til det samme resultat. Dette vil være tilfældet, hvor klagen vedrører såvel advokatens adfærd som salærets størrelse. I disse sager kan nævnet ved at nedsætte salæret eller eventuelt lade det bortfalde tilgodese klientens mere ubestemte krav.

B. Erstatning

Såfremt en klient har lidt et økonomisk tab på grund af en mangelfuld advokatydelse, kan det virke stødende, når Advokatnævnet som omtalt foran – efter at have fastsat en disciplinær sanktion, som klienten (klageren) ikke kan bruge til noget – henviser denne til at gøre sit erstatningskrav gældende ved de almindelige domstole.

Det kunne derfor overvejes at give Advokatnævnet kompetence til at træffe afgørelse om erstatningskrav, der opstår i sager af den heromhandlede karakter. Kan et erstatningskrav ikke opgøres, kunne nævnet nøjes med at tage stilling til, om der foreligger et ansvarspådragende forhold.

Ifølge grundlovens § 61 må særdomstole med dømmende myndighed ikke nedsættes. For advokatstanden vil det altid være af væsentlig betydning at fastholde, at juridiske konflikter mellem borgerne og mellem borgerne og offentlige myndigheder skal løses ved de almindelige domstole.

Betragtninger af denne karakter er imidlertid ikke til hinder for, at der gives et nævn som Advokatnævnet kompetence til at tage stilling til erstatningsretlige krav. Dette vil i hvert fald være ubetænkeligt, såfremt Advokatnævnets afgørelser ikke

kan tvangsfuldbyrdes. Hvis en advokat derfor ikke ønsker at efterkomme nævnets afgørelse om erstatningsspørgsmålet, må der anlægges sag ved de almindelige domstole, som imidlertid normalt må forventes at være enig i nævnets vurdering.

Der vil endvidere kunne henvises til, at Advokatnævnet ikke vil være egnet til at skulle tage stilling til erstatningskrav, der forudsætter en vanskelig og/eller omfattende bevisførelse. Indvendinger af denne karakter må tillægges betydning, såfremt nævnets virksomhed – primært af hensyn til nævnsmedlemmerne selv – skal holdes inden for tidsmæssigt rimelige rammer, og der bør derfor gives nævnet mulighed for at henvise sager af denne karakter til de almindelige domstole. Det bemærkes dog i den forbindelse, at Advokatnævnets formand kan bestemme, at parter eller vidner kan afhøres ved byretten.

Man kan imidlertid – trods indvendinger – lægge til grund, at erstatningskravet i en del sager utvivlsomt vil kunne løses af nævnet uden større vanskeligheder. Advokatnævnet opfylder i rigt mål de nødvendige faglige forudsætninger for at vurdere advokatfejl og i forbindelse hermed tage stilling til de erstatningsretlige konsekvenser.

Såfremt Advokatnævnet får adgang til at tage stilling til erstatningskrav under en klagesag, må det ventes, at advokatens ansvarsforsikringsselskab normalt vil opfylde nævnets afgørelse. Ansvarsforsikringsselskabet må endvidere forventes at ville medvirke til en løsning i de tilfælde, hvor alene erstatningspligten måtte være fastslået af nævnet. Nedenfor i afsnittet om forsikring drøftes nærmere, om den skadelidte i de heromhandlede tilfælde bør kunne

katskik«, jfr. herved § 126, stk. 1, 2. punktum, hvorefter advokaten skal udføre sit hverv »grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettigede hensyn til klienternes tarv tilsiger«.

Advokatrådets regler om god advokatskik indeholder – med inspiration fra retsplejeloven – en række bestemmelser, der kan henføres til de kvalitative krav til advokatydelser. Iflg. 3.1.2. skal advokaten »varetage klientens interesser grundigt, samvittighedsfuldt og med fornøden hurtighed«. Iflg. 3.1.3. må en advokat ikke »påtage sig en opgave til hvis udførelse advokaten savner fornøden kompetence«. Iflg. samme bestemmelse bør en advokat »ikke påtage sig en opgave, medmindre advokaten under hensyntagen til andet arbejdspress kan behandle denne passende hurtigt«.

En mere præcis afgrænsning af de sagsbehandlingsfejl, der i praksis omfattes af Advokatnævnets kompetence, kan næppe foretages. Det er heller ikke muligt at foretage en *kvantitativ* afgrænsning af de klagesager, som i denne sammenhæng har interesse. Sekretariatets statistik er i så henseende ikke fyldestgørende.

Advokatnævnet vil utvivlsomt tage stilling til væsentlige »undladelsessynder«, herunder tilfælde, hvor der klages over en advokat, der ikke fremmer en sag med den fornødne hurtighed, jfr. om denne kategori nedenfor.

Positive fejl i sagsbehandlingen kan efter omstændighederne også komme frem i en klagesag ved Advokatnævnet, men der skal nok være tale om en fejl, der er til at »føle på«, og som kan konstateres uden iværksættelse af en mere omfattende bevisførelse.

I de sager, hvor advokatens ydelse herefter lider af en kvalitetsmangel, kan klienten have lidt et tab. Selvom dette ikke er

tilfældet, kan fejlen have medført ulempe og besvær for klienten.

Advokaten vil i disse tilfælde – som i andre disciplinærsager – af Advokatnævnet kunne idømmes en sanktion typisk i form af en bøde, en irettesættelse eller en advarsel, men dette resultat er ud fra klientens vurdering ret beset helt uinteressant.

Har klienten lidt et tab, henvises han eller hun af Advokatnævnet til at søge erstatning ved anlæggelse af sag ved de almindelige domstole. Det er næppe svært at forstå, at en klient i en sådan situation ofte har vanskeligt ved at mobilisere de nødvendige ressourcer, der skal til for at rette henvendelse til en ny advokat med henblik på førelse af denne erstatningssag.

Kan klienten ikke bevise et økonomisk tab, men har han eller hun alene haft besvær og ulempe, må vedkommende resignere.

Der vil på den beskrevne baggrund være anledning til at overveje, hvorvidt det vil være muligt ved en udvidelse af Advokatnævnets kompetence at tilgodese klienternes (klagernes) interesser i disse tilfælde.

A. Ulempegodtgørelse

For det første kunne man, således som tilfældet er i England (og Wales) samt Skotland, indrømme Advokatnævnet kompetence til at træffe bestemmelse om ydelse af en godtgørelse for den ulempe og det besvær, som en mangelfuld advokatydelse har medført for klienten. En sådan godtgørelse – en slags erstatning for tort – kunne tillige dække et mindre økonomisk tab, som måske vanskeligt kan bevises, eller som er af en så beskeden størrelse, at det ikke med rimelighed ville kunne danne grundlag for et selvstændigt sagsanlæg.

I England (og Wales) samt i Skotland

Vurdering og forslag

Når man skal vurdere klagesystemet, kan man – som altid – anlægge forskellige synsvinkler. Ved denne lejlighed vælges en ekstern synsvinkel. Klagesystemet vil blive vurderet set ud fra brugernes, klienternes synsvinkel.

Advokatsamfundets sekretariat skal ifølge vedtægtens § 54, stk. 6, bistå »kredsbestyrelserne og nævnet i overensstemmelse med de af rådet givne instrukser«. Man kan rejse det spørgsmål, om generalsekretæren, hvis fornemste opgave er at varetage medlemmernes interesser, på et neutralt og objektivt grundlag kan foretage en ekstern vurdering af det gældende klagesystem og i den forbindelse fremkomme med kritiske bemærkninger. Generalsekretæren skal imidlertid også varetage *advokatstandens* interesser på langt sigt, hvilket nødvendiggør, at klagesystemet fra tid til anden vurderes og justeres i takt med udviklingen. Under alle omstændigheder er der tale om en balanceakt, hvor idealismen tilpasses – men ikke underkastes – de politiske realiteter.

Klienten er, når han eller hun henvender sig til en advokat, interesseret i følgende:

1. Klienten er først og fremmest interesseret i at få sin sag behandlet fagligt korrekt – for at citere advokat, dr.jur. Jørgen Hansen i hans bog om »Advokaterne som liberalt erhverv« – i overensstemmelse med den professionelle standards krav.
2. Endvidere – stadigvæk i overensstemmelse med den professionelle standards krav – forventer en klient, at hans eller hendes sag hos advokaten vil blive behandlet inden for en rimelig og acceptabel frist.

3. Endelig forventer klienten, at betalingen er rimelig, henset til ydelsens kvalitet og karakter.
4. Og sluttelig må det være et krav fra en klients side, at der i tilfælde af uenighed med advokaten om salæret eller om den leverede ydelse, er adgang til et hurtigt og effektivt virkende klagesystem.

Det må herefter være opgaven at vurdere, om det nugældende klagesystem tilgodeser klienternes interesser på disse 4 punkter.

Udgangspunktet er den almindelige forbruger, men hertil kan føjes mindre erhvervsdrivende. Derimod må det lægges til grund, at det »store« erhvervsliv selv evner at sikre sig den optimale advokatbetjening.

Advokatydelsens kvalitet

Skal problemet trækkes skarpt op, kan man tage udgangspunkt i følgende bemærkning, som fra officiel side er optaget i *Journal of the Law Society of Scotland* fra februar 1994:

»It cannot be escaped that Society in the 1990s requires the modern solicitor to see himself as the provider of service, the quality of which should be at least adequate, and that if the standard of the service falls short of reasonable competency the solicitor should be prepared to offer the client some redress.«

Nu kan man hævde, at vurderingen af den kvalitative side af advokaternes ydelser ikke henhører under disciplinærmyndigheden, men at denne side af sagen må behandles i andre fora, d.v.s. typisk ved de almindelige domstole.

Dette udgangspunkt er naturligvis korrekt, men der er til gengæld heller ikke nogen tvivl om, at sagsbehandlingsfejl (kvalitetsmangler) af Advokatnævnet kan henføres og bliver henført til standarden »god advo-

disciplinærordningen ville få en sådan karakter, at den i overensstemmelse med den almindelige udvikling på dette område sikrede offentligheden indseende med og indflydelse på afgørelserne, som dermed også kunne være egnet til at forøge tilliden i offentligheden til behandlingen af klagesager.

Justitsministeriets forslag fraveg på en række punkter det forslag, som fremgår af ovennævnte udvalgs lovforslag indeholdt i betænkning nr. 871.

Udvalget havde foreslået, at det såkaldte selvdømme alene skulle afskaffes i salærklagesager. Her havde udvalget forestillet sig, at der skulle nedsættes et salærklagenævn for hver amtskommune og for det område, der omfatter Københavns og Frederiksberg kommuner.

Andre klagesager skulle derimod behandles i et advokatnævn, som alene skulle udgå fra standen selv.

Et andet punkt, der bør fremdrages i denne sammenhæng er, at man i betænkningen og i den senere lov indførte standarden »god advokatskik« omfattende alle de normer af vidt forskelligartet karakter, som skulle håndhæves gennem Advokatnævnets virksomhed.

I betænkningen havde man foreslået, at Advokatrådet med justitsministeriets godkendelse skulle fastsætte nærmere regler om god advokatskik. Justitsministeriet fandt det imidlertid rigtigst, at den nærmere fastlæggelse af indholdet af »god advokatskik« skulle foretages af Advokatnævnet og ikke på forhånd fastsættes i bindende forskrifter udformet af Advokatrådet.

Advokatrådets forslag fra 1989

Emnet for denne artikel er en vurdering af

klagesystemet i et fremadrettet perspektiv. Dette valg af formulering af opgaven har som konsekvens, at det ikke vil være påkrævet nærmere at redegøre for de forskellige forslag til ændringer eller justeringer, som i de senere år har været overvejet i Advokatrådets regie.

Dog bør nævnes, fordi idéerne fortsat er aktuelle, at rådet allerede i 1989 i enighed med Forbrugerrådet – men uden resultat – over for justitsministeriet fremsatte forslag til en række mindre ændringer i klagesystemet.

Man foreslog bl.a. indførelse af en gebyrordning for at begrænse antallet af grundløse klager, således at man på denne måde kunne opnå en mere optimal anvendelse af ressourcerne i klagesystemet.

Yderligere foreslog man, at der blev givet adgang til at pålægge de indklagede advokater at betale sagsomkostninger til Advokatsamfundet efter nærmere fastsatte regler. Baggrunden for dette forslag var et ønske om at opnå en præventiv effekt, men samtidig også udtryk for en form for indirekte brugerbetaling, idet man fandt det rimeligt, at de advokater – ofte er der tale om »gængere« – der gør brug af klagesystemet, forholdsmæssigt bør bidrage mere til finansiering af dette system end de advokater, der ikke overtræder retsplejelovens bestemmelser.

Endvidere foreslog man, at forældelsesfristen for disciplinærsager på 3 måneder skulle udvides til 6 måneder, medens man omvendt for så vidt angår salærklager, hvor der ikke gælder nogen forældelsesfrist, foreslog indførelse af bestemmelser, hvorefter disse sager skal indgives inden rimelig tid efter regningens modtagelse.

forslaget vedtages og stadfæstes som lov nr. 70 om rettens pleje af 11. april 1916 med ikrafttræden den 1. oktober 1919.

Ifølge den gennemførte lovgivning skulle Sagførerrådet ikke blot påse, at »sagførerne i deres forhold som sådanne holder sig lovene efterrettelig, men også at de i deres sagførervirksomhed undgår alt, hvad der ikke kommer overens med den hæderlighed, nøjagtighed og pålidelighed, som en offentlig beskikket sagfører altid må udvise.«

Sagførerrådet fik endvidere beføjelse til med bindende virkning at afgøre tvistigheder angående »vederlag for den af dem i denne deres egenskab ydede tjeneste og bistand til private, når disse i den anledning henvender sig til dem«.

Sagførerrådet fik kompetence til at skride ind mod ethvert samfundsmedlem, såvel af egen drift som ifølge begæring, ligesom der blev fastsat nærmere regler om sanktioner.

Såfremt Sagførerrådets beslutning gik ud på irrettesættelse, bøde over 40 kr., forbud mod udførelsen af enkelte sager eller forretninger eller suspension, så kunne den pågældende sagfører få beslutningen prøvet af den landsret, i hvis kreds han havde kontor. Disciplinærsagen ville så herefter blive prøvet på et møde med landsrettens formand og repræsentanter fra Sagførerrådet og den pågældende sagfører samt mindst 5 landsdommere. Mødet skulle holdes for lukkede døre, og »der gives alle vedkommende lejlighed til mundtligt at udtale sig, hvorefter landsretten enten stadfæster eller ophæver Sagførerrådets beslutning.«

Dette historiske tilbageblik bør afsluttes med en bemærkning om, at Den danske Sagførerforening i 1886 havde indført en vis disciplinærmyndighed. Herefter kunne foreningen påkende salærtvister og klager fra private, ligesom foreningen selv kunne

skride ind mod medlemmerne. Kendelserne kunne appelleres til hovedbestyrelsen. I øvrigt afholdt denne disciplinærmyndighed mange fra at melde sig ind i foreningen, hvorfor man for at skaffe flere medlemmer afskaffede ordningen i 1895.

Reformen 1982

Fra nyere tid bør nævnes den reform, som blev gennemført ved lov nr. 277 af 9. juni 1982, der havde sin baggrund i betænkningen vedrørende revision af retsplejelovens afsnit om advokater (nr. 871), der blev afgivet af et af justitsministeriet den 4. april 1974 nedsat udvalg.

Om klageordningen siges der i justitsministeriets lovforslag:

»Klageordningen foreslås udformet, således at der oprettes et nyt advokatnævn med et formandskab på 3 dommere i øvrigt bestående af 9 advokater og 6 andre medlemmer, der repræsenterer offentligheden.

De lokale advokatkredsers bestyrelser, kredsbestyrelserne, tiltrædes af et medlem, der ikke selv må være advokat, som repræsenterer offentligheden.

Advokatnævnet skal behandle og træffe afgørelse i alle disciplinære sager. Advokatnævnet skal endvidere træffe afgørelse i klagesager om advokatsalærer, der indbringes for nævnet, efter at en lokal kredsbestyrelse har truffet afgørelse i første instans.

Kredsbestyrelsen skal træffe afgørelse i alle sager om klager over vederlag, som en advokat forlanger for sit arbejde med klageadgang til Advokatnævnet. Kredsbestyrelserne skal endvidere efter instruktion fra Advokatnævnet medvirke ved forberedelsen af disciplinærsagerne.«

Baggrunden for denne nyordning var ikke, at advokatmyndighederne ikke tidligere havde administreret disciplinærordningen på tilfredsstillende måde, men nærmere den, at man i forbindelse med en samlet regulering af advokaternes virksomhed ønskede, at

hed. Heller ikke er der grund til at antage, at sagførerrådene skulle være tilbøjelige til at gå det enkelte medlem af samfundet for nær. Efter de erfaringer, man andetsteds har gjort, er det snarere at befrygte, at rådene vil vise for stor tilbageholdenhed i udøvelsen af deres tilsynsmyndighed. Da denne imidlertid ikke afskærer nogen af de veje, ad hvilke man hidtil har kunnet gøre ansvar gældende imod sagførere, men kun er bestemt til at være et supplement til disse, kan der selvfølgelig ikke derfra hentes nogen afgørende indvending imod institutionen.«

Disse tanker om indførelse af en sagførerorganisation med disciplinærmyndighed blev herefter medtaget i det lovforslag til en ny procesordning, som blev fremsat af justitsminister J. Nellemann i Rigsdagssamlingen 1880/81 og 1881/82. Også denne gang – som forud ved gennemførelsen af 1868-loven – vendte sagførerne sig imod forslaget. Man var bange for at underkaste sig et tilsyn af Sagførerrådet, idet en sådan ordning meget vel kunne medføre klikevæsen. Et nyt forslag om sagførervæsenets ordning, der blev fremlagt af justitsminister J. Nellemann i Rigsdagssamlingen 1888/89, blev heller ikke gennemført.

Den fortsatte modstand fra sagførerside medførte, at forslag om et sagførerråd med disciplinærmyndighed udgik af det lovudkast, der var fra 1899, og som var indeholdt i 3. proceskommissions betænkning.

Forslaget til lov om rettens pleje, som blev fremsat af justitsministeren for Rigsdagen i samlingen 1901-1902, indeholdt heller ikke bestemmelser om disciplinærmyndighed, og det var der heller ikke i et nyt ændret beskåret forslag, der blev fremsat i Rigsdagssamlingen 1906/07.

Under behandlingen af dette sidste forslag blev det af Folketinget henvist til et fællesudvalg, som afgav betænkning i marts 1908. Formanden for udvalget var professor, dr.jur. C. Goos, som også havde været

formand for den tidligere omtalte proceskommission i 1876.

I betænkningen anføres:

»Den mindre gunstige stemning for planen, som tidligere havde været til stede blandt sagførere, synes imidlertid nu at have tabt sig. Udvalget har derfor ment, at der nu uden betænkelighed kunne skrides til en organisation, der i og for sig må anses for ønskelig, og som har forbillede i de fleste lande, hvis retsplejeordninger er bygget på lignende grundsætninger som det foreliggende lovforslag.«

De regler om sagførerne, som indgik i det forslag til lov om rettens pleje, som herefter blev gennemført af Rigsdagen i samlingen 1907/08, indeholdt i det væsentlige de principper, som er gældende den dag i dag.

Efter forslaget skulle der oprettes et sagførersamfund for hele landet, og ikke som foreslået i 1876 for hver landsretskreds. Sagførersamfundet skulle have en hovedbestyrelse »Sagførerrådet«, der også skulle have disciplinærmyndighed. Lovforslaget blev stadfæstet den 16. juni 1908 som lov om rettens pleje, men blev aldrig offentliggjort. Justitsminister Alberti, der havde kontraseret loven, havde efterfølgende meldt sig til Københavns Politi og erklæret sig skyldig i et meget betydeligt bedrageri. Man ønskede herefter ikke, at den nye retsplejelov skulle offentliggøres og bære underskriften af en justitsminister, der var storbedrager.

Forslaget blev derfor påny vedtaget og stadfæstet for anden gang den 26. marts 1909, og blev som lov nr. 53 af 26. marts 1909 indført i Lovtidende. På grund af en lang række forhold bl.a. af økonomisk karakter kunne loven ikke træde i kraft.

En ny retsplejereform blev vedtaget af Folketinget den 6. april 1914, men på grund af første verdenskrig blev forslaget først forelagt i Landstinget i 1916. Endelig kunne

Adgangen skulle være åben for enhver person, der besidder de udkrævede kvalifikationer.

Selvom næringsfriheden også kom til at gælde på sagførerområdet, var det dog den almindelige opfattelse i Rigsdagen, at sagførervirksomhed ikke alene kan anskues som almindelig næringsvirksomhed.

Højesteretsassessor Kriegers flg. udtalelse i Landstinget er i så henseende karakteristisk:

»Nei, mine Herrer ! Sagførervirksomhedens Ordning er et Element i Retspleiens Ordning, og Retspleiens Ordning staaer over Næringsfrihedens Ordning. Dette er een overordentlig stor Forskjel. Sagføreren er ikke blot den Privates private Fuldmægtig, men han udøver tillige en offentlig Function i den offentlige Retspleie. Dersom Sagførerne ikke er istand til at give deres Bidrag til den offentlige Retspleie, saa ville Domstolene heller ikke være istand til at øve Retspleien paa en fyldestgørende Maade. Synker Sagførervirksomheden saaledes, at Sagførerne ikke længere ere istand til at forelægge Sagerne for Domstolene paa en saadan Maade, at retfærdig Dom kan fældes, saa ere ganske sikkert paa en vis Maade de enkelte Dommere, der fælde Dommene, uskyldige, om end Retsshaandhævelsen gaaer tilbage på grund af mangelfuld Sagførelse.«

Det havde på denne baggrund været naturligt, om man allerede i 1868-loven havde gennemført en disciplinærordning for sagførerne.

Justitsministeren havde da også i et tidligere lovudkast foreslået dette, men på grund af modstand fra Sagførerforeningen i København undlod ministeren at lade forslaget herom indgå i lovforslaget. Det skal dog retfærdigvis siges, at denne modstand i det væsentlige var begrundet i, at den »dømte advokat« efter forslaget ikke havde mulighed for appel til de almindelige domstole.

Lovforslagets gang gennem Rigsdagen kom i det væsentlige til at dreje sig om de

kvalifikationer, som fremtidens sagførere måtte have i en procesordning, hvor det centrale ville blive den mundtlige forelæggelse og procedure baseret på forhandlingsmaksimen.

Der var i Rigsdagen en omfattende meningsudveksling om dette spørgsmål, herunder om også de såkaldte danske jurister, der ganske vist havde betydelig praktisk erfaring med hensyn til juridiske forretninger, men ikke som de latinske kandidater havde bestået den fuldstændige juridiske embedseksamen, burde have adgang til erhvervet.

Et forslag om en obligatorisk advokatororganisation med selvstændig disciplinærmyndighed blev foreslået i proceskommissionens betænkning fra 1876.

Begrundelsen for dette forslag, som stadigvæk kan have interesse, var følgende:

»Om oprettelsen af en disciplinærmyndighed for sagførere stemmer med forholdets natur, har såvel andetsteds som hos os været genstand for tvivl, idet man har bestridt, at der var særlig grund til at stille sagførervirksomhed under en kontrol, som ingen anden næringsvirksomhed er undergivet. Denne tvivl er imidlertid kun begrundet fra det standpunkt, der i sagførervirksomheden alene ser en næring. Går man derimod med det foreliggende forslag ud fra, at denne virksomhed ifølge dens betydning for selve retsplejen også har en anden side, som navnlig gør sig gældende i den mundtlige rettergang, kan ønskeligheden af en særlig kontrol med sagførervirksomheden i og for sig ikke bestrides. Spørgsmålet er kun, om det er muligt at tilvejebringe en virksom kontrol i så henseende uden at gøre brud på den uafhængighed, som tilkommer sagførerstillingen.

Fra dette synspunkt må det utvivlsomt forkastes at stille sagførervirksomheden under en almindelig kontrol fra embedsmyndighedens side. De samme hensyn, som har ført til ikke at betinge adgangen til sagførervirksomhed af regeringens tilladelse, taler også for at hævde sagførernes uafhængighed af statsmagten i udøvelsen af deres kald. Derimod skønnes det ikke, at en kontrol, som udgår fra sagførersamfundet selv, skulle kunne gøre noget skår i sagførerstillingens uafhængighed og værdig-

Advokaternes klagesystem i et fremadrettet perspektiv

Ole Stig Andersen

Ifølge § 139 i lov nr. 90 af 11. april 1916, der trådte i kraft den 1. oktober 1919, udgør samtlige sagførere et samfund, og ifølge samme lovs § 140 skal dette samfund have en bestyrelse, der benævnes Sagførerrådet.

Grundlaget for Det danske Advokatsamfund er disse 2 bestemmelser. Det er derfor ikke blot den nye retsplejelov, der i år har 75 års jubilæum, men også Det danske Advokatsamfund.

Ved loven institutionaliseredes tillige et disciplinærsystem, som skulle administreres af det nye sagførerråd, og man kan derfor konkludere, at også advokaternes klagesystem har 75 års jubilæum.

Den historiske baggrund

Der er i den foreliggende sammenhæng næppe grund til i detaljer at uddybe disciplinærordningens historiske baggrund, men måske nok at trække hovedlinierne op.

Det danske Advokatsamfunds historiske rødder går længere tilbage end den nye retsplejelov fra 1919. Grundlaget skal findes i grundloven af 5. juni 1849 og lov af

26. maj 1868 om adgang til sagførervirksomheden.

§ 79 i Junigrundloven havde følgende indhold:

»Offentlighed og mundtlighed skal saa snart og saa vidt som muligt gennemføres ved hele retsplejen.

I misgjerningssager og i sager, der rejser sig af politiske lovovertrædelser, skulle nævninger indføres.«

Retsplejen havde tidligere været baseret på hemmelighed og skriftlighed, idet dog sager for Højesteret og Sø- og Handelsretten (oprettet i 1861) i København delvis var undergivet en mundtlig behandling. Grundlovens nye principper for den kommende retsplejeordning ville også få betydning for sagførerne. Mundtligheden ville bl.a. skabe behov for en udvidelse af sagførernes antal.

Af væsentlig betydning for dannelsen af fremtidens advokatstand var endvidere næringsloven fra 1857, som blev gennemført på grundlag af den nye grundlovs løfteparagraf (§88) om indførelsen af næringsfrihed. Adgangen til at møde for andre i retten burde efter næringsfrihedens princip ikke bero på en særlig regeringstilladelse.

en storbykonstruktion, dårligt tilpasset lokalsamfundet, dér, hvor det ikke sker, hvor man er sat lidt udenfor.

Men problemerne indhenter nok også snart advokatvirksomhederne i de større byer, hvor det sker, og hvor man er indenfor.

Hvis der i vore egne rækker er enighed om, at der allerede er noget, der er galt og at det må befrygtes at blive værre, synes jeg vi skal søge at skabe forståelse i det øvrige samfund for at alene en regel som 3.2.1. bør gælde på dette felt, således at 3.2.2. til 3.2.8. udgår.

vejlede begge parter i en retssag. En amtsfuldmægtig skal vejlede begge ægtefæller. En politimand skal være upartisk. De er alle i embeder og formodes at være blottede for fordomme eller forudindtagethed eller for at have ambitioner, der kan skade den neutrale sagsbehandling.

Men en advokat, der er fuldt fortrolig med de samme mulige farer, er straks under mistanke, selvom hans situation er gennemskuelig og åbenbar for klienterne. Hvis han i stedet havde lov til at rådgive til begge sider under ansvar, ville han kunne afkræves en forklaring, en begrundelse for sin rådgivning. Var argumenterne for hans rådgivning ikke gode nok, risikerede han at blive hængt ud.

Advokaten måtte i tvivlstilfælde trods alt opgive »dobbelt rådgivning« eller være sikker på, at han kunne sandsynliggøre, at han havde ydet sober rådgivning til begge sider og at oplysninger, den tidligere rådeøgende i samme sag alene kunne give, ikke er misbrugt.

Det lyder besværligt, men vi har jo allerede i mange år levet med at rådgive en klient og samtidig sikre os at vi kan dokumentere korrekt sagsbehandling til brug i den klagesag, klienten pludselig kan finde på at slynge i hovedet på os.

Det jeg søger at sige med risiko for at blive beskyldt for at tale hovent på min stands vegne er, at advokater er et nogenlunde højt uddannet folkefærd, som har erfaring i hvorledes rådgivning ydes, som er øvede i at se en sag fra to eller flere sider og som iøvrigt som ideel stræben skal hjælpe medmennesker til deres ret.

Advokater er ikke hævede over andre, men da deres fag opdyrker de nævnte færdigheder, kan man spørge, om det er nødvendigt og forbrugervenligt at lave en kata-

log som den, der findes i punkterne 3.2.2 til 3.2.8 i »Regler om god Advokatskik«.

Det forbruger-uenlige ligger i at reglerne kan afskære en borger fra en lokal naturlig advokatassistance i de områder, hvor der i dag er »tynd« advokatdækning.

Reglerne vil nok blive forsvaret med, at »man ikke kan tjene to herrer« og »man kan ikke bære kappen på begge skuldre« og andre magtfulde udsagn, der ikke er udførmede som diskussionsoplæg.

Men ændrer man udsagnene til, at »man kan ikke hjælpe to, der er uenige« og »man kan ikke se en sag fra mere end én side«, pibler lysten til modsigelse frem.

Perspektivet i dette er, at disse problemer ikke bare ligger her og kun her i det pittoreske lokalsamfund. De begynder også at vise sig i områder med lidt større advokatdækning.

Når byens tidligere 8 advokater fordelt på 6 advokatforretninger er blevet til 8 advokater fordelt på 2 forretninger, så vil lignende problemer melde sig her.

Det ene advokatfirma har bankens fordring til incasso hos hr. Madsen og det andet har kreditforeningens fordring. Hr. Madsen, der har brug for advokathjælp, kan gå til advokatvagten og få et råd (fra én af de 8 advokater) om at han kan tage til næste by, hvor der også er to advokatfirmaer.

Det ene er – ligesom det ene firma i hr. Madsens hjemby – tilsluttet advokatkæden »Omnijus« og det andet er forbundet med det andet firma i hjembyen gennem kæden »Powerlaw«, der også har kontor i London, så hr. Madsen véd slet ikke, om han tør gå nogen steder hen.

De udpenslede regler i 3.2.2 til 3.2.8 forekommer allerede nu uhensigtsmæssige i de mindre samfund. Reglerne virker som

efter først at have repræsenteret eller rådgivet modparten.

3.2.3. Reglen i punkt 3.2.2. gælder tillige, hvor der består en nærliggende risiko for interessekonflikt.

3.2.4. Når advokater udøver advokatvirksomhed i fællesskab, gælder de ovennævnte regler for fællesskabet og i det indbyrdes forhold mellem dets deltagere.

3.2.5. Reglerne finder også anvendelse såfremt klienten er en organisation, et selskab eller anden juridisk person, og advokaten tillige konsulteres af personer, der som ejere, bestyrelsesmedlemmer, direktører, ansatte eller på anden måde som fysiske eller juridiske personer har tilknytning til den juridiske person.

3.2.6. En advokat skal udtræde af en sag, såfremt, der opstår interessekonflikt eller risiko herfor, som nævnt ovenfor i punkt 3.2.2. og 3.2.3.

3.2.7. Foranstående regler er ikke til hinder for, at en advokat efter aftale med de involverede klienter virker som voldgifts- eller mæglingsmand mellem disse.

3.2.8. Reglerne er ej heller til hinder for, at en advokat på opfordring af to eller flere klienter medvirker til stiftelse eller berigtigelse af kontraktsforhold, hvorom der er enighed mellem parterne.

Der er vel ingen, der vil kunne komme med væsentlige indsigelser mod punkt 3.2.1. Den udtrykker grundloven for al rådgivning på en fyndig måde. Det er det den redelige advokat vil yde og det er det klienten forventer.

Mit spørgsmål er herefter om ikke bestemmelserne i punkterne 3.2.2. til 3.2.8. er overflødige?

Her drages nemlig nogle konsekvenser af 3.2.1., som umiddelbart kan lyde rigtige, men som måske ikke i alle forhold kan tåle en prøvelse og måske vise sig u hensigtsmæssige.

De hensyn og overvejelser en advokat blandt flere skal tage og gøre sig er søgt

udtrykt i bestemmelserne i 3.2.2. til 3.2.8. Men de er måske hverken »nødvendige eller tilstrækkelige«.

Er advokaten på sikker grund, når han overholder dem? Og handler han kritisabelt, når han ikke overholder dem?

For advokaten i bysamfundet er der måske ingen særlige problemer. Er der noget, der kan ligne en konflikt med bestemmelserne i 3.2.2 til 3.2.8, kan han sende dem ene eller begge parterne ud ad døren og længere hen ad gaden til én eller flere kolleger med samme lokale indsigt, som han selv har.

Men hvad med en advokat i lokalsamfundet? Han kan nok bortvise til fjerntboende kolleger, men både han selv og den eller de henviste klienter kan måske med rette føle, at dette vil medføre en ringere løsning.

Hvad er det, der hindrer, at han kan give hver part i en sag et råd, når blot ingen af rådene er påvirkede af »andre klienters eller fremmedes interesser«?

Hvis en advokat i et lokalsamfund råder en udenbys klient i en sag om køb af en industrigrund til at opføre en mindre fabrik på, kan han håbe på at dette kan føre til en lavere skatteprocent i kommunen, altså også for ham selv. Og kommunen er meget interesseret i salg. Men der skal en del til, for at vi ikke tror advokaten på hans ord, når han siger, at hans rådgivning er helt upåvirket af disse fremmede interesser, som tildels ovenikøbet er hans egne. Interessekonflikten hindrer ikke rådgivning.

Men hvis advokaten siger, at han giver et godt råd til en klient i en ægteskabssag upåvirket af, at han tidligere har givet den anden ægtefælle et råd i samme sag, så tror vi ham ikke. Vi fastslår en interessekonflikt, som udelukker rådgivning.

En dommer skal i forskellige situationer

ladet en fuldmægtig bemande et kontor i en lidt bortglemt stationsby, kan det i en af de panikagtige »spare-runder« godt være fristende at holde op med dette.

Det kan ses på budgettet, huslejen bortfalder og fuldmægtigen kan mere effektivt anvendes på amtsgården. Men samtidig skal måske flere hundrede mennesker i årets løb ofre tid og penge på at rejse til amtsgården til møder dér. Den samfundsmæssige udgift bliver mangedoblet, men »det offentlige« har sparet og de, der sidder med regnskaberne ser tilfredse ud selvom de véd, at det er Ebberød bank. Og lokalsamfundet er degraderet.

Bliver virkningen så oven i købet den, at »besparelser« af denne art bliver pinde til liberale virksomheders ligkister, er der tale om en endnu alvorligere forringelse af det lokale serviceniveau. Er det advokatkontoret, der lukker, er det en del af trygheden på retsområdet, der rammes.

På en egn uden lokal advokat må den advokatsøgende så tage til købstad eller hovedstad. Han kan sikkert få fat i en kvalificeret advokat, men uden de lokale forudsætninger, som kunne give optimal behandling på kortere tid.

Det er heller ikke alle, der er interesserede i at rejse, skrive breve og telefonere for at holde kontakt med en advokat. Alt dette besvær kan nok få den advokattrængende til at udskyde – »det er nok ikke så vigtigt endda«. Indtil det en dag er for sent.

Havde den samme borger kunnet opsøge en advokat, som han i forvejen havde hilst på eller i hvert fald kendte af udseende, ville han måske ikke have tøvet med at få taget hul på sit problem.

Hertil vil nogen nok sige, at det er da for megen barnepigementalitet at diske op med. Det mener jeg ikke. Praktiserende advokater

vil genkende reaktioner af denne art. »Barnepigementalitet« er ikke latterlig, dér, hvor den kan hjælpe over en hindring eller hæmning, der ellers kunne spærre og påføre den enkelte et retstab.

For den tvivlende kunne jeg anbefale nærlæsning af indberetningerne fra landets mange »Advokatvagter«. Man vil se, at problemerne er mangfoldige og spænder fra »rigtige« store og små juridiske problemer til indbildte, forårsaget af egen frygtsom fantasi og/eller pågående optræden fra anden side.

Under dette punkt er tiden nu kommet til at mane. Mane til eftertanke hos myndighedernes styrelser og hos politikere. Opfordre dem til at tænke i publikums behov for at føle tryghed, når de overvejer indskrænkninger. Forstå de omfattende konsekvenser det kan have for balancen i det følsomme lokalsamfund, når man foretager »omlægninger« (der som regel lanceres som »serviceforbedringer«)

Man tror, man kender størrelsen af den skive, man skærer af den pågældende lokale befolknings service.

Men undervurderer for ofte.

(B)

Afsnittet om interessekonflikter i »Regler om god Advokatskik« har bl.a. følgende punkter:

3.2.1. En advokat skal alene og udelukkende handle i den enkelte klients interesse.

Advokaten må aldrig i sin rådgivning eller i sine anbefalinger til en klient lade sig påvirke af andre klienters eller fremmedes interesser.

3.2.2. En advokat må derfor ikke i samme sag rådgive, repræsentere eller virke for to eller flere klienter, hvis der består en interessekonflikt mellem disse.

En advokat må heller ikke påtage sig en parts sag

klienterne, kan være forbrugerfjendske, når de håndhæves i lokalsamfundet. Det er selvfølgelig mindre selvfølgelig (B).

Jeg spørger og kan kun antyde et svar. Altsammen ud fra en fornemmelse af, at der er noget der halter.

Det lokalsamfund jeg her interesserer mig for er placeret i de yderste forgreninger af det danske samfund. Ikke nødvendigvis stationsbyen halvvejs henne ad privatbanen, øen eller anden særlig geografisk foreteelse, men det lokalsamfund, der kan give én eller to advokater deres udkomme.

Jeg forudsætter her denne sparsomme advokatdækning. De er velorienterede advokater, såvel på fagområdet som i det lokale område og de er iøvrigt i stand til at opføre sig socialt acceptabelt og dermed være medlemmer af lokalsamfundet – kort sagt et par gode og ordentlige medlemmer af vor stand.

Det er vel en udbredt antagelse, at det er et gode for alle dele af befolkningen, at den har adgang til at blive betjent af de liberale erhverv og således et plus, at ikke blot advokaten, men også lægen, revisoren, ejendomsrådgiveren, apotekereren, tandlægen og dyrlægen er nogenlunde nemme at få tag i.

Jeg skal ikke argumentere for de andre fag, men blot nævne, at jo flere der er repræsenterede et sted, jo mere vil dette fremstå som et »servicesteds«, således at de lokale med en vis »følelse af fællesskab og gruppeidentifikation«¹ dér får klaret de fleste af deres behov for liberal service.

For advokatens tilstedeværelse taler den sikkerhed i retsforhold, som kommer af, at han som jurist kombinerer anvendelsen af sit fag med grundig lokal viden og indsigt. Dette vil øge muligheden for informelle

løsninger af retlige problemer, ja de når måske ikke en gang at blive definerede som sådanne. Det var det, der ovenfor forklarede som »at kontrolmekanismen findes i selve den sociale struktur snarere end i det specialiserede bureaukratiske system«.

Læseren vil sikkert kunne forestille sig mange situationer, hvor den lokale advokats medvirken bør kunne føre til, at en proces eller et andet bureaukratisk forløb på tilfredsstillende måde undgås, netop fordi advokaten er med i lokalsamfundet.

(A)

I et år, hvor retsplejeloven har rund fødselsdag benytter jeg så lejligheden til at påstå, at placeringen af advokater på poster ude i samfundets forgreninger også bør være en del af vores samfundsbillede, hvis man virkelig ønsker, at retten plejes overalt.

Det er på sin plads at minde om, at en sådan struktur er værd at arbejde for at bevare og eventuelt forbedre og videre minde om, at der fra myndighedernes side skal såre lidt til at ødelægge billedet.

En nedlæggelse af et bitingssted, en politistation, et kommunalt kontor, en biblioteksfilial eller andet kan være det, der fører til, at også en advokat må opgive at søge sit udkomme på stedet.

Det er klart, at private virksomheders dispositioner kan påvirke et lokalsamfund lige så meget eller mere. Således som vores samfunds økonomiske system er, kan man imidlertid ikke bebrejde en privat virksomheds ledelse, at den mest ser på sin egen virksomheds indtjening og overlevelsessevne og disponerer herefter.

En offentlig myndigheds ledelse (eller politikerne bag) bør derimod udmærke sig ved tænke mere samfundsmæssigt. Hvis f. eks. et amt hidtil én gang om måneden har

Advokaten i lokalsamfundet

Af Karsten West

En branches jubilæumsskrift skal naturligvis have en rapport fra virket i lokalsamfundet. Det gælder også advokatstanden. Det er rigtigt set. Lidt om, hvordan der er derude, hvor tingene ikke sker, dér hvor man er sat lidt udenfor.

Og dog, det er ikke så jurafrit og ekspeditionsagtigt, som det lyder. Der kunne fortælles meget om »supergeneralistens« afvekslende og krævende arbejdsliv. Men det opgivne emne »Advokaten i lokalsamfundet« er for bredt til disse få sider, så jeg skærer ned til et par spørgsmål, som er kommet mig på sinde gennem de forskellige grene af kollegialt arbejde, jeg har haft med at gøre og nogle meldinger, jeg har fra lokalsamfund.

Jeg vil pege på noget selvfølgelig og noget mindre selvfølgelig.

Men først, hvad er et lokalsamfund?

Ja, leksikonet (Gyldendals) forklarer det således:

»En gruppe individer, som er bosat inden for et begrænset geografisk område af by- eller landsbykarakter. Individerne i lokalsamfundet har indbyrdes nære og omfattende sociale relationer, og de daglige aktiviteter udføres oftest i en følelse af fællesskab og gruppeidentifikation.«

Man vil nok være tilbøjelig til at tænke på samfund vest for Valby Bakke, men også dele af en storby (f.eks. Valby) kan opfattes som lokalsamfund. I denne sammenhæng vil jeg dog interessere mig for det mindre lokalsamfund.

Et andet leksikon (PAX) kommer med et par bud på virkningerne af et lokalsamfund. Her anføres, at den omfattende information, folk har om hinanden medfører, at lokalsamfundet som socialt system bliver præget af informel social kontrol. Der ligger heri, at kontrolmekanismen findes i selve den sociale struktur snarere end i det specialiserede bureaukratiske system.

Til brug i denne sammenhæng, finder jeg det refererede tilstrækkeligt. Det er min fornemmelse, at det rammer noget, de fleste vil finde rigtigt. Der er selvfølgelig meget mere.

Hvordan forholder myndigheder og politikere sig til lokalsamfundet? Det vil jeg sige lidt om under (A) og så vil jeg »mane til eftertanke«. Det er meget selvfølgelig, så det kan andre end myndigheder og politikere springe over.

Dernæst vil jeg spørge, om ikke visse regler, som gælder for advokater, og som i bedste mening er indført for at beskytte

foran nævnte kan tænkes at samarbejde i rådgivningsmæssige supermarkeder, endvidere erhvervsjuridiske kandidater.

Konklusioner

Man bør overveje (1) at erstatte den livsvarige advokatbeskikkelse med et licenssystem, (2) at tillade andre kandidatgrupper end cand.jur.'er at blive advokater, herunder særligt cand.merc-jur.'er, (3) at ophæve forbudet mod, at offentligt ansatte, herunder adjunkter, lektorer og professorer, virker som advokater, (4) at give ejerskabet til advokatselskaber frit, (5) at lade advokatselskaber beskæftige sig med et langt bre-

dere sagsområde og således blive til rådgivningsmæssige supermarkeder med deltagelse af fx revisorer, mæglere, bankfolk m.v., (6) at tillade egentligt resultatafhængigt honorar med mere liberale rammer for succeshonorarer, (7) at skabe praktisk baggrund for anvendelse af advokat til en række nævns- og klagemuligheder, hvor advokater i dag langt fra altid bruges, (8) at institutionalisere advokaternes mediator- og forligsrolle for at genvinde noget af det tabte »procesmonopol«, (9) at indføre egentlig autoriseret specialisterkendelse og indførelse af differentierende advokattitler og (10) at tillade optagelse af andre (rådgiver)faggrupper end advokater i Advokatsamfundet.

bestemt opgave. Samme betragtning gælder i et stort mæglerfirma – og i et stort advokatfirma. Snarere end at medføre en upersonliggørelse vil jeg antage, at stordriften vil medføre en stigende fokusering på kvaliteterne hos netop den person, der betjener mig i dette store firma. Ah, han/hun er statsautoriseret revisor, etc.

I demokratiets og ligestillingens hellige navn har vi i nogle årtier herhjemme stræbt efter en udjævning af titelmæssige forskelle mellem advokater, så at vi i dag – med forbehold for titlerne erhvervet før lovændringen – ikke skelner mellem advokater, men alene tilføjer det diskrete L eller H, jf. rpl. §§ 133-134. Også denne misforståede »demokratisering« er værd at overveje. Den er misforstået, fordi den i vidt omfang stiller advokater »lige«, skønt det afgørende dog vel må være hensynet til dem, der skal bruge advokaterne. Som rådgivningsbruger vil jeg gerne – uden at skulle foretage større undersøgelser på egen hånd – vide, om jeg betjenes af en ejendomshandler eller -mægler, hhv. af en registreret eller statsautoriseret revisor (uden at der herved fra min side skal indlægges nogen form for rangordning e.l. mellem de nævnte erhvervsgrupper). Tilsvarende vil jeg gerne vide, hvilke autoriserede former for specialer den advokat, som nu betjener mig, behersker, hvilket bør stå på hans/hendes visitkort samt på firmaets brevpapir og i telefonbogen, og tilsvarende finder jeg det helt rimeligt, at selve hans eller hendes advokatmæssige titel viser mig, hvad jeg kan bruge ham/hende til: Den, der har licens til at virke som advokat, er »advokat«. Den, der har bestået en form for efteruddannelse og eksamen godkendt af de to landsretter (men ikke nødvendigvis prøvesager i gammeldags forstand), skal kunne kalde sig landsretsad-

vokat, og den, der har gennemgået og bestået en tilsvarende efteruddannelse godkendt af Højesteret, skal kunne betegne sig som højesteretsadvokat. Herved vil jeg også, når udenlandske advokater i stigende omfang opnår rettigheder som de danske som følge af unionsretlige sektor- og fagdirektiver, kunne se, om den pågældende har bestået netop det, som mit lands landsretter hhv. Højesteret kræver som betingelse for disse betegnelser.

Hvem skal være advokaternes fagforening?

Efter gældende ret er alle advokater som bekendt medlemmer af Det danske Advokatsamfund, jf. rpl. § 143, stk. 1. Advokatsamfundet er således udtryk dels for en slags lovpligtigt medlemskab af en bestemt fagforening, omend en meget særegen og fornem fagforening, og samtidig er medlemskabet forbeholdt netop advokaterne. Da jeg som følge af professorudnævnelsen skulle deponere min bestalling, jf. rpl. § 122, stk. 2, ophørte således også mit medlemskab, skønt jeg omgærder Advokatsamfundets arbejde med den største interesse og derfor som et plaster på såret må nøjes med at abonnere på Advokaten. Man kan efter min opfattelse sætte spørgsmålstegn ved begge disse forudsætninger. Medlemskab af en bestemt fagforening bør ikke være lovpligtigt, men drevet af lyst og behov (og erfaringen fra fx FSR viser jo, at den pågældende fagforening i praksis tiltrækker langt de fleste fra standen), og den pågældende organisation bør være rede til at optage andre beslægtede erhvervsgrupper som medlemmer, blot eksempelvis de andre rådgivere, med hvem advokater efter det

huskøber er blevet skuffet i en hushandel, og både dommere og advokater har for længst oparbejdet en stigende kvalmefornemmelse over disse sager. Nægte at behandle dem kan man imidlertid ikke, men kvalmen udstrækker sig til sagens parter, når det til sidst går op for dem, hvad det kostede af tid og ofte penge at forfølge det, de mente var deres ret i sagen. Hvorfor sætter mæglere og advokater ikke alt ind på at få oprettet et voldgiftslignende nævn, som i lighed med AB 92-sager efter vedtagelse i den enkelte sag (sidste punkt i slutsedlen) behandler disse sager hurtigt og billigere end nu, måske ofte på skriftligt grundlag efter egen indhentelse af en sagkyndig erklæring?

Og hvorfor griber advokaterne ikke med kyshånd de muligheder, der i de senere år frembyder sig med henblik på alternativ konfliktløsning (ADR, mediation, eller hvad betegnelserne nu ellers har været)? Advokaterne bør i organiseret form gå allerforrest med hensyn til at institutionalisere dette instrument og udbrede kendskabet til det blandt (for)brugerne. Gør det nu, inden andre rådgivergrupper ad åre tiltager sig mediatorrollen, som jo på ingen måde er omfattet af procesmonopolet.

Når mine erhvervsjurastuderende ved begyndelsen af 8. semester brokker sig over, at de skal læse mange hundrede sider procesret og bruge mange timer på at overvære og forstå retsmøder, skønt de fleste af dem netop ikke sigter på at blive advokater, svarer jeg dem, at kendskabet til procesretten ikke kun er nødvendigt for procederende advokater. En chef eller en klient smider en sag på éns skrivebord og spørger: »Hvor står vi? Hvad gør vi?«, og bedømmelsen heraf involverer både kendskab til materiel ret og procesret, ikke mindst

spørgsmål om bevisbedømmelse og -byrde. Hvis der på hver side i en konflikt sidder folk med denne indsigt, taler al sandsynlighed for, at denne sag slet ikke når frem til retssalen, men klares på anden måde. Og her er min pointe: Det skal gerne fortsat være *dit* bord, sagen bliver smidt på, for det skal du leve af. Om sagen smides på den enes eller den andens bord, afhænger i det lange løb af helt klassiske beslutningsparametre som pris, kvalitet og hurtighed i sagsbehandlingen, og hér skal advokatstanden til at passe på. Mit råd er: fjern alle de nævnte lovmæssige forhindringer for standens frie udfoldelse. Stokroseidyllen med den enlige advokat *er* borte og kommer aldrig igen. Nu drejer det sig om at forudse og stille sig i spidsen for udviklingen – og om at afparere de indlysende risici i henseende til habilitet m.v., som vil være forbundet med drift i større firmaenheder med langt bredere arbejdsområder. Ingen af de herved opdukkende problemer er dog uløselige.

Tilbage til titlerne – men i en ny form

Man skulle tro, at en »stordrift« som den, jeg her forudser, og en så bred tilgang til advokatgerningen, som jeg ligeledes forudser, vil upersonliggøre den enkelte klients forhold til rådgiveren, men det tror jeg ikke bliver tilfældet. Den revisionskunde, der betjenes af det store landsdækkende revisionsfirma, har jo også 1-2 bestemte revisorer at holde sig til, omend han véd, at de kan trække på specialiserede kolleger, hvis det bliver nødvendigt, om nødvendigt introducere ham til en specialiseret kollega, som midlertidigt eller permanent overtager en

»But is it allowed for your lawyers to work on a contingency fee basis? [nej] And does the losing part have to pay all the costs? [ja]«. »There you see«, konstaterede han.

Skræmmeksempler er der nok af, især fra USA. Man plejer at nævne det vanvittige niveau for erstatninger, særligt i sager om personskade, men dels hænger dette i mindst lige så høj grad sammen med muligheden for nævningebehandling af erstatningssager, dels har mange delstater indført overgrænser for den procentdel, advokaten må tage ved en vunden sag.

Procesmonopolet er der stadig – eller er det?

Men der står da stadig i rpl., at »advokater er eneberegtede til at føre retssager for andre«, jf. § 131, alene med få modifikationer. Det står der ja, men dels vil de fleste advokater sikkert medgive, at den del af deres samlede indtægter, der hidrører fra retssager, er en mindre del, og dels forekommer det mig, at procesmonopolets faktiske betydning udhules for hvert år, der går, nemlig i takt med den stigende henlæggelse af sager fra domstolene til specialmyndigheder, ankenævn m.v. Hvis skatteyderen, en privat eller et selskab, er utilfreds med skattevæsenets afgørelse i en sag, kan det udmærket være hans revisionsfirma, der skriver et velformuleret klageskrift til Landsskatteretten. Revisionsfirmaet har antagelig en afdeling, der er specialiseret blandt andet i sådanne tiltag, og klageskriftet vil indeholde talrige doms- og afgørelshenvisninger, som en advokat, hvis han skulle begynde fra bunden, ville bruge uforholdsmæssigt megen tid på at finde frem. Også revisionsfirmaets medarbejder

har antagelig været med skatteyderen i Skatteankenævnet og møder måske også op til mundtlig procedure i Landsskatteretten. Hvis en bankkunde er utilfreds med den behandling, han har fået i sin bank, kan han klage til Pengeinstitutankenævnet, og antagelig fører han selv en sådan klagesag. Det drejer sig jo »kun« om at udfylde en blanket og give nævnet nogle oplysninger, så kører sagen af sig selv. Og advokater er jo »så dyre«, så der er ingen grund til at gå hen til advokaten; hvad véd han også om bankjura? Hvis virksomheden er utilfreds med en afgørelse fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, Finanstilsynet, Fondsbørsen etc., klager den måske til Industriministeriets Erhvervsankenævn, og det kan meget vel være virksomhedens egen (erhvervs)jurist, der skriver klageskriftet og måske procederer sagen i nævnet, hvis mundtlig procedure skal finde sted. Den utilfredse forbruger klager selv til Forbrugerklagenævnet eller et andet relevant klagenævn. Også her gælder betragtningerne fra før, at der er jo en blanket, og advokater er »så dyre«.

I alle disse tilfælde – og flere vil komme til år for år – er advokaten allerede stået af i manges bevidsthed, skønt advokaten, hvis han gennem sin virksomhedsform havde kapacitet og rutine dertil, jf. forslaget om rådgivningsmæssige supermarkeder, ville kunne tilrettelægge sit arbejde således, at mange af disse funktioner kunne udføres af hans firma. I nogle tilfælde måtte han arbejde gratis, fx i den resultatløse forbrugerklage, men som gennemsnit ville hans firma vinde derved. Advokaterne kunne endog gå i spidsen for udviklingen på flere måder, hvoraf jeg blot sporadisk skal nævne enkelte:

Der er ingen ende på den jammer, jeg skal igennem, hvis jeg som hussælger eller

sted, eller om den i et vist omfang skal ske hen over hovedet på dem. Rådgivningsmæssige supermarkeder af den her nævnte størrelse skal også have pondus til – som en kærkommen social forpligtelse – på egen hånd at yde gratis hhv. billig retshjælp. Hvorfor skal det være sådan, at når jeg har en ejendomshandel at komme med, rulles den røde løber ud for mig hos advokaterne, men hvis jeg er en fattig stympet, der har brug for gratis retshjælp, kan jeg henvende mig på et støvet domhus torsdag kl. 17 og sidde i kø i en time? Jeg skal have mulighed for at komme gratis til det fine rådgivningssupermarked, få en kop gratis kaffe og et gratis råd og gå klogere derfra uden at skyldte min rådgiver noget. Desuden vil jeg være glad for at vide, at når jeg omsider får råd til at købe min første ejerlejlighed, skal jeg ikke løbe spidsrod fra bank til mægler til advokat og betale alle disse folk for deres ulejlighed; jeg skal kunne få alt klarer i samme hus, lige fra forevisning over underskrift af aftale til registrering af ejendomsret, omprioritering, udarbejdelse af selvangivelse m.v. Det er herved ikke nogen relevant indvending, at en advokat efter gældende regler faktisk kan påtage sig de her nævnte funktioner, for den faktiske situation er jo, at disse funktioner alligevel fortsat er fordelt på forskellige rådgivere m.v., skønt de burde være samlet under ét tag. Den enkelte stand (advokater, revisorer, mæglere etc.) må herefter hævde sig i forhold til de andre fagområder *inden for* det enkelte firma, ikke »stand mod stand«, og de således fremvoksende rådgivningsmæssige supermarkeder må hævde sig over hinanden på altid væsentlige konkurrenceparametre som pris, kvalitet, hurtighed m.v.

Hvad er et rimeligt honorar?

Som bekendt må en advokat ikke tage urimelige honorarer, jf. rpl. § 126, stk. 2, og advokaterne har et – efterhånden noget bedaget og i flere henseender ganske forkættet – katalog over vejledende takster, som normalt ikke vil kunne kritiseres. Desuden er der som bekendt et velinstitutionaliseret klagesystem. Alligevel tror jeg, at mange brugere føler, at den eneste sikre vinder i mange sager er – advokaten, der fører sagen. Denne fornemmelse udspringer af det simple forhold, at advokaten principielt kan være honorarmæssigt ligeglad, om sagen vindes eller tabes. Jeg véd udmærket, at advokaten aldrig er ligeglad, for han har sin professionelle stolthed, og jeg véd også, at man kan aftale et reduceret honorar eller intet honorar i tilfælde af en tabt sag, mod til gengæld at måtte tage »maksimalt honorar« i tilfælde af en vunden sag, men da »maksimalt honorar« i så fald reelt kun er takstmæssigt honorar + 1/3, er der ikke meget vundet ved en sådan aftale.

Det, jeg personligt savner, er et honorarsystem, som i langt højere grad tillader en advokat at solidarisere sig med sin klient i honorarmæssig forstand, således at honoraret er 0, hvis sagen tabes, men et godt og klækkeligt honorar, hvis sagen vindes. Mange principielle sager føres ikke pga. omkostningsbyrden, og vort fri proces system afhjælper kun en del af dette problem. Ved et internationalt børsretligt seminar fortalte en amerikansk jurist om de prøvesager, der har været ført i USA om selskabers ansvar for utilstrækkelig offentliggørelse af kursrelevante oplysninger og heraf følgende tab for investorer, og da én af os i panelet indvendte, at det har vi ikke haft sager om i Danmark, bemærkede advokaten tørt:

således et større firma beskæftiger sig med både ejendomsopgaver, virksomhedsrådgivning, skilsmisser, beskikkede forsvarsopgaver etc., bliver en etablering og opretholdelse af vandtætte skotter mellem de enkelte afdelinger og advokater særligt påkrævet. I det lange løb er hverken insider trading reglerne for børsnoterede selskaber eller de almindelige tavshedspligtregler i så henseende tilstrækkelige; skrevne regler, med variationer for det enkelte firma, er nødvendige til opretholdelse af chinese walls, ligesom i en bank, der både rådgiver om investering, selv handler i værdipapirer samt er bank for de selskaber, hvis papirer handles.

Hertil kommer, at det bør overvejes, om det på længere sigt er hensigtsmæssigt at begrænse det enkelte advokatselskabs tilladte virkefelt til «at drive advokatvirksomhed», uanset at der er en betydelig bredde i begrebet advokatvirksomhed. Idealsituationen er efter min opfattelse, at der kan oprettes rådgivningsmæssige supermarkeder på tværs af fagskellene, så at ét og samme firma vil være i stand til at påtage sig opgaver som – her nævnt i flæng – erhvervsrådgivning, privatrådgivning, civile retssager, straffesager, omprioritering, boer, revisions- og regnskabsopgaver, børsintroduktioner m.v. Kort sagt måtte et sådant multirådgivningsfirma beskæftige både advokater, revisorer, mæglere, bankfolk m.v., og dets formålsbestemmelse måtte være langt bredere formuleret end blot at drive advokatvirksomhed. De førnævnte chinese walls bliver selvsagt herved særligt påkrævet. Lad mig blot som et enkelt eksempel nævne, hvad jeg oplevede som eksekutor testamenti i et stort dødsbo med subsidiære skiftehandlinger i både Frankrig, Storbritannien og Irland. Mens det franske og det irske skifte

afvikledes på traditionel måde – det irske endda *meget* trægt – meldte den engelske bank, som afdøde havde brugt, tilbage til hovedboet, om bankens merchant afdeling skulle forestå det britiske skifte. Da svaret var ja, blev der med præcision og hurtighed afviklet en bobehandling, som var mere end konkurrencedygtig i forhold til advokater i henseende til hurtighed, specifikationer, pris m.v. Dette er blot et enkelt ud af mange mulige eksempler. Nærliggende andre eksempler er børsintroduktioner eller anden form for kapitaltilførsel. Her kan introduktionen klares af en banks »merchant afdeling«, og hvis advokaterne ikke passer på, kan merchant banken lige så vel klare vedtægtsændringer, aktionæroverenskomster, direktørkontrakter m.v. (ellers kan det medvirkende revisionsfirma i hvert fald).

Spurgte man mig i morgen, ville jeg være stolt over at medvirke til at oprette et slagkraftigt rådgivningsmæssigt supermarked med advokater, revisorer, mæglere, bankfolk etc., og hvori jeg også selv gerne ville have en lille deltidstjans, men lovgivningen er til hinder herfor – og alt imens går udviklingen selvfølgelig videre uden hensyn til de stive lovmæssige rammer for vort virke. Et sådant supermarked skal kunne komme til eksistens enten gennem nystiftelse eller om ønsket gennem fusion af advokat-, revisions-, konsulent- og andre selskaber, herunder endog banker (idet jeg ved »fusion« herved forstår sammenlægning i vid forstand, herunder gennem overtagelse som datterselskab). Jeg er i denne forbindelse ikke bange for advokaternes »selvstændighed« og standsmæssige »uafhængighed«; disse begreber bliver aldrig indholdsmæssigt de samme, som de har været, og det er nu kun et spørgsmål, om advokaterne selv vil regulere den udvikling, der skal finde

stand herved. Tværtimod vil allerede kon-
torhensyn og andre facilitetsbehov medføre,
at de pågældende med temmelig stor sand-
synlighed vil skulle indgå i (større) advo-
katfirmaer, og både sådanne firmaer og de
pågældende selv – samt ikke mindst: klien-
terne – vil vinde noget herved. Det er *ikke*
svaret herpå, at man kan ansøge om tilladel-
se til at føre en sag, jf. § 122, stk. 3. For det
første er det ikke tilfredsstillende at skulle
ansøge, og for det andet rummer bestem-
melsen kun hjemmel til en egentlig rets-
sagsførelse, ikke til et almindeligt virke
med rådgivning m.v. under betegnelsen
advokat. Om den institution/styrelse, hvor
den pågældende er offentligt ansat, vil eller
skal finde sig i den pågældendes deltids-
virke som advokat, beror selvsagt på de
regler, der gælder for det pågældende om-
råde. Ofte vil den praktiske erfaring, der
indvindes på den nævnte måde, være en
fordel for virket fx som underviser og for-
sker.

Hvorfor må kun advokater eje advokatselskaber?

Som bekendt fik vi, samtidig med fjernelsen
af det tidligere forbud mod at have advokat-
kontor i flere retskredse, indført muligheden
for at drive advokatvirksomhed gennem
aktie- eller anpartsselskaber, jf. § 124.
Hvorfor egentlig? Svaret må, når al staffage
barberes væk, være af overvejende skatte-
mæssig karakter – selv om beskatningen
tenderer mere og mere henimod neutralitet
mellem hhv. person- og selskabsejet virk-
somhed. Reglerne (som klart er et frem-
skridt i forhold til det tidligere forbud mod
advokatvirksomhed i selskabsform) er om-
hyggeligt indrettet således, at advokatsel-

skabet holdes i et jerngreb: det må kun
drive advokatvirksomhed; der skal være
personlig hæftelse hos den fysiske advokat,
der betjener en tablidende klient; kun advo-
kater med virke i netop dette selskab, hhv.
andre advokatselskaber, må eje aktier/anpar-
ter i et advokatselskab; kun advokater med
virke i dette selskab må være bestyrelses-
og direktionsmedlemmer. Disse tiltag er
logiske, i det omfang deres formål er at
virke som garant for, at dét at eje og drive
et advokatselskab er et umiddelbart alterna-
tiv til personligt at eje og drive den pågæl-
dende advokatforretning. Hvis man derimod
lagde vægt på hensyn som et solidt kapital-
grundlag, bredde i ejerkredsen, bredde i
selskabets virksomhedsområde etc., er reg-
lerne stik modsat designet. Lad mig derfor
til nærmere eftertanke og drøftelse foreslå
følgende struktur som alternativ:

Det skal være tilladt enhver at eje aktier
i et advokatselskab, ja, børsnotering skal
endog være en mulighed. Snarere end at
opmuntre de små snævre foretagender må
man give mulighed for store og velkonsoli-
derede selskaber. Inden for det enkelte
selskab skal advokaterne, hvad enten de er
medaktionærer eller ej, have mulighed for
at specialisere sig, således som tendenserne
for længst viser behov for. Ikke blot be-
hovet er der; også lysten hos den enkelte
advokat er til stede. En almindelig allround
viden er en god basis for et advokatvirke,
men det erkendes i dag, at det ikke er nok.
Et eller flere specialområder er ønskelige at
dyrke, og desuden styrker det en advokats
selvsikkerhed at vide, at man er »specialist«
på bestemte områder. Som bekendt er reklame-
reglerne desangående blevet libera-
liseret, men en egentlig specialistanerken-
delse i lighed med speciallægerne er en
overvejelse værd på lidt længere sigt. Når

Skal man være jurist for at blive advokat?

Ud over kravet om myndighed, rådighed over ens bo samt 3 års praktisk erfaring er det som bekendt en rodfæstet betingelse for at blive advokat, at man har »juridisk kandidatexamen«, jf. rpl. § 119, stk. 2, nr. 3. Som reglen er nu, skal ordene tages bogstaveligt. De indbefatter alene titlen cand.jur., ikke fx cand.merc.-jur. fra Handelshøjskolerne eller Aalborg Universitet. Her kan man efter min opfattelse spørge: hvorfor egentlig ikke? For de fleste er det en erfaring, at når man først har tilegnet sig en akademisk arbejdsform og tankegang, kan man absorbere det stof, man har behov for at arbejde med, og selv om man lærte mange nyttige ting på universitetet, er største parten af den konkrete viden, man opererer med i sin praksis, udtryk for en viden, som man har tilegnet sig efter sin kandidatexamen. Vi ville antagelig få en langt større og både nyttig og fornyende bredde i advokatstanden, hvis vi tillod andre former for samfundsvidenskabelige kandidatgrader at lægge grunden til et virke som advokat. I hvert fald måtte der være tale om den erhvervsjuridiske kandidatgrad, cand.merc.-jur., muligvis tillige grader som cand.polit., cand.oecon., cand.scient.pol. m.v. Den grundlæggende juridiske viden, som vi finder fornøden, før de pågældende kan slippes løs som advokatfuldmægtige, må indlægges i den helt uundværlige obligatoriske efteruddannelse under fuldmægtigtiden. Set fra advokatstandens synsvinkel må jeg sige, at hvis man ikke åbner sig for i hvert fald den erhvervsjuridiske kandidatgrad, vil advokaterne erhvervsmæssigt efterhånden få det meget svært i relation til husjurister, myndighedsjurister, rådgiverjurister, revi-

sionsfirmajurister etc., der allerede i dag i stadig videre udstrækning ikke blot findes som traditionelle jurister, men som erhvervsjurister. Advokatstanden hverken kan eller bør lukke øjnene for denne udvikling, endsiige modarbejde den. Tværtimod bør man søge at få det bedst mulige ud af udviklingen, og ét led heri kan meget vel være at vise sig beredt til at absorbere også erhvervsjurister i advokatstanden.

Hvorfor må advokaten ikke have sin gerning som deltidsarbejde?

Svaret på spørgsmålet synes at være, at det må advokaten da gerne, men realiteten er i flere henseender en anden. Det hedder i rpl. § 122, stk. 2 (efter forbudet i stk. 1 mod, at medarbejdere ved domstolene m.v. er advokater), at udøvelse af advokatvirksomhed heller ikke kan forenes med nogen anden stilling i det offentliges tjeneste (omend med en snæver dispensationshjemmel for justitsministeren). Derfor måtte jeg ved min udnævnelse til professor i jura deponere min elskede advokatbestalling, skønt jeg meget gerne ville fortsætte som rådgiver for virksomheder og personer, ikke blot som rådgiver, men som »rigtig« advokat; og derfor må professor, dr.jur. Ole Krarup ydmygt spørge ministeriet, hver gang han gerne vil føre en for ham principiel sag mod en offentlig myndighed e.l. Hvorfor skal systemet dog være således? Jeg ville mene, at der kunne opstå en for begge parter gunstig vekselvirkning mellem den øvrige advokatstand og interesserede offentligt ansatte (adjunkter, lektorer, professorer etc.), som gerne vil dyrke deres juridiske områder gennem en praktisk indsats. Der vil næppe gå indtjening fra den øvrige advokat-

længere er en realitet – og bliver det i mindre og mindre omfang. Andre erhvervsgrupper æder sig i stigende grad ind på advokatstanden.

Tilbage bliver vistnok simpelthen dét at være den, der hjælper. Advokaten er ikke blot den, der fører sager, sagføreren, men den, der tilkaldes, advocatus – underforstået: når det brænder på, hvad enten vi taler om den tiltalte, skilsmissekandidaten eller den store erhvervsvirksomhed. At blive advokat for at hjælpe sine medmennesker er velsagtens at udtrykke det alt for patetisk. Man bliver det for at få et levebrød, der er forbundet med en høj grad af selvstændighed og også med dét at være tæt på mennesker i pressede situationer af deres liv, hvor et godt eller dårligt juridisk råd kan gøre hele forskellen for deres videre tilværelse og udvikling.

De, der bliver advokater, kommer til denne hjælperolle ad forskellige veje, og én af hovedpointerne i denne artikel er, at disse veje bliver mere og mere forskellige, og at man må respektere denne voksende forskellighed og hjælpe den korrekt på vej snarere end at modarbejde den gennem stive forskrifter. Som jurastudiet er indrettet siden reformen i 1987, sigter også dette på en langt mere individuel indretning af den enkeltes studium og dermed eksamensbevis. En jurist er ikke længere en jurist, men derimod en person med en juridisk grundviden, der ud fra individuelle ønsker og interesser allerede tidligt i uddannelsen er rettet mod bestemte specialer. De specialer, som man ikke fik med under studiet, og som man senere viser sig at få brug for, må man sørge for at indhente.

Skal advokater beskikkes, eller skal de have en licens?

Det gælder som bekendt, at »Advokater beskikkes af justitsministeren«, jf. rpl. § 119, stk. 1. Eftersom det ligger fast, og skal ligge fast, at man har et retskrav på beskikelsen, når bestemte lovmæssige betingelser er opfyldt, er der næppe grund til at diskutere, om kompetencen burde ligge et andet sted. Der er ikke nær samme anledning som i relation til dommerudnævnelser, jf. debatten om et særligt indstillingsnavn, til at drøfte, om en ganske særlig uafhængighed og alsidighed burde indføres for så vidt angår den udpegningskompetente myndighed.

Derimod kan man drøfte, om det i længden er det rigtige system, vi har valgt, når man én gang for alle beskikkes som advokat og derefter kun kan miste sin bestalling, hvis én af de frygtelige omstændigheder opregnet i rpl. §§ 137-142 er til stede. Var det ikke en overvejelse værd at gå over til et system, hvor dét at blive advokat ikke var en livslang udnævnelse, men derimod en licens, man opnåede for en årrække, fx for 5 år, således at licensen skulle fornyes, og ligeledes således at der opstilledes visse betingelser for fornyelsen? Herved ville man gennem systemet understrege, at advokatgerningen er uløseligt forbundet med en livslang fortsat uddannelse, og at det med mellemrum kontrolleres, at advokaten lever op til disse krav, både for sin egen, for kollegernes og for brugernes skyld? Herved blev en livslang efteruddannelse og løbende ajourføring indirekte obligatorisk.

jeg til advokatsektoren og blev udlært i en alsidig énmandspraksis i København (højesteretssagfører Niels Alkil). Efter nogle år her etablerede jeg mig i min hjemby Herning med hovedvægt på erhvervsret, men tillige med proceduresager og med hverv som skifteretsmedhjælper. Jeg fik møderet for landsret i 1981 og møderet for Højesteret i 1986. Som følge af en betydelig interesse for at skrive, undervise og forske fik jeg i 1989 et nyoprettet professorat i erhvervsret/selskabsret ved AUC (nu: Aalborg Universitet), og jeg måtte i den anledning med sorg deponere bestillingen, jf. retsplejelovens (rpl.) § 122, stk. 2, omend jeg også siden udnævnelsen har bevaret tilknytningen til erhvervslivet gennem rådgivning, bestyrelsesposter m.v.

Nærværende artikel beskæftiger sig med advokatvirksomhed anskuet fra standens synsvinkel. Ikke mindre væsentligt er det imidlertid at anskue advokatgerningen fra brugernes synsvinkel; det er trods alt dem, der betaler for gildet. Advokatgerningen anskuet fra et standssynspunkt og fra et brugersynspunkt er to sider af samme sag. Derfor har jeg parallelt med nærværende artikel udarbejdet en artikel til Advokatrådets tidsskrift »Advokaten« om brugernes adgang til retssystemet (access to justice), og de to artikler må meget gerne læses som en helhed, omend de kan læses hver for sig.

Hvorfor bliver man advokat?

Stiller jeg dette spørgsmål til min hustru som led i mit arbejde med denne artikel, viser det sig, at hun spontant svarer: Fordi man er godt tosset! Hun tænker tilsyneladende her på det ofte tids- og arbejdsmæssigt yderst pressede liv, en advokat lever. I

et vist omfang må jeg give hende ret. Jeg har oplevet både embedsmands-, advokat-, forsker- og (som konstitueret landsdommer) tillige dommergerningen, og der kan ikke være tvivl om, at de vilkår, hvorunder advokatgerningen udøves, er og antagelig vil forblive de barskeste af dem alle. Herved tænker jeg ikke blot på arbejdstiden (som i virkeligheden ikke eksisterer, eftersom en advokat snarere har en arbejdsbyrde end en arbejdstid), men på det forhold, at man aldrig helt kan slippe i hvert fald sine vigtigere sager. Der er altid sager, som man mentalt slæber med sig, uanset at man hellere end gerne ville rense sindet totalt ud. Måske er det dette aspekt ved advokatgerningen, der er det allermest opslidende over en årrække. Spørger man den endog mest samvittighedsfulde dommer, hvilke sager han pådømte i sidste uge, bliver han ofte svar skyldig, men spørger man advokaten, hvilke sager han i sidste uge gik i retten med, havde møder om etc., kan han dem udenad. Tilmed spørger han sig ofte, om han gjorde det godt nok. Den permanent gnavnende dårlige samvittighed – er jeg i rette tid med dette? har jeg alle aspekter med? – er en uadskillelig ledsager for de fleste advokater.

Ganske kan det vel ikke afvises, at penge spiller ind for den, der vælger advokatgerningen. Advokater tjener, i hvert fald gennemsnitligt, ganske godt. Helt afgørende er dette motiv dog næppe. Statistikkerne viser, at andre akademikergrupper tjener omtrent lige så godt, nogle endda som gennemsnit mere, fx de statsautoriserede revisorer. Tager man højde for skat, begrebet livsløn m.v., er det ikke nogen guldgrube, man går ind til. Hertil kommer, at den tryghed, man tidligere regnede for uløseligt forbundet med dét at være advokat, ikke

Hvordan advokat – og hvorfor?

– om tilgangen til advokatgerningen ved årtusindskiftet

Af Erik Werlauff

Resumé: Artiklen stiller spørgsmålstejn ved en række af de (lov)bestemmelser, der findes om tilgangen til og udøvelsen af advokatgerningen. Der argumenteres for, at en betydelig liberalisering er nødvendig med hensyn til både tilgangs- og udøvelsesmuligheder, for at advokatstanden inden for de kommende år kan bevare og udbygge markedsandel i forhold til andre rådgivergrupper. Helt konkret foreslås det i artiklen (1) at erstatte den livsvarige advokatbeskikkelse med et licenssystem, (2) at tillade andre kandidatgrupper end cand.jur.'er at blive advokater, herunder særligt cand.-merc-jur.'er, (3) at ophæve forbudet mod, at offentligt ansatte, herunder adjunkter, lektorer og professorer, virker som advokater, (4) at give ejerskabet til advokatselskaber frit, (5) at lade advokatselskaber beskæftige sig med et langt bredere sagsområde og således blive til rådgivningsmæssige supermarkeder med deltagelse af fx revisorer, mæglere, bankfolk m.v., (6) at tillade egentligt resultatafhængigt honorar med mere liberale rammer for succeshonorarer, (7) at skabe praktisk baggrund for anvendelse af advokat til en række nævns- og klagemulig-

heder, hvor advokater i dag langtfra altid bruges, (8) at institutionalisere advokaternes mediator- og forligsrolle for at genvinde noget af det tabte »procesmonopol«, (9) at indføre egentlig autoriseret specialisterkendelse og indførelse af differentierende advokattitler og (10) at tillade optagelse af andre (rådgiver)faggrupper end advokater i Advokatsamfundet.

Det er formålet med dette bidrag til festskriftet i anledning af Advokatsamfundets 75 års jubilæum 1994 at prøve at forudse den udvikling, som advokatstanden vil være undergået omkring årtusindskiftet særligt med hensyn til adgangsmulighederne til branchen samt dennes organisatoriske indretning.

Selv om jeg personligt kun har gjort et lille stykke af 75 års perioden med som aktiv advokat, savner jeg alligevel ikke enhver forudsætning for at udtale mig (men det kan selvfølgelig være, at mine fremtidsvisioner bliver gjort til skamme). Jeg er juridisk kandidat fra 1976 (Århus Universitet). Efter et par år i Justitsministeriet søgte

led i ordningen. Herudover er det også vanskeligt at forestille sig et verificeringsorgan, der ikke har betydelig juridisk indsigt.

8. Overdragelse af virksomheder og fast ejendom

I forbindelse med overdragelse af virksomheder er det nødvendigt at tage stilling til, hvorledes der skal forholdes f.s.v.a. virksomhedens miljøforhold. Skal sælger eller køber bære risikoen for miljøskader og for offentligretlige miljøkrav ? Kan sælger fraskrive sig ansvaret ? Kan virksomheden komme uden om et eventuelt ansvar ved at sælge til et tomt selskab ? Hvor meget skal sælger oplyse om virksomhedens miljøforhold ? Alle disse spørgsmål må advokaterne råde om i forbindelse med overdragelse af virksomheder.

Ved salg af fast ejendom er det også vigtigt at være opmærksom på miljøspørgsmål, hvad enten man som advokat rådgiver køber eller sælger. Skal der tages forbehold vedrørende forurenede jord, og hvad har der ligget på grunden før ? Disse spørgsmål må advokaterne sørge for at få klarlagt.

IV. Kildesøgning

Naturklagenævnet udgiver glimrende referater af afgørelser inden for planlovgivningen og naturbeskyttelsesloven. Der kan abonneres på disse afgørelser ved henvendelse til Naturklagenævnet.

Miljøstyrelsen har desværre ikke tilsvarende service, og det er et savn. Dog udgiver Miljøstyrelsen udmærkede referater af strafferetlige domme inden for miljølovgivningen. Der kan abonneres på hæfterne ved henvendelse til Miljøstyrelsen. Advokatrådets miljøudvalg arbejder i kontaktud-

valget med Miljøstyrelsen på at få bedre indsigt i konkrete afgørelser fra Miljøstyrelsen.

»Kendelser om fast ejendom« indholder bl.a. afgørelser fra Miljøklagenævnet og Naturklagenævnet. Der kan abonneres herpå ved henvendelse til Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Dansk Selskab for Miljøret udsender nyhedsbrev tre gange om året. Heri er omtalt kendelser, domme og andre afgørelser på det miljøretlige område. Tilsendelse sker ved indmeldelse i foreningen.

V. Advokatrådet

Advokatrådet nedsatte for fire år siden et miljøudvalg, der nu er et egentligt fagudvalg. Advokatrådet har benyttet enhver chance til at støtte initiativer på det miljøretlige område, og det er min opfattelse, at miljøret har høj prioritet i Advokatrådet.

Advokatrådets miljøudvalg har etableret et samarbejdsudvalg med Miljøstyrelsen, der holder møde hvert kvartal. Her udveksles oplysninger om afgørelser og lovinitiativer.

Advokatrådet har endvidere ansat en deltidsfuldmægtig fra Miljøstyrelsen, idet det er ønsket at styrke advokaternes arbejde med miljøret.

I foråret 1994 afholdt Advokatrådet en »workshop« med deltagelse af advokater fra Danmark, England og Holland, hvor temaet drejede sig om miljøverifikators ansvarsforhold.

Det danske Advokatsamfund har endvidere markeret sig i CCBE (Den Europæiske Sammenslutning af Advokatforeninger), navnlig for så vidt angår miljøstyring og miljørevision.

Nævnes kan sager, hvor der er tvivl om, hvorvidt opførelse af en bebyggelse kræver ny lokalplan eller ændring af kommuneplanloven, om opførelsen er i strid med kommuneplanens struktur- eller rammedel og sager om, hvorvidt servitutter er bortfaldet som følge af senere byplaner eller lokalplaner.

Advokater skal også være opmærksomme på, at den såkaldte VVM-procedure er inkorporeret i planlægningsloven. VVM-proceduren går ud på, at nogle virksomheder og anlægsarbejder før påbegyndelse skal vurderes i miljømæssig sammenhæng. Navnlig med den nye bekendtgørelse, der udvider kredsen af virksomheder, der skal VVM-godkendes, har VVM-proceduren fået stor betydning.

5. Branche-miljøaftaler

I de senere år er der indgået flere aftaler mellem brancheforeninger og myndighederne om begrænsning af forurening. Som eksempel kan nævnes aftalen med oliebranchen om oprydning af benzinformurede grunde, som fra begge parter side betragtes som en succes.

Det er vigtigt, at advokaten er med ved konciperingen af selve aftalerne, således at alle juridiske vinkler er taget i betragtning.

Endvidere må advokaterne have kendskab til aftalernes eksistens, idet de kan påvirke klienternes retsstilling. I den nævnte aftale om oprydning af benzinformurede grunde har forhandlerne f.eks. forpligtet sig til at rydde grundene op.

I den forbindelse skal det nævnes, at det ville være gavnligt, hvis Miljøstyrelsen udarbejdede en offentligt tilgængeligt register over indgåede branchemiljøaftaler med angivelse af indholdet heraf.

6. Naturbeskyttelsesloven

Naturbeskyttelsesloven indeholder bestemmelser, der hindrer byggeri og andre indgreb i bevaringsværdige naturområder, hverunder kyststrækninger, skove, diger osv.

Herudover indeholder loven hjemmel til fredning af naturområder.

Advokaterne har navnlig været involveret i disse sager f.s.v.a. ekspropriation.

7. Miljøstyring og miljørevision

EU vedtog sidste år – ikke mindst på grund af det danske formandskabs indsats – en forordning om miljøstyring og miljørevision. Ordningen går i korte træk ud på, at virksomhederne frivilligt kan indføre miljøstyring og miljørevision.

En virksomhed, der er tilsluttet ordningen, skal udarbejde en miljøredegørelse med gennemgang af alle miljømæssige forhold på virksomheden. Redegørelsen skal bl.a. indeholde en redegørelse for de retlige krav, der stilles til virksomhedens miljøforhold, og virksomheden skal overholde alle gældende miljøkrav. Endvidere skal virksomheden indføre en miljøpolitik, og virksomheden skal forpligte sig til at forbedre virksomhedens miljøforhold til nærmere angivne grænser.

Miljøredegørelsen skal godkendes (verificeres) af en uafhængig person, og herefter bliver virksomheden registreret i et nationalt register. Godkendte virksomheder får ret til at anvende et særligt EU-logo i forbindelse med virksomhedens navn.

Selv om det naturligvis anerkendes, at hovedaktørerne bliver teknikere, kan advokaterne få en vigtig rolle i forbindelse med miljøstyring og miljørevision. Her tænkes navnlig på de juridiske erklæringer, der skal udarbejdes, samt på de kontraktmæssige

deponeringens ophør – og altså ikke fra f.eks. skadestidspunktet.

Miljøministeren har netop nedsat et lovforberedende udvalg, hvis kommissorium det er at udarbejde et lovforslag om forurenede grunde. Meningen er, at retstilstanden skal gøres mere gennemsigtig og enkel. Advokatrådet er repræsenteret i udvalget, og arbejdet forventes afsluttet i maj 1995.

2. *Vilkårsfastsættelse*

Listevirksomheder skal have en miljøgodkendelse, hvori der fastsættes vilkår for virksomhedens drift. Også virksomheder fra før miljøbeskyttelseslovens ikrafttræden skal inden for de nærmeste år miljøgodkendes.

Ved fastsættelse af vilkårene for virksomhedens drift bør der ske en juridisk vurdering af de stillede vilkår, og virksomhederne gør klogt i at rådføre sig med advokat på et så tidligt tidspunkt som muligt.

I nogle tilfælde indgår i miljøgodkendelsen en aftale med myndighederne om f.eks. egenkontrol, og her bør advokaten være med til at koncipere aftalen.

Virksomheder, der ikke er liste-virksomheder, vil også ofte blive stillet over for krav af miljøretlig karakter fra kommunens side. Der kan f.eks. være tale om fastsættelse af støjgrænser fra virksomheden, og også her vil det være klogt at virksomheden rådfører sig med advokat om gældende ret på området.

3. *Vandsager*

Ganske mange grundejere bliver i disse år mødt med krav fra det offentlige om tilslutning til alment vandværk eller med krav om tilslutning til offentlig kloak.

Der er ofte tale om forholdsvis store

tilslutningsafgifter, og mange har vanskeligt ved at finde pengene.

Der er og kommer flere retssager på dette område, hvor forvaltningen ikke er særlig god til at overholde de forvaltningsretlige regler. Konsekvensen heraf er, at mange påbud er ugyldige og derfor ikke kan gennemføres.

Også en del sager om dambrug har været ført ved domstolene, og i øjeblikket er der sager på vej om dambrug vedrørende miljøafgifter, som i visse tilfælde kan se ud til at være af skattemæssig karakter og ikke afgiftsmæssig.

Vi har i Danmark endnu ingen eksempler på, at der i vandsager gives erstatning for skade på naturen, f.eks. skader på dyreliv (f.eks. fugle, der dør som følge af olieudslip fra skibe). Dette ses i nogle andre lande, og det kan ikke udelukkes, at vi også i Danmark vil se denne udvikling. I den forbindelse skal det nævnes, at der forligsmæssigt er givet erstatning til fiskere i Danmark (Storebæltsbroen), hvor fiskerne måtte imødesee reduceret indtægt som følge af færre fisk p.g.a. broen.

I sager vedrørende forurening af grundvandet kan det ofte være vanskeligt for myndighederne at finde frem til den præcise forureningskilde bl.a. fordi vi Danmark har jordforhold, der er vanskelige at kortlægge. Her skal advokaterne være opmærksomme på, at der ligesom i andre sager må stilles krav til beviset for, at netop den af myndighederne udpegede virksomhed er forureneren.

4. *Plansager*

Planlovgivningen falder inden for den juridiske disciplin »miljøret«. Her er der mange typer af sager, der kræver juridisk bistand.

Det er karakteristisk for advokatens arbejde inden for miljøretten, at der ofte består et tæt samarbejde mellem advokat og tekniker. Ingen af parterne kan undvære hinanden. Advokaten har brug for teknikerens råd og vurdering af f.eks. risikoen for grundvandsforurening, mens teknikeren har brug for advokaten til redegøre for, hvilke muligheder forvaltningen har for indskriden.

Et andet karakteristisk forhold ved advokatens arbejde er, at advokaten ofte vil blive inddraget i forhandlinger og drøftelser med forvaltningen. Mange sager løses ved forhandling og forlig, og det er efter min opfattelse vigtigt, at advokaten ser sin rolle som konfliktløser og så vidt muligt forsøger at få et godt samarbejde i stand med myndighederne. Det skal i den forbindelse nævnes, at det er de fleste forvaltningsgrenes ønske, at et sådant godt samarbejde etableres. Nogle sager ender imidlertid ved domstolene, hvilket bl.a. skyldes, at retstilstanden på flere områder inden for miljøretten er så uafklaret, at det kan være nødvendigt at anmode domstolene om bistand.

Jeg vil i det følgende nævne eksempler på arbejdsfelter for advokater inden for miljøretten.

1. Jordforurening

Som tidligere nævnt er retstilstanden f.s.v.a. jordforurening noget kaotisk. Der er flere regelsæt, der regulerer samme område, og myndighederne er ofte i tvivl om, hvordan de kan/skal gå frem.

Der er allerede en del sager om jordforurening, der har fundet deres afgørelse ved domstolene, og flere er på vej.

Et af de uafklarede spørgsmål vedrørende jordforurening er, hvem der skal betale for oprydning af gammel forurening fra igang-

værende virksomheder. På dette område må vi forvente domstolsafgørelser.

Affaldsdepotloven hjemler adgang for myndighederne til at registrere en grund som forurenet. Der er ved affaldsbekendtgørelsen blevet sat en stopper for myndighedernes tidligere praksis med at registrere grunde på løst grundlag. Der er dog stadig en del uafklarede spørgsmål, herunder spørgsmålet om hvilken grad af forurening, der må kræves for at registrere en grund, hvornår man kan kræve en grund afmeldt m.v. En række retsafgørelser herom må forventes.

Udgifterne til undersøgelse af jordforurening og grundvandsforurening er ofte betydelige, og et andet uafklaret spørgsmål er i hvor høj grad disse udgifter kan væltes over på private. Også her må vi forvente domstolsafgørelser.

Værditabsloven, der giver en ejer af en ejendom, der anvendes til herårsbeboelse, ret til at få ryddet sin grund op på det offentliges regning, benyttes til fleres overraskelse næsten ikke. Det kan dog forventes, at loven vil blive anvendt i højere grad fremover, efterhånden som advokater og andre bliver opmærksomme på loven. Der er også i denne lov flere uafklarede spørgsmål, som må forventes afgjort ved domstolene.

Selv om der navnlig ved afsigelsen af Cheminova-sagen (UfR 92.575H) er skabt større klarhed vedrørende forældelsesreglerne vedrørende jordforurening, er der også her fortsat en række uafklarede spørgsmål. Ved Cheminova-sagen fastslog Højesteret det princip, at den 20-årige forældelsesregel, – der iøvrigt måtte anses for at finde anvendelse i sagen, uanset at det var et forhold uden for kontrakt – måtte regnes fra

III. Vigtigt arbejdsfelt for advokater

Der er mange arbejdsopgaver for advokater på det miljøretlige område. For det første regulerer miljøretten i vid udstrækning fast ejendom, som traditionelt er et vigtigt område for advokater, og for det andet er der mange muligheder for fortolkning og mange komplicerede og uafklarede juridiske spørgsmål. Dette medfører, at det er af afgørende betydning for borgerne at have juridisk bistand i miljøsager.

Advokatstanden har – måske af vanemæssige grunde – ikke været særlig god til at få virksomheder og private, til at gå til advokat i miljøsager. Gennemgår man f.eks. Miljøklagenævnets og det tidligere Miljøankenævns afgørelser i Kendelser om Fast Ejendom (KFE), vil det ses, at nogle af virksomhederne har været repræsenteret ved advokat, medens mange selv har ført sagerne. Dette gælder også i sager med vanskelige juridiske tvivlsspørgsmål, og det kan tages som udtryk for, at vi ikke har været særlig gode til at markedsføre os selv.

Det er også forholdsmæssigt få miljøretlige sager, der indbringes for domstolene, og dette kan måske også være udtryk for, at parterne i miljøsager ikke har henvendt sig til advokat.

I de forløbne år har jeg flere gange fra nogle grene af forvaltningens side hørt det argument, at advokaterne i miljøsager kun er ude på at få slangen ned i pengesækken og at de kun forplumrer sagen. Under en høring i Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg i efteråret 1993 gik en miljøchef fra et amt så vidt som til at vise en overhead-planche, der viste en stor grib udklædt som advokat, der blandede sig i en miljøsag.

Det er indlysende, at virksomheder og

private har brug for kvalificeret juridisk bistand i miljøsager. Selvfølgelig skal virksomheder og grundejere have en advokat med, når der er tale om indgreb fra det offentlige side på det miljøretlige område, og det er urimeligt, når man hører forvaltningen fremstille advokater som gribbe, der forkludrer sagerne. Opfattelsen af advokater som sådanne gribbe kan naturligvis være udsprunget af en irritation over, at advokaten rejser berettiget tvivl om det pågældende indgreb, men der kan desværre også være en gran af sandhed i opfattelsen.

Således er det vigtigt, at vi advokater sørger for at uddanne os godt inden for det miljøretlige område, således at vi i hvert fald ikke kan bebrejdes for manglende viden.

Herudover er det af afgørende betydning, at vi sørger for at markedsføre advokatstanden på det miljøretlige område. Andre faggrupper står på spring for at rådgive virksomheder i miljøspørgsmål. Således har navnlig revisorerne slået til lyd for, at de skal være virksomhedernes husrådgivere i miljøspørgsmål, og revisorerne påtænker at uddanne revisorer med speciale på det miljøretlige område. Også teknikere og tekniske rådgivere uddanner sig for tiden i miljøret.

Advokaterne skal således passe på ikke at miste dette vigtige arbejdsfelt. Heldigvis er Advokatrådet i fuld gang med aktiviteter inden for det miljøretlige område. En forudsætning for at markedsføre advokater som rådgivere inden for miljøret, er som nævnt, at advokater ved noget om emnet. Derfor er der for nyligt påbegyndt grundkurser inden for miljøret, som starter til efteråret. Interessen for disse grundkurser har været så overvældende, at Advokatrådet nu kører kurserne dobbelt.

frifundet for at betale de af kommunen afholdte udgifter til oprydning af en olieforurenede grund. Således som dommens præmisser er formuleret, er det vanskeligt at afgøre, om grundejeren blev frifundet, fordi der ikke var udvist noget ansvarspådragende forhold, eller fordi der ikke var hjemmel til at påbyde grundejeren at betale. Begge begrundelser kan udledes af præmisserne.

For fremtidige forureninger fra visse former for erhvervsmæssig eller offentlig aktivitet gælder nu miljøerstatningsloven, der statuerer et objektivi ansvar for miljøskader. Loven trådte i kraft den 1.7.1994 og gælder for skade, der forvoldes efter dette tidspunkt.

Når det drejer sig om jordforurening er det karakteristisk, at flere love regulerer samme område. Således har myndighederne i nogle tilfælde, når en grund skal ryddes op, valg mellem at anvende miljøbeskyttelsesloven og affaldsdepotloven, mens grundejeren i visse tilfælde kan vælge at gøre brug af værditabsloven. Dette medfører en noget kaotisk retstilstand, som det er svært for både forvaltning og borger at finde rundt i.

For så vidt angår borgernes klageret, er det karakteristisk for de miljøretlige regler, at der ofte ikke er mulighed for at klage til højere administrativ instans. Dette gælder også sager, som er af indgribende karakter for den enkelte borger eller virksomhed. Dette medfører, at domstolene bliver eneste prøvelsesinstans i en lang række sager. Endvidere er Miljøklagenævnets kompetence desværre også stærkt begrænset.

Som eksempel kan nævnes påbud til en grundejer om betaling af passagebidrag, hvor f.eks. et privat vandværks beslutning om en grundejers betaling af et sådant bidrag, ikke kan påklages. Endvidere kan

nævnes en kommunes påbud om fjernelse af forurenede jord i henhold til § 69, stk. 1 nr. 2, som nu forsøges anvendt af miljømyndighederne i sager om jordforurening.

De offentligretlige miljøregler hjemler som nævnt adgang for myndighederne til indgribende foranstaltninger over for private. Det skal i den forbindelse nævnes, at de enkelte miljølove indeholder strafferetlige bestemmelser, og miljøretten har derfor også et strafferetligt aspekt. I mange tilfælde kan myndighederne ved ikke-efterkommelse af påbud i miljøsager vælge at gå frem med enten de civilretlige sanktioner eller med strafferetlige sanktioner. Dette medfører, at et påbud i en sag afgøres efter de civilretlige regler med deraf følgende mindre strenge krav til lovhjemmel, medens andre sager afgøres efter de strafferetlige regler med deraf følgende krav om klar lovhjemmel. Endvidere er de procesretlige og bevismæssige regler forskellige alt efter, om der er tale om en straffesag eller en civil sag. Civile sager har f.eks. den afsmittende effekt på straffesager i miljøsager, at man som forsvarer kan blive pålagt at udfærdige et egentligt processkrift med påstande og anbringender.

EU-retten spiller en stadig større rolle på det miljøretlige område. Det skal dog nævnes, at langt de fleste EU-retsregler foreligger i direktiv-form, og at disse derfor er transformeret til dansk ret via danske retsregler. Kun nogle få EU-retsregler foreligger i forordningsform, f.eks. EU-forordningen om miljøstyring og miljørevision. Kendskab til EU-miljøret er nødvendig, når man som dansk advokat rådgiver i miljøspørgsmål.

til støtte for et krav om, at virksomheden skal ophøre med den forurenende virksomhed og/eller, at virksomheden skal betale erstatning.

II. Beskrivelse og karakteristik af miljøretten

Miljøretten omfatter som nævnt både offentlig ret og privat ret. Det er navnlig samspillet mellem de to discipliner, der gør området noget kompliceret.

Et godt eksempel på, hvordan de to discipliner hænger sammen, er den diskussion, der fortsat er i gang om, hvad der skal forstås ved begrebet »den ansvarlige«, som findes flere steder i centrale bestemmelser i miljølovgivningen. Skal dette ord forstås som henvisende til den almindelige erstatningsrets brug af ordet, således at den ansvarlige er den, der har udvist en ansvarspådragende adfærd eller skal ordet »den ansvarlige« blot forstås som den, der har forurennet?

Spørgsmålet er ikke afklaret, se f.eks. diskussionen herom i Ellen Margrethe Basse's bog »Forurennet Jord«, p 143, hvoraf det fremgår, at hun og jeg er uenige herom.

»Ellen Margrethe Basse mener således ikke, at der i begrebet »den ansvarlige« kan lægges et krav om, at forureneren er erstatningsansvarlig. Min opfattelse er, jfr. UfR 1990 B, side 169 ff, at begrebet »den ansvarlige« må forstås således, at der må stilles krav om culpaansvar. Se endvidere cirkulæreskrivelse fra Miljøstyrelsen af 6. juni 1994, hvor styrelsen fraråder, at der udstedes påbud om fjernelse af jordforurening med mindre påbuddets adressat har handlet ansvarspådragende ud fra almindelige erstatningsretlige regler.«

De vigtigste offentligretlige love på det miljøretlige område er miljøbeskyttelsesloven, affaldsdepotloven, værditabsloven,

naturbeskyttelsesloven, planloven, vandforsyningsloven samt lov om kemiske stoffer og produkter. Lovene er i vid udstrækning udfyldt med bekendtgørelser og vejledninger, og nogle områder er reguleret ned til enkelte detaljer.

De nævnte offentligretlige love sætter grænser for virksomheders og andres ret til at genere omgivelserne, og giver endvidere forvaltningen hjemmel til indgribende foranstaltninger over for virksomheder og andre, der overskrider disse grænser. Således kan myndighederne f.eks. efter reglerne i miljøbeskyttelsesloven lukke en virksomhed med omgående virkning og myndighederne kan foretage omgående udpantning for forvaltningens udgifter til selvhjælps-handlinger.

Miljøretten er således i vid udstrækning en forvaltningsretlig disciplin, hvor de almindelige forvaltningsretlige principper spiller en væsentlig rolle. Af vigtige forvaltningsretlige principper, der indenfor miljøretten har fundet udtryk via flere domstolsafgørelser, kan nævnes proportionalitetsprincippet og krav om klar lovhjemmel.

Når det skal afgøres, hvem der er erstatningsansvarlig for tab i forbindelse med miljøsager, er det som udgangspunkt den almindelige, privatretlige erstatningsret, der er afgørende. Som nævnt er samspillet mellem de offentligretlige miljøregler og den privatretlige erstatningsret tæt forbundet og ganske kompliceret. Mange juridiske spørgsmål herom har endnu ikke fundet deres løsning, hverken via lovgivning eller ved domstolene.

Som eksempel på, hvor sammenblandet de offentligretlige miljøregler og den almindelige erstatningsret er, kan nævnes den såkaldte »Rockwool-dom« (UfR 91.674H). I denne sag blev en grundejer (Rockwool)

Miljøret *– et arbejdsfelt for advokater*

Af Birgitte Refn Wenzel

Den juridiske disciplin miljøret er et område, der i løbet af de sidste 20 år har udviklet sig med raket fart. Miljøret griber ind på så mange retsområder, at det – ikke mindst af ansvarsmæssige grunde – er nødvendigt for alle advokater at gøre sig bekendt med disciplinen. På den anden side er det også så omfattende og specielt et område, at en række sager naturligt vil blive behandlet af advokater med specialviden på området.

Mit budskab med denne artikel er at give læserne en introduktion til den miljøretlige disciplin og pege på de mange advokatopgaver, der ligger inden for dette retsområde.

I. Historisk tilbageblik

Miljøretten har udviklet sig fra at være en rent privatretlig disciplin til nu at være en blanding mellem offentlig ret og privat ret.

I slutningen af forrige århundrede var der ingen offentligretlige regler, der satte grænser for, hvor meget en virksomhed eller en privat måtte genere omgivelserne. Så dukkede imidlertid de første naboretlige domme op, hvorefter domstolene statuerede, at der

måtte være grænser for, hvor meget man måtte genere naboerne.

Herefter udviklede den dommerskabte naboret sig, og essensen i naboretten er, at man ikke må påføre sin nabo en væsentlig gene. Gør man det, kan domstolene bestemme, at den generende virksomhed skal ophøre, at genen skal nedbringes eller at den generende virksomhed skal betale erstatning til naboen, i hvilket tilfælde virksomheden kan fortsætte med at genere naboerne.

Efterhånden er naboretten i det væsentlige blevet overflødiggjort, idet det nu i vid udstrækning er de offentligretlige regler, der sætter de retlige grænser for, hvor meget man må genere omgivelserne. Det er dog værd at mærke sig, at naboretten fortsat gælder ved siden af f.eks. miljøbeskyttelsesloven, og at det således kan blive relevant at påberåbe sig såvel de offentligretlige miljøregler som naboretten i en sag vedrørende gener fra en virksomhed.

De naboretlige regler vil f.eks. kunne finde anvendelse i en sag, hvor der fra en virksomhed foregår en forurening af jorden, der breder sig til naboejendommen. Her kan naboerne påberåbe sig de naboretlige regler

erhverv, som kan bistå med råd og vink om lovgivningen - undertiden endda med større detaljkendskab. Det ville være værende sørgeligt, hvis advokaterne kun efterspurgte juridisk »paratviden«. Universitetet kan og skal give de studerende noget mere – overblik, kritisk sans, forståelse af sammenhænge mellem fagene o.s.v., egenskaber, som er vigtige for en god advokat.

Hvis advokatstandens historie siden sidste korsvej i 1969 især har været noget med at regulere betingelserne for at blive advokat og tilpasning til specialiseringskrav gennem tilvejebringelse af større enheder, så kunne

fremtiden være en højere grad af international orientering parret med af bevidsthed om advokatens gamle rolle som »borgernes tillidsmænd og talsmænd.« Den tyske jurist Gustav Radbruch talte og skrev ofte om, hvad han betragtede som den gode jurists kendetegn: en konstant dårlig samvittighed over at være jurist. En opfordring til konstruktiv udnyttelse af den dårlige samvittighed til at blive en bedre jurist – det er nok her i 1994 mere à propos, end det ville være endnu engang at konstatere, at »advokaterne har efterhånden opfyldt alle krav, der kan stilles til dem«.