Advokatretten

Mads Bryde Andersen

Advokatretten

udgivet i samarbejde med
Advokaternes Serviceselskab A/S

1. udgave 2005

Mads Bryde Andersen
Advokatretten
1. udgave, 1. oplag
er sat med Times af Dedicated PrePress, Virum
og er trykt og indbundet af BookPartner A/S, København.
Omslaget er tilrettelagt af Jens Hage

Copyright (c) 2005 by Mads Bryde Andersen

ISBN 87-988580-1-7

Bogen er udgivet af forfatteren i samarbejde med
Advokaternes Serviceselskab A/S
Kronprinsessegade 28
1306 København K.
Telefon 33 96 97 98
Telefax 33 93 17 55

Bogen kan bestilles ved henvendelse til Advokaternes Serviceselskab A/S på ovennævnte adresse,
enten pr. brev, telefax, telefonisk eller ved e-mail til service@advocom.dk
Boghandlere ekspederes via NBC

Indholdsoversigt

Første del: Almene spørgsmål 39
Kapitel 1. Generel karakteristik 41
Kapitel 2. Historisk og komparativt perspektiv 119
Kapitel 3. Retskilderne 157
Kapitel 4. Grundbegreber 210

Anden del: Rammebetingelser 243
Kapitel 5. Kvalifikationsregulering 245
Kapitel 6. Selskabsregulering 285
Kapitel 7. Integritetsregulering 320
Kapitel 8. Fortrolighedsregulering 352
Kapitel 9. Interessekonflikter 399
Kapitel 10. Markedsretlig regulering 449

Tredje del: Adfærdsregulering 471
Kapitel 11. Fremtrædelse og værdighed 473
Kapitel 12. Forholdet til klienten 507
Kapitel 13. Forholdet til kolleger 562
Kapitel 14. Andre tredjepartsrelationer 581
Kapitel 15. Klientaftalen 615
Kapitel 16. Opdragets udførelse 636
Kapitel 17. Beneficerede opdrag 645

Fjerde del: Vederlag og ansvar 665
Kapitel 18. Vederlaget 667
Kapitel 19. Klager over advokater 712
Kapitel 20. Erstatningsansvaret 748
Kapitel 21. Strafansvar 805
Kapitel 22. Forsikringsspørgsmål 820
Kapitel 23. Skatte- og afgiftsspørgsmål 828

Indhold

Forord 27

Ordforklaringer og forkortelser 31

Første del: Almene spørgsmål

Kapitel 1. Generel karakteristik 41

1.1. Advokatretten 41
- 1.1.a. Advokatens funktion i retssystemet 41
- 1.1.b. Advokatens rolle i retssystemet 45
- 1.1.c. Grundlæggende professionskrav 49
- 1.1.d. Advokaten og samfundsudviklingen 53
- 1.1.e. Grundlæggende antagelser 63

1.2. Advokatprofessionen 67
- 1.2.a. Professionsbegrebet 67
- 1.2.b. De liberale erhverv 68
- 1.2.c. Klient eller kunde? 72
- 1.2.d. Statistik 73

1.3. Elementer i advokatopdraget 74
- 1.3.a. Problemstilling 74
- 1.3.b. Fritstående rådgivning 75
- 1.3.c. Retshjælp 78
- 1.3.d. Forhandling 80
- 1.3.e. Projektarbejde 83
- 1.3.f. Koncipering 84
- 1.3.g. Administration 85
- 1.3.h. Sammenfattende karakteristik 86

1.4. Beslægtede rådgivningsprofessioner 87
1.4.a. Problemstilling 87
1.4.b. Revisorprofessionen 88
1.4.c. Managementkonsulenter 94
1.4.d. Finansielle rådgivere 96
1.4.e. Ejendomsformidlere 99
1.4.f. Patent- og varemærkeagenter 103
1.4.g. Anden konsulentrådgivning 104
1.5. Beslægtede juridiske arbejdsfunktioner 107
1.5.a. Inkassobureauer 107
1.5.b. Den offentlige anklager 109
1.5.c. Notaren 111
1.5.d. Virksomhedsjuristen 116

Kapitel 2. Historisk og komparativt perspektiv 119
2.1. Advokatens rolle i retssystemet 119
2.1.a. Problemstilling 119
2.1.b. Retskulturelle faktorer 119
2.1.c. Forvaltningsstrukturen 121
2.1.d. Den danske ordning 122
2.2. Advokatprofessionens historie 124
2.2.a. Tidlig græsk og romersk kultur 124
2.2.b. Middelalderret 126
2.2.c. Den danske retsudvikling 127
2.2.d. Advokatsamfundets historie 132
2.3. Den juridiske profession i europæisk ret 133
2.3.a. Oversigt 133
2.3.b. Norge 134
2.3.c. Sverige 136
2.3.d. Finland 138
2.3.e. Storbritannien 138
2.3.f. Tyskland 143
2.3.g. Frankrig 145

2.4. Træk af den amerikanske udvikling 146
2.4.a. Advokaten i det amerikanske retssystem 146
2.4.b. Professionsstrukturen 148
2.4.c. Arbejdsområder 148
2.4.d. Advokatvirksomhederne 150
2.4.e. Retlig og professionsetisk regulering 151
2.4.f. Nyere udviklingstendenser 151
2.5. Andre retsordninger 152
2.5.a. Det nye Europa 152
2.5.b. Sydøstasien 153
2.5.c. Japan 153

Kapitel 3. Retskilderne 157
3.1. Lovregulering 157
3.1.a. Baggrund 157
3.1.b. Retsplejeloven 158
3.1.c. Andre regler om juridisk rådgivning 159
3.1.d. Autorisationsregulering 160
3.1.e. Attestationsregulering 162
3.1.f. Færøerne og Grønland 162
3.2. Standardregulering 163
3.2.a. Selvregulering og professionsregulering 163
3.2.b. Selvreguleringens indhold 165
3.2.c. Generalklausulen i rpl. § 126 168
3.2.d. De advokatetiske regler 171
3.2.e. Standardreguleringens rækkevidde 175
3.2.f. Nævnspraksis 176
3.2.g. Vejledninger og responsa 177
3.2.h. International selvregulering 178
3.3. Den organisatoriske ramme 179
3.3.a. Advokatsamfundet 179
3.3.b. Advokatmødet 180
3.3.c. Advokatrådet 181
3.3.d. Advokatkredsene 181
3.3.e. Kredsmøderne 183
3.3.f. Advokatnævnet 183
3.3.g. Sekretariatsfunktioner 185

3.4. Partsbestemt regulering 186
3.4.a. Aftaleregulering 186
3.4.b. Virksomhedsspecifikke regler 187
3.4.c. Fraktions- og foreningsspecifikke regler 188
3.5. Retspraksis 189
3.5.a. Almindelige bemærkninger 189
3.5.b. Præjudikater på alment grundlag 189
3.5.c. Lovfortolkende præjudikater 190
3.6. EU-retten 191
3.6.a. Traktaten 191
3.6.b. Servicedirektivet 193
3.6.c. Diplomadirektivet 194
3.6.d. Etableringsdirektivet 195
3.6.e. Indirekte regulering 196
3.6.f. Forslaget til direktiv om tjenesteydelser 197
3.7. Anden international regulering 198
3.7.a. Oversigt 198
3.7.b. WTO 198
3.7.c. Menneskerettighedsområdet 199
3.7.d. FN-erklæringen 201
3.8. Udenlandsk ret 202
3.8.a. Problemstillingen 202
3.8.b. Børsretlige regler 203
3.8.c. Anden informationsregulerende lovgivning 205
3.8.d. Udenlandske advokatregler 206
3.9. Den retsvidenskabelige forskning 206
3.9.a. Emneafgrænsning og funktion 206
3.9.b. Dansk litteratur 207
3.9.c. Udenlandsk litteratur 208

Kapitel 4. Grundbegreber 210
4.1. Advokatopdraget 210
4.1.a. Begreb og problemstilling 210
4.1.b. Opdragets retlige funktion 212
4.1.c. Aftalebaserede opdrag 215
4.1.d. Opdrag ved retsbeslutning 217

4.2. Aftaleretlige spørgsmål 219
4.2.a. Almindelige spørgsmål 219
4.2.b. Formueretlig fuldmagt 220
4.2.c. Rettergangsfuldmagt 221
4.3. Advokatvirksomheden 221
4.3.a. Begreb og problemstilling 221
4.3.b. Den obligationsretlige hæftelse 223
4.3.c. Advokatretlige pligtforhold 224
4.3.d. Fortrolighed og interessekonflikter 225
4.3.e. Offentligretlige pligtrelationer 227
4.4. Klienten 227
4.4.a. Problemstilling 227
4.4.b. Opdrag vedrørende juridiske personer 228
4.4.c. Samvirkende klienter 230
4.4.d. Mandatarforhold 231
4.4.e. Særlige mellemmandsrelationer 232
4.4.f. Henvisningsrelationer 234
4.5. Den ansatte advokat 234
4.5.a. Problemstillingen 234
4.5.b. Den advokatansatte advokat 234
4.5.c. Den virksomhedsansatte advokat 235
4.6. Det offentlige som klient 237
4.6.a. Problemstillingen 237
4.6.b. Det kommunale område 239
4.6.c. Staten som klient 239

Anden del: Rammebetingelser

Kapitel 5. Kvalifikationsregulering 245
5.1. Advokatuddannelsen 245
5.1.a. Objektive krav 245
5.1.b. Mesterlæren 249
5.1.c. Personlige krav 253
5.1.d. Den obligatoriske efteruddannelse 255
5.1.e. EU-advokater 258
5.1.f. Specialistuddannelse? 261

5.2. Den organisatoriske ramme 263
5.2.a. Det danske Advokatsamfund 263
5.2.b. Særligt om pligtmedlemskabet 263
5.2.c. Andre normdannende advokatsammenslutninger 265
5.2.d. Internationale advokatsammenslutninger 267
5.3. Møderetten 269
5.3.a. Begreb og begrundelse 269
5.3.b. Møderet for landsret 272
5.3.c. Møderet for Højesteret 273
5.3.d. De Europæiske Fællesskabers domstol 275
5.3.e. Andre særlige instanser 276
5.4. Deponering og ophør 277
5.4.a. Advokatbeskikkelsen og dens retsvirkninger 277
5.4.b. Deponering og ophør 279
5.4.c. Strafferetlig frakendelse 280
5.4.d. Inhabilitet 282
5.4.e. Gæld til det offentlige 282

Kapitel 6. Selskabsregulering 285
6.1. Virksomhedsformer 285
6.1.a. Problemstilling 285
6.1.b. Enkeltmandsvirksomheden 287
6.1.c. Kontorfællesskabet 288
6.1.d. Interessentskabet 289
6.1.e. Advokatselskaber 289
6.1.f. Joint ventures og strategiske alliancer 290
6.1.g. Retshjælpsorganisationer 291
6.1.h. Andre selskabsformer 291
6.2. Advokatselskaber 292
6.2.a. Problemstilling 292
6.2.b. Retsplejelovens § 124 293
6.2.c. Formålsbegrænsning 294
6.2.d. Hæftelsesgennembrud 294
6.2.e. Ejerskabsbegrænsninger 295
6.2.f. Advokatselskabsbekendtgørelsen 297
6.2.g. EU-Advokatfællesskaber 298

6.3. Interessentskaber 299
6.3.a. Problemstilling 299
6.3.b. Stiftelse og partneroptagelse 300
6.3.c. Beslutningskompetence og tegningsret 303
6.3.d. Hæftelsesforhold 303
6.4. Kontorfællesskaber 305
6.4.a. Variationsmuligheder 305
6.4.b. Hæftelsesforhold 306
6.5. Andre samvirker 307
6.5.a. Multidisciplinære partnerskaber 307
6.5.b. Multidisciplinære samvirker 312
6.5.c. Multilegale samvirker 314
6.5.d. Gyldighedsspørgsmål 315
6.6. Kædesamarbejder 316
6.6.a. Formål og funktion 316
6.6.b. Eksempler 317
6.6.c. Retlige konsekvenser 318
6.6.d. Strategiske netværk 318

Kapitel 7. Integritetsregulering 320
7.1. Almindelige spørgsmål 320
7.1.a. Problemstillingen 320
7.1.b. Historisk og komparativt perspektiv 323
7.1.c. Retsgrundlag 324
7.2. Uafhængighed af embedsværket 327
7.2.a. Problemstillingen 327
7.2.b. Stillinger i justitsvæsenet 327
7.2.c. Stillinger i forvaltningsapparatet 328
7.3. Uafhængighed af klientinteresser 330
7.3.a. Almindelige bemærkninger 330
7.3.b. Forbud mod følgagtighed 332
7.3.c. Økonomiske interessefællesskaber 333
7.3.d. Aktievederlæggelse 336
7.3.e. Deling af sagsudbytte 338
7.3.f. Fastlåste klientrelationer 339
7.3.g. Omsætningsmaksimum? 339

7.4. Ansættelsesretlige bånd 340
7.4.a. Almindelige bemærkninger 340
7.4.b. Virksomhedsadvokater 341
7.4.c. Offentligt ansatte advokater 344
7.4.d. Advokatfuldmægtige 345
7.4.e. Konkurrenceklausuler 346
7.5. Andre spørgsmål 347
7.5.a. Problemstilingen 347
7.5.b. Advokaten som vidne 348
7.5.c. Familieforhold 349
7.5.d. Retssager om tidligere opdrag 350

Kapitel 8. Fortrolighedsregulering 352
8.1. Generelle spørgsmål 352
8.1.a. Karakteristik og begrundelse 352
8.1.b. Retsgrundlag 354
8.1.c. Oversigt over fremstillingen 356
8.2. Den professionsetiske tavshedspligt 356
8.2.a. Generalklausulen 356
8.2.b. Hvilke oplysninger omfattes? 358
8.2.c. Hvem påhviler fortrolighedspligten? 361
8.2.d. Særlige undtagelser 362
8.2.e. Praktiske konsekvenser 369
8.3. Tavshedspligt på andet grundlag 369
8.3.a. Den almindelige loyalitetslære 369
8.3.b. Markedsføringslovens § 10 370
8.3.c. Persondataloven 371
8.4. Begrænsninger i tavshedspligten 372
8.4.a. Vidneudelukkelse og vidnefritagelse 372
8.4.b. Ransagning, edition og beslaglæggelse 377
8.4.c. Andre undersøgelseshandlinger 379
8.4.d. Særligt om virksomhedsadvokater 384
8.4.e. Hvidvaskningsregler 388
8.4.f. Den børsetiske tavsheds- og meddelelsespligt 392

8.5. Afledte forpligtelser 393
8.5.a. Den professionsetiske sikringspligt 393
8.5.b. Persondatalovens sikkerhedsregler 396
8.5.c. Adgangen til at samarbejde med andre 396
8.5.d. Arkiveringsregler 397

Kapitel 9. Interessekonflikter 399
9.1. Almene spørgsmål 399
9.1.a. Generel karakteristik 399
9.1.b. Begrebsfastlæggelse 401
9.1.c. Metodik 405
9.1.d. Den uforenelige interesse 406
9.1.e. Identifikation i advokatvirksomhed 409
9.2. Retsgrundlag 411
9.2.a. Regelstrukturen 411
9.2.b. Generalklausulen 412
9.2.c. AER 412
9.2.d. Aftaleregulering 413
9.2.e. Særlige hverv mv. 416
9.3. Grundlæggende hensyn 420
9.3.a. Problemstillingen 420
9.3.b. Hensynet til tavshedspligten 420
9.3.c. Omdømmehensynet 421
9.3.d. Opdragets følsomhed 423
9.3.e. Praktiske hensyn 424
9.3.f. Retshjælps- og forbrugerhensyn 425
9.3.g. Tidsaspektet 426
9.4. Enkelte tilfældegrupper 428
9.4.a. Den uforenelige interesse 428
9.4.b. Advokatens egne interesser 430
9.4.c. Andre klienters interesser 431
9.4.d. Nærtstående og forretningsforbindelser 437
9.4.e. Berigtigelse af retsforhold for flere 439
9.4.f. Andre tilfælde 441

9.5. Procedurespørgsmål 443
9.5.a. Undersøgelsespligt 443
9.5.b. Oplysningspligt om interessekonflikter 444
9.5.c. Udtræden 445
9.5.d. Chinese walls 446

Kapitel 10. Markedsretlig regulering 449
10.1. Almene spørgsmål 449
10.1.a. Problemstilling 449
10.1.b. Beskyttelsesinteresser 451
10.1.c. Genstand 452
10.2. Advokatens placering i konkurrencen 453
10.2.a. Titelmonopolet 453
10.2.b. Møderetsmonopolet 454
10.2.c. Særlige hverv 455
10.2.d. Eneret til juridisk markedsføring 456
10.3. Markedsføring 459
10.3.a. Baggrund og formål 459
10.3.b. Gældende ret 460
10.3.c. Internet-markedsføring 463
10.3.d. International markedsføring 465
10.4. Konkurrenceregulering 466
10.4.a. Udgangspunktet 466
10.4.b. Vertikale aftaler mv. 468
10.4.c. Fusionskontrol 470
10.4.d. Kontraheringspligt 470

Tredje del: Adfærdsregulering

Kapitel 11. Fremtrædelse og værdighed 473
11.1. Almindelige principper 473
11.1.a. Generalklausulens rækkevidde 473
11.1.b. Samfundsskyldighed 476
11.1.c. Troværdighed 479
11.1.d. Transparens 482
11.1.e. Andre pligter 483

11.2. Advokatens ansigt udadtil 484
11.2.a. Problemstillingen 484
11.2.b. Navn 485
11.2.c. Brevpapir 487
11.2.d. Underskrift 491
11.2.e. Decorum 492
11.3. Ytringsfriheden 496
11.3.a. Almindelige bemærkninger 496
11.3.b. Udtalelser under sagsførelsen 499
11.3.c. Deltagelse i samfundsdebatten 500
11.3.d. Mediekontakt i enkeltsager 501
11.3.e. Kritik af domme 503
11.3.f. Udtalelser under klagesagsbehandling mv. 505

Kapitel 12. Forholdet til klienten 507
12.1. Almene bemærkninger 507
12.1.a. Retsgrundlag 507
12.1.b. Interessekollisioner 508
12.1.c. Klientens autonomi 509
12.1.d. Censureringspligten 512
12.1.e. Selvindtræde 514
12.1.f. Uopfordrede henvendelser 516
12.1.g. Sikring af klientens identitet 517
12.2. Rådgivningens indhold 519
12.2.a. Udgangspunktet 519
12.2.b. Særregler 520
12.2.c. Kvalitative krav 521
12.2.d. Betaling 522
12.2.e. Bemanding og substitution 523
12.2.f. Tidsfaktoren 525
12.2.g. Logistik og kontorhold 526
12.3. Sikringen af betroede midler 527
12.3.a. Retsgrundlaget 527
12.3.b. Krav til kontoførelsen 530
12.3.c. Afstemning 533
12.3.d. Krav til pengeinstituttet 534
12.3.e. Klientkontoerklæringen 536

12.3.f. Forrentning af indestående beløb 537
12.3.g. Betroede værdipapirer mv. 538
12.3.h. Ansatte advokater mv. 539
12.4. Procesfuldmagten 539
12.4.a. Begrebsfastlæggelse 539
12.4.b. Retsgrundlag 541
12.4.c. Rettergangsfuldmagten 543
12.4.d. Særlige opdrag 546
12.4.e. Hovedmandens død mv. 548
12.4.f. Dokumentationskrav 549
12.4.g. Særligt om straffesager 550
12.5. Retskrav mod klienten 553
12.5.a. Problemstillingen 553
12.5.b. Søgsmål mod klienten 554
12.5.c. Tilbageholdsret og modregning 554
12.6. Mandatarforhold 556
12.6.a. Begreb og funktion 556
12.6.b. Retsgrundlag 558
12.6.c. Rådighed over processen 559
12.6.d. Sagsomkostninger 560

Kapitel 13. Forholdet til kolleger 562
13.1. Almindelige principper 562
13.1.a. Formål og funktion 562
13.1.b. Grundregler 563
13.1.c. Håndhævelse 565
13.2. Pligt til at respektere kollegaens opdrag 566
13.2.a. Problemstillingen 566
13.2.b. Direkte henvendelser til modparten 567
13.2.c. Kritik af kolleger 569
13.3. Kollegial informationsdeling 570
13.3.a. Udgangspunktet 570
13.3.b. Oplysninger efter opdragets afslutning 571
13.3.c. Diskretion om forligstilbud 572
13.3.d. Omgang med bevismateriale 573

13.4. Særlige interessekollisioner 575
13.4.a. Problemstillingen 575
13.4.b. Advarselspligt? 575
13.4.c. Udsættelsesbegæringer mv. 577
13.4.d. Pligt til at fremlægge bevismateriale 578

Kapitel 14. Andre tredjepartsrelationer 581
14.1. Forholdet til retten 581
14.1.a. Almindelige bemærkninger 581
14.1.b. Strafferetlig regulering 582
14.1.c. God advokatskik 583
14.1.d. Rettergangsbøder 584
14.1.e. Sagsomkostningshæftelse 587
14.2. Forholdet til modparter 587
14.2.a. Generelt om problemstillingen 587
14.2.b. Sandhedspligten 588
14.2.c. Pligt til at efterkomme retsafgørelser 589
14.2.d. Procesfremmepligten 590
14.2.e. Inkassation 591
14.2.f. Konkurstrusler 598
14.2.g. Anmeldelsestrusler 600
14.2.h. Andre spørgsmål 601
14.3. Forholdet til tredjeparter 602
14.3.a. Vidner 602
14.3.b. Syn- og skønsmænd mv. 604
14.3.c. Forurettede 605
14.4. Attestationsregulering 606
14.4.a. Problemstillingen 606
14.4.b. Tinglysningsattestationer 606
14.4.c. Anden vidneattestation 606
14.4.d. Skatteretlig attestation 607
14.4.e. Anden særlig attestationsregulering 607
14.5. Immaterielle rettigheder 608
14.5.a. Ophavsret 608
14.5.b. Erhvervshemmeligheder 612
14.5.c. Patentrettigheder 614

Kapitel 15. Klientaftalen 615
15.1. Almindelige spørgsmål 615
15.1.a. Aftalens betydning 615
15.1.b. Etableringsformer 615
15.1.c. Aftalefriheden 617
15.1.d. Forhandlingsforløbet 618
15.1.e. Bekræftelsen af opdraget 622
15.1.f. Efterfølgende aftaleændringer 624
15.2. Klientaftalens vilkår 625
15.2.a. Generelle bemærkninger 625
15.2.b. Aftalens parter 626
15.2.c. Advokatopdraget og dets forudsætninger 627
15.2.d. Medarbejdere og rollefordeling 627
15.2.e. Forventet tidsforbrug 628
15.2.f. Vederlaget 629
15.2.g. Afregningstidspunkter 630
15.2.h. Ophavsret 630
15.2.i. Opdragets ophør 631
15.2.j. Arkivering mv. 632
15.3. Særlige aftaleformer 632
15.3.a. Advokatopdrag for en flerhed af klienter 632
15.3.b. Udstationering af advokater 632
15.3.c. Klienttilstedeværelse hos advokat 633
15.4. Misligholdelsesspørgsmål 634
15.4.a. Problemstillingen 634
15.4.b. Vederlagskorrektion 634
15.4.c. Gennemtvingelse og naturalopfyldelse 635

Kapitel 16. Opdragets udførelse 636
16.1. Domstolsopdrag 636
16.1.a. Advokaten og domstolen 636
16.1.b. Møderetsmonopolet 637
16.1.c. Modifikationer 638
16.2. Forligsmægling 639
16.2.a. Problemstillingen 639
16.2.b. Fremgangsmåden 640
16.2.c. Tavshedspligt om mislykkede forligsforhandlinger 641

16.3. Advokatopdragets ophør 642
16.3.a. Udgangspunktet 642
16.3.b. Klientens anmodning om advokatskift 642
16.3.c. Pligt til at udtræde 643
16.3.d. Advokatens udtræden 643

Kapitel 17. Beneficerede opdrag 645
17.1. Almindelige spørgsmål 645
17.1.a. Systematik 645
17.1.b. Antagelse 646
17.1.c. Opdragets udførelse 647
17.1.d. Vederlæggelse 648
17.2. Forsvareropdrag 651
17.2.a. Opdragets etablering 651
17.2.b. Opdragets udførelse 653
17.2.c. Afbeskikkelse 655
17.2.d. Interessekonflikter i straffesager 656
17.2.e. Særlige problemer ved hemmelig beskikkelse 659
17.3. Civile sager 660
17.3.a. Kendetegn 660
17.3.b. Vederlæggelse 661
17.3.c. Bistand til forurettede 662

Fjerde del: Vederlag og ansvar

Kapitel 18. Vederlaget 667
18.1. Almene spørgsmål 667
18.1.a. Begreb og karakteristik 667
18.1.b. Retlig regulering 669
18.1.c. Etik og stil 673
18.1.d. Fremgangsmåde 674
18.2. Kriterier i vederlagsafvejningen 675
18.2.a. Problemstillingen 675
18.2.b. Opdragets karakter 676
18.2.c. Tidsforbruget 679
18.2.d. Advokatens kvalifikationer 683
18.2.e. Udfaldet 684

18.2.f. Omkostningsfaktoren 684
18.2.g. Ansvarseksponeringen 686
18.2.h. Særlige forhold 686
18.3. Aftalte beregningsformer 687
18.3.a. Problemstilling 687
18.3.b. Fast honorar 688
18.3.c. Medgået tid 689
18.3.d. Procentuel vederlæggelse 691
18.3.e. Succeskriterier 692
18.3.f. Aktievederlag 694
18.4. Afvejningseksempler 695
18.4.a. Retskildeproblemet 695
18.4.b. Berettiget forventning 696
18.4.c. Censurering af tidsforbrug 698
18.5. Særlige tilfældegrupper 700
18.5.a. Undergrænse? 700
18.5.b. Inkassosalær 701
18.5.c. Proceduresalær 703
18.5.d. Fogedretsmøder mv. 704
18.5.e. Kuratorvederlag 704
18.5.f. Bobestyrersalær 706
18.5.g. Omkostningsgodtgørelse i skattesager 707
18.5.h. Retshjælpsforsikring 708
18.6. Fortabelse af vederlaget 708
18.6.a. Værdibortfald 708
18.6.b. Tabte sager 710
18.6.c. Undladt tredjepartsdækning 711
18.6.d. Pro bono-opdrag mv. 711

Kapitel 19. Klager over advokater 712
19.1. Almindelige spørgsmål 712
19.1.a. Oversigt 712
19.1.b. Klagestrukturen 714
19.1.c. Gennemtvingelse 716
19.1.d. Domstolsprøvelse 717

19.2. Generelt om klagesagsbehandlingen 718
19.2.a. Generelt 718
19.2.b. Sagens rejsning 718
19.2.c. Sagsoplysning og kontradiktion 719
19.2.d. Klagerens rolle 720
19.2.e. Advokatens oplysningspligt 720
19.2.f. Offentlighed 721
19.2.g. Formelle afvisninger 722
19.2.h. Advokatnævnets sagsbehandling 723
19.2.i. Kompetencespørgsmål 725
19.2.j. Begrundelsespligt 726
19.2.k. Sagsomkostninger mv. 727
19.3. Salærklager 728
19.3.a. Kompetence 728
19.3.b. Klageberettigelse 728
19.3.c. Rekurs 729
19.3.d. Domstolsprøvelse 730
19.3.e. Domstolsafgjorte sager 731
19.3.f. Gennemtvingelse 732
19.4. Disciplinærklager 733
19.4.a. Kompetence 733
19.4.b. Tidsfrist 734
19.4.c. Klageberettigelse 734
19.4.d. Sagsbehandlingen 735
19.4.e. Domstolsprøvelse 737
19.4.f. Kollegialt samråd mv. 740
19.4.g. Sanktionsfastsættelse 740
19.5. Særlige klageordninger 746
19.5.a. Problemstillingen 746
19.5.b. Beskikkede advokater 746
19.5.c. Skiftemedhjælpere og kuratorer 746

Kapitel 20. Erstatningsansvaret 748
20.1. Almindelige bemærkninger 748
20.1.a. Karakteristik 748
20.1.b. Grundbetingelser 749
20.1.c. Generelt om ansvarsgrundlaget 751

20.1.d. Bevisspørgsmål 753
20.1.e. Erstatningskravet 754
20.1.f. Kausalitet og adækvans 756
20.1.g. Ansvarsfraskrivelse 758
20.2. Faktorer i ansvarsvurderingen 760
20.2.a. Problemstilling og oversigt 760
20.2.b. Kontraktsforholdets betydning 761
20.2.c. Opdragets betydning 763
20.2.d. Den professionsetiske dimension 764
20.2.e. Advokatvirksomhedens karakter 765
20.2.f. Andre momenter 766
20.3. Den juridiske rådgivning 767
20.3.a. Afgrænsning 767
20.3.b. Udgangspunktet 767
20.3.c. Undersøgelsesfejl 768
20.3.d. Fejl ved anvendelse af retsregler 770
20.3.e. Ansvaret for konstaterende erklæringer 772
20.3.f. Skatterådgivning 775
20.4. Særlige rådgivningsaspekter 778
20.4.a. Ikke-juridisk rådgivning 778
20.4.b. Kommunikation og koncipering 781
20.4.c. Forhandling 782
20.4.d. Langsommelig sagsbehandling 784
20.4.e. Undladt rettighedssikring 785
20.4.f. Anden sikring af klientinteressen 786
20.5. Særlige tilfældegrupper 787
20.5.a. Ekspeditionsfejl 787
20.5.b. Ejendomsberigtigelse 789
20.5.c. Bestyrelsesansvaret 791
20.5.d. Advokaten som beskikket tilsyn 793
20.5.e. Skiftebistand mv. 794
20.5.f. Ansvaret for sagsførelse 796
20.6. Særlige bortfaldsgrunde 798
20.6.a. Egen skyld 798
20.6.b. Flere erstatningsansvarlige 801
20.6.c. Ansvarsbegrænsning 803

Kapitel 21. Strafansvar 805
21.1. Almindelige spørgsmål 805
21.1.a. Strafferetten og generalklausulen 805
21.1.b. Strafferetlige medvirkensspørgsmål 806
21.1.c. Den strafferetlige subsumption 809
21.1.d. Sanktionsfastsættelse 809
21.2. Formueforbrydelser 811
21.2.a. Generelle spørgsmål 811
21.2.b. Underslæb 811
21.2.c. Bedrageri 811
21.3. Forbrydelser i offentlig tjeneste eller hverv 814
21.3.a. Karakteristik 814
21.3.b. Bestikkelse mv. 814
21.3.c. Stillingsmisbrug og anden tjenesteforsømmelse 815
21.3.d. Krænkelse af tavshedspligt 817
21.4. Falsk forklaring og falsk anklage 817
21.4.a. Falsk forklaring 817
21.4.b. Urigtige erklæringer mv 819

Kapitel 22. Forsikringsspørgsmål 820
22.1. Forsikringspligten 820
22.1.a. Udgangspunktet 820
22.1.b. Dækningsområde 821
22.1.c. Kontrol 822
22.1.d. EU-advokater 823
22.1.e. Forsikringsskift 824
22.2. Forsikringshåndteringen 824
22.2.a. Dækningsprincipper 824
22.2.b. Forsæt og grov uagtsomhed 825
22.2.c. Partnerhæftelse 825
22.3. Erstatningsfonden 825
22.3.a. Formål og grundlag 825
22.3.b. A-afdelingen 826
22.3.c. B-afdelingen 827

Kapitel 23. Skatte- og afgiftsspørgsmål 828
23.1. Advokatens beskatning 828
23.1.a. Indkomstbeskatning 828
23.1.b. Den skattemæssige behandling af goodwill 829
23.1.c. Fradrag 829
23.2. Klientens fradrag for advokatudgifter 830
23.2.a. Udgangspunktet 830
23.2.b. Etableringsudgifter 831
23.3. Merværdiafgift 831
23.3.a. Udgangspunkt 831
23.3.b. Modifikationer 831

Litteratur 833

Register over domme og advokatnævnskendelser 837

Emneindex og lovregister 843

Forord

Denne bog udgør, sammen med bogen *Advokatens færdigheder*, som udkommer i 2006, det første samlede resultat af den forskning, jeg har beskæftiget mig med, efter at jeg den 1. februar 2003 overtog et midlertidigt professorat om Advokatens stilling og opgaver i det kommende samfund. Professoratet er oprettet for en 5-årig periode på grundlag af en storslået jubilæumsdonation fra *Margot og Thorvald Dreyers fond.*

Fremstillingen har i to tidligere stenciludgaver fungeret som lærebog i faget "Advokatprofessionen – regulering og færdigheder", som blev oprettet på Københavns Universitet i efteråret 2004. Under arbejdet med færdiggørelsen er der pludselig opstået en debat i Advokatsamfundet om uddannelsen som advokatfuldmægtig. I den forbindelse har man fra Advokatsamfundets side ønsket at kunne fremlægge en lærebogsfremstilling som grundlag for disse drøftelser. Dette er baggrunden for, at bogen udsendes allerede nu.

Under mit arbejde med bogen har jeg haft glæde af den betydelige forskningsbevilling, der fulgte med *Dreyer*-professoratet, og som bl.a. har muliggjort rejser, anskaffelser og medhjælp. Herfor – og for hele donationen – bringer jeg, på mine egne og på mit fakultets vegne, en hjertelig tak.

Derudover vil jeg gerne takke en række personer og institutioner, herhjemme og i udlandet, som på forskellig måde har haft indflydelse på de tanker, jeg har gjort ved færdiggørelsen af bogen:

I Danmark var det Advokatrådets daværende formand, nu højesteretsdommer *Jon Stokholm*, der i sin tid fik idéen til det oprettede professorat. Både han og Advokatsamfundets generalsekretær *Henrik Rothe* har stillet sig til rådighed for inspirerende samtaler under forløbet, og begge har gennemlæst og kommenteret tidligere udkast til bogen. Jeg vil også takke direktøren for Margot og Thorvald Dreyers Fond, advokat *Jens Jordan* for hans vedholdende interesse for og støtte til projektet og for mange inspirerende samtaler overvejs. Også advokat *Jørgen Grønborg*, direktøren for Advokaternes Serviceselskab, *Helle Pallesen* og min principal fra min tid i advokatfirmaet Jon Palle Buhl, advokat *Søren Juul*, har læst manuskriptet,

efterhånden som det tog form. Alle har bidraget med særdeles kyndige og kvalificerede kommentarer, der på en lang række punkter har forbedret teksten.

Dernæst vil jeg rette en tak til de mange personer, der har taget sig til at tale med mig i løbet af de år, jeg har forsket i advokaternes forhold. Interessen for at drøfte disse spørgsmål med mig har været betydelig og glædelig. Det ville føre for vidt at omtale alle de kolleger, advokater, dommere og kolleger, som jeg har haft inspiration af at tale med undervejs, men særligt vil jeg fremhæve den gæstfrihed, jeg har mødt på rejser i udlandet.

I *Tyskland* har jeg besøgt *Institut für Anwaltsrecht* ved universitetet i Köln, hvor jeg har mødt professor *Barbara Grunewald*. Ligeledes har jeg besøgt *Institut für Wirtschaftsrecht*, der også arbejder med ved advokatprofessionen, hvor jeg bl.a. har mødt professor *Martin Hessler*. I *England* har jeg besøgt *Institute for Advanced Legal Studies*, hvor jeg har haft samtaler med professor *Avrom Sherr*, samt de to advokatsammenslutninger i London, The Bar Society og the Council of the Bar. I *USA* har jeg haft glæde af samtaler med min tidligere, desværre nu afdøde, advokatkollega *William J. Brunet* fra Fitzpatrick, Cella, Harper & Scinto, med advokat *Peter Bick* fra Davis Polk & Wardwell, med professorerne *William Simon* fra Columbia University og *Stephen Gillers* fra New York University. I *Japan* har jeg haft samtaler med Professor *Yoichiro Hamabe* fra Waseda universitetet og med min gode ven professor *Kiyoshi Yamada* fra Tokai universitetet (der ligeledes ydede en uvurderlig indsats med at arrangere mine møder i Japan). Derudover har jeg mødt *Hirobumi Suzuki* og *Tatsu Katayama*, begge Japan Federation of Bar Associations, advokat *Ayumi Michi Kodama*, Kuretake Law Office og advokaterne *Eiichi Kashikura*, *Kazuyuki Ichiba*, og *Jason Taylor* – alle Nishimura & Partners.

Min sidste, men største, tak retter jeg til min kone, Christine Ulrich Andersen. Christine har fulgt projektet fra dets første færd og til bogen er gået i trykken. Vi har haft talrige og indgående diskussioner om en række af de spørgsmål, det har været vanskeligst at få overblik over, og da kapitlerne tog form, har hun fortaget en intensiv og kritisk gennemgang af manuskriptet, som både har ført til en række indholdsmæssige forbedringer og til ligeså talrige pædagogiske opstramninger.

Advokatretten er den første af sin art herhjemme – en monografi, der forsøger at samle og systematisere den retlige problemverden, der omgiver den moderne advokatprofession. Jeg gør mig ingen forhåbninger om, at

teksten på nogen måde er fuldendt, men véd derimod med sikkerhed, at der må ske talrige tilpasninger i den anden udgave, der nok i alle tilfælde allerede må ventes, når arbejdet i Justitsministeriets udvalg vedrørende Advokater har ført til en lovreform.

Derfor vil jeg være taknemmelig for at modtage besked om fejl eller ændringsforslag på min adresse på

Det Juridiske Fakultet
Studiestræde 6
1455 København K.
mads.bryde.andersen@jur.ku.dk

Der er ikke taget hensyn til materiale, der er kommet frem senere end 1. maj 2005.

København, i maj 2005
Mads Bryde Andersen

Ordforklaringer og forkortelser

ABA: Amercian Bar Association. Brancheorganisation for amerikanske advokater. I modsætning til det danske advokatsamfund består der ingen pligt til at være medlem af ABA, og ABA har ingen disciplinære beføjelser overfor amerikanske advokater. Sådanne beføjelser tilkommer derimod den lokale advokatsammenslutning (*bar*, s.d.), som advokaten er tilknyttet.

Advokat: Af latin advocare, dvs. hidkalde, underforstået med henblik på hjælp. I en bred betydning anvendes ordet om enhver person, der kan siges at gå i brêchen for et bestemt synspunkt, uanset om dette er generelt politisk eller konkret juridisk. Rpl. § 120 etablerer et titelmonopol, der indebærer, at titlen "advokat" kun kan anvendes af advokater. Personer, der ikke har fået beskikkelse som advokat, og personer, der er udelukket fra at udøve advokatvirksomhed, eller hvis ret hertil er ophørt i medfør af denne lov, må således ikke betegne sig som advokat eller benytte en anden betegnelse, der er egnet til forveksling hermed. En advokat, der har deponeret sin beskikkelse i Justitsministeriet, må ikke betegne sig som advokat i forbindelse med forretningsforhold.

Advokaten: Advokatsamfundets officielle organ, der for tiden udkommer ca. månedligt. Før 1980 udkom tidsskriftet under navnet *Advokatbladet* og endnu tidligere under navnet *Sagførerbladet*.

Advokatvirksomhed: 1. Betegnelse for det at drive selvstændig virksomhed som advokat. Retsplejeloven fastslår ikke, hvad der ligger heri. I forarbejderne til rpl. § 124, stk. 1, se FT 1989-90, tillæg A, sp. 3857, beskrives advokatvirksomhed som "juridisk rådgivning og i forbindelse hermed økonomisk og anden rådivning til klienten samt repræsentation af denne for domstolene og over for andre offentlige myndigheder og organisationer samt i retslige spørgsmål og tvister i øvrigt." Om man driver advokatvirksomhed har betydning for flere regelsæt. Ifølge bestemmelsen må advokatvirksomhed kun udøves i enkeltmandsvirksomhed, i et fællesskab af advokater og af et advokatselskab, der drives i aktie- eller anpartsselskabsform. En revisor må f.eks. ikke drive advokatvirksomhed. Ifølge § 44 i Vedtægt for Det danske Advokatsamfund skal ethvert medlem, der udøver advokatvirksomhed som selvstændig eller som ansat advokat, tegne en forsikring. 2. Betegnelse for en erhvervsmæssig virksomhed, der går ud på at drive advokatvirksomhed. Den foran anførte bestemmelse i § 124, stk. 1, fastslår, hvilke virksomhedsformer advokatvirksomhed kan drives i.

AER: Regler om god advokatskik ("Advokat-Etiske Regler"), som vedtaget af Advokatrådet og senest ændret i januar 2005.

AFTL: Aftaleloven, lov om aftaler og andre retshandler på formuerettens område, jf. lovbekendtgørelse nr. 781 af 26. august 1996.

ANK: Advokatnævnets Kendelse.

ANÅ: Advokatnævnets Årsberetning.

Arbejdsretsloven: Lov nr. 183 af 12. marts 1997 om arbejdsretten.

ATLA: Association of Trial Lawyers of America. Sammenslutning af advokater, der primært varetager interesser for skadelidte (sagsøgere). Fordi amerikanske domstole ofte udmåler ganske betydelige be-

løb i kompensation ved personskade, har spørgsmålet om, hvilke typer af erstatningskrav, der kan rejses under en civil procedure, ofte givet anledning til intense politiske diskussioner i USA. ATLA er den lobbyorganisation, der med stor kraft har forsvaret de skadelidtes – og deres advokaters – interesser i denne diskussion. Medlemskaren i ATLA udgør ca. 56.000.

Bar: Egentlig skranke, hvorved sigtes til det fysiske punkt i retssalen, hvor advokaten er placeret under proceduren (modsat *bench*, dvs. arbejdsbord, hvor dommeren er placeret). I daglig tale anvendes udtrykket "bar" om advokatstanden, enten generelt ("the bar") eller med reference til de advokater, der er tilknyttet en lokal ret ("the New York bar"). Se også *ABA*.

Barrister: Betegnelsen for den engelske advokatprofession, der har adgang til at møde for retten for en klient, og som i kraft af gældende professionsregler er underlagt stramme krav til sikring af uafhængighed mv. I den tidligere engelske ordning havde the barrister et absolut monopol på at møde i retten som partsrepræsentant for andre. Et sådant monopol gælder nu kun for så vidt angår sager ved de øverste retsinstanser.

Bench: Dommersædet, se også *bar*.

Beskikkelse: At sætte noget i stand ("skik"). Udtrykket anvendes ofte i lovgivningen om en flerhed af tilfælde, hvor nogen i kraft af andres godkendelse eller udnævnelse sættes i stand til at disponere i et hverv eller en position, som kræver særlig tillid eller særlige kvalifikationer. I denne betydning kan man f.eks. beskikke en censor, en værge eller en bobestyrer til bestemte opgaver. Retsplejeloven anvender begrebet i relation til advokater i to betydninger. For det første omtales selve den autorisation, der giver advokaten ret til at drive virksomhed som advokat, som en (advokat)-beskikkelse, i ældre sprogbrug som en "bestalling". Reglerne herom fremgår af rpl. § 119. For det andet giver en række regler i rpl. retten mulighed for at beskikke advokaten til at udføre en bestemt sag, f.eks. som forsvarer for en tiltalt.

Bestalling: Ældre udtryk for den beskikkelse (s.d.), som udstedes af en offentlig myndighed.

Børsintroduktion: Samlebetegnelse for den mængde af dispositioner, hvorved et aktieselskab – typisk bistået ved en flerhed af rådgivere – udvirker, at dets aktier noteres på en fondsbørs.

CCBE: Advokatrådenes fællesrepræsentation i EU. Har bl.a. udgivet en Code of Conduct, som er tiltrådt af de enkelte medlemsorganisationer, herunder det danske advokatråd (under rådets møde den 11. marts 1999).

CFA: Conditional Fee Arrangement. Aftale, hvorefter advokaten debiterer klienten et salær baseret på en almindelig timesats, men med en bonus, der forfalder, hvis sagen løses med et positivt udfald.

Chinese walls: Almindeligt anvendt betegnelse for de fysiske og organisatoriske foranstaltninger, som en advokatvirksomhed træffer for at hindre en utilsigtet intern informationsdeling. Meningen med ordet er at signalere en sikkerhed for, at der på tværs af de således opbyggede grænser ikke passerer fortrolig information over. Det er genstand for debat, inden for advokatretten såvel som i andre rådgivningsprofessioner, om – og i givet fald i hvilket omfang – sådanne foranstaltninger vil kunne afbøde en interessekonflikt, der ikke betod i forvejen.

Cliens: Latinsk betegnelse for en person, der består i et afhængighedsforhold til en anden, kaldet *patronus*. Betegnelsen anvendtes i den senere romerret om den part, der søger bistand hos en advokat. I takt hermed blev opfattelsen af klientens modpart, *patronus*, afløst af *advocatus*.

Dawn raid: Populær betegnelse for de undersøgelseshandlinger, som konkurrencemyndighederne i Danmark og EU kan foreta-

ge med henblik på at få oplyst, om en virksomhed medvirker i konkurrenceretlige retsbrud. Undersøgelsen går ud på, at repræsentanter fra konkurrencemyndighederne indfinder sig hos virksomheden og gennemsøger dokumenter og IT-systemer. Hjemmel hertil findes bl.a. i konkurrencelovens § 18, jf. lov nr. 408 af 31. maj 2000, samt i rådets forordning af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (nr. 1/2003, EFT 2003 L 1/1).

DE: Dansk Ejendomsmæglerforening, se <www.de.dk>.

Djøf: Danmarks Jurist- og Økonomforbund, se <www.djoef.dk>.

"Eat what you kill": Princip for overskudsdeling i en advokatvirksomhed baseret på en fordeling, der følger omfanget af hver enkelt partners omsætning.

EFT: De Europæiske Fællesskabers Tidende.

E-handelsloven: Lov nr. 227 af 22. april 2002 om tjenester i informationssamfundet herunder visse aspekter af elektronisk handel.

EL: Ejendomsmæglernes Landsorganisation.

EMD: Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol.

EMRK: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

Enkelte transaktioner: Mads Bryde Andersen: Enkelte transaktioner (2004).

Etableringsdirektivet: Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udøvelse af advokaterhvervet i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået (98/5).

FAAF: Foreningen af Advokater og Advokatfuldmægtige. Delforening under Djøf, der har til formål at forbedre løn- og ansættelsesvilkårene for medlemmerne, varetage forhold af generel interesse for advokatbranchen samt forestå faglige og sociale arrangementer samt internationale aktiviteter. Af de 1.300 medlemmer er lidt over halvdelen ansatte advokater, mens de øvrige er advokatfuldmægtige. Foreningen står blandt andet bag en række undersøgelser, der afdækker vilkår under advokateksamen, medlemmernes vandring til offentlige stillinger mm.

Fast klientforhold: Den relation, der består mellem en advokat og en tidligere eller kommende klient, og som kendetegnes ved, at der består en forventning om, at klienten på et tidspunkt vil melde sig med et opdrag hos advokaten. Ifølge AER pkt. 3.2.1., stk. 9, består der en interessekonflikt, når en advokat bistår en klient i en sag, hvis han uden at repræsentere modparten i den konkrete sag har et fast klientforhold til denne. Bortset herfra er det den almindelige regel, at interessekonflikter alene antages at bestå i relation til specifikke og aktuelle *opdrag* (s.d.).

FRR: Foreningen af Registrerede Revisorer. Branchesammenslutning, der organiserer registrerede revisorer. Revisorlovgivningen tildeler bl.a. FRR en rolle i forbindelse med varetagelse af disciplinærsager over (bl.a.) registrerede revisorer. Registrerede revisorer er imidlertid ikke forpligtede til at være medlem af FRR.

FSR: Foreningen af Statsautoriserede Revisorer. Branchesammenslutning, der organiserer statsautoriserede revisorer. Revisorlovgivningen tildeler bl.a. FSR en rolle i forbindelse med varetagelse af disciplinærsager over (bl.a.) statsautoriserede revisorer. Statsautoriserede revisorer er ikke forpligtede til at være medlem af FSR.

Gatekeeper: I amerikansk ret en hyppigt anvendt betegnelse for den rolle, særligt betroede rådgivere, herunder advokater og revisorer, forventes at spille i transaktioner, hvorved en virksomhed henvender sig til et marked, f.eks. i forbindelse med regnskabsaflæggelse eller som led i en børsintroduktion. Idéen er, at advokaten i kraft af den særlige tillid, der er ham betroet, også skal optræde som en offentlighedens tillidsperson, der sikrer, at ulovlige forhold indbringes for en dertil indret-

tet instans, inden de når offentligheden med heraf følgende skadevirkning. Denne rolle er bl.a. forudsat i the Sarbanes-Oxley act of 2002 (s.d.).

Globalisering: Almindeligt benyttet betegnelse for den tendens i den internationale økonomiske udvikling der har ført til, at varer og tjenester i stigende omfang udveksles på et globalt marked under deltagelse af globale aktører og i stigende grad under opbygning af globale handelssædvaner mv.

Grundlæggende aftaleret: Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret (2002).

Honorar: Af latin honorarium. Inden for *civil law* jurisdiktioner betegnelse for en gave eller æresgæld til forskel fra den gæld, der betales for en vare på grundlag af en retlig forpligtelse. I dag er det en indarbejdet sprogbrug i liberale erhverv at betegne vederlag som honorar eller salær, der signalerer, at der består en intim relation mellem advokat og klient, der giver betalingen en slags følelsesmæssigt præg.

Hrs.: Højesteretssagfører.

IBA: International Bar Association. Den internationale advokatsammenslutning.

IMF: International Monetary Fund. Blev sammen med verdensbanken etableret på Bretton Woods-konferencen i 1944. Bretton Woods-systemet brød sammen i begyndelsen af 1979, da USA devaluerede og forlod sin tidligere politik med at ville konvertere dollar til guld.

Inkasso: At inkassere en fordring vil sige at tage skridt til at fordringen betales. Man taler almindeligvis kun om inkasso i relation til fordringer, hvis juridiske gyldighed debitor ikke bestrider. En advokat tager en fordring til inkasso ved at give meddelelse til debitor om, at der nu vil blive taget retlige skridt til fordringens indgivelse. Selve denne meddelelse er forpligtende for modparten, idet den indebærer en pligt for denne til at godtgøre kreditor omkostningerne ved denne bistand (inkassoomkostningerne).

Inkassoloven: Lov nr. 319 af 14. maj 1997 om inkassovirksomhed, som ændret ved lov nr. 433 af 31. maj 2000 og lov nr. 467 af 7. juni 2001.

Integritet: Almindeligt anvendt begreb om den egenskab, der kendetegner en person, når den pågældende er i stand til at disponere frit uanset den relation, han har til en anden person eller en anden interesse. Besidder man integritet, er man uafhængig af andres indflydelse eller kontrol. Om man er det, har ingen nødvendig sammenhæng med, om der foreligger en *interessekonflikt* (s.d.). Men tilstedeværelsen af en interessekonflikt vil typisk true den pågældendes integritet.

Interesse: Begrebet "interesse" kan i de fleste retlige sammenhænge oversættes til "værdi", hvorved det bliver lige så relativt og mangfoldigt, som der er parter og sager. I familieretlige opdrag vil interessen f.eks. kunne knytte sig til de personlige og følelsesmæssige forhold omkring børn, samliv og samvær, som sættes på spidsen i forbindelse med separation og skilsmisse. Begrebet danner grundlag for nogle af advokatrettens mest centrale begreber, se således *interessekollission* og *interessekonflikt*.

Interessekollission: En interessekollision foreligger, når advokaten er forpligtet eller tilskyndet til at varetage flere *interesser* (s.d.), som i relation til et bestemt opdrag går i hver sin retning. At der består en sådan kollission er ikke ensbetydende med, at advokaten må frasige sig opdraget. Visse typer af interessekollisioner er velkendte. Når advokaten skal *afregne* sagen, kolliderer hans interesse i at få så høj betaling som muligt f.eks. med klientens interesse i at betale så lidt som muligt. En interessekonflikt indebærer derimod typisk, at advokaten må frasige sig opdraget.

Interessekonflikt: Begrebet interessekonflikt anvendes om tilfælde, hvor varetagelsen af et opdrag involverer specifikke person- eller partsinteresser, der viser sig uforene-

lige med udførelsen af det pågældende advokatopdrag. De nævnte interesser kan enten følge af andre *opdrag* eller af, at advokaten på grund af sin relation til andre parter må formodes at være underkastet usaglige hensyn. Se også *interesse*, *interessekollission* og *integritet*.

IPO: Initial Public Offering. Se børsintroduktion.

IT-retten: Mads Bryde Andersen: IT-retten (2001).

JFBA: Japan Federation of Bar Associations. Fællesforbundet af japanske advokatforeninger. Reglerne for JFBA følger af kapitel VI i den japanske lov 205/1949 om praktiserende advokater. Nærmere oplysninger om JFBA er tilgængelige på <www.nichibenren.or.jp>.

Klient: I latinsk terminologi betegnede ordet klient en person, der stod i et afhængigheds- eller beskyttelsesforhold til en anden. Klientens modstykke var den styrende part, patronus. Med udviklingen af den juridiske profession kom begrebet til at betegne det afhængighedsforhold, der kan opstå over for en rådgiver. *Patronus* blev dermed til *advocatus*; den rådgiver der tilkaldes for at bistå i en sag.

Klientforhold: Det forhold, en advokat har til en klient, hvad enten denne aktuelt har en sag til behandling hos advokaten eller blot er "fast kunde i butikken", hvorved der foreligger et *fast klientforhold* (s.d.).

Klienttilsvar: se *tilsvar*.

Leverage ratio: Forholdet mellem ansatte og partnere i en advokatvirksomhed. Hvis en advokatvirksomhed har 10 partnere og 20 ansatte er leverage-forholdet 1:2. Tallet for leverage ratio udtrykker indirekte en forventning om, hvor vanskeligt det er for en ansat at opnå partnerstatus.

Liberalt erhverv: Erhverv, der beskræftiger sig med rådgivning, og som virker uafhængigt af andre interesser end rådgiverens og klientens. Eksempler på liberale erhverv er – foruden advokater – revisorer, ejendomsmæglere, praktiserende læger og tandlæger, arkitekter og rådgivende ingeniører i privat praksis. De liberale erhverv har ofte organiseret sig i foreninger mv., der har søgt at kvalitetssikre det præsterede arbejde og underlægge erhvervets udøvere disciplinære sanktioner mv. Disse foranstaltninger har gennem de seneste år bragt de liberale erhverv i konkurrencemyndighedernes og politikernes søgelys med krav om, at adgangen til dette rådgivningsmarked åbnes for andre markedsdeltagere.

Lissabon-processen: Betegnelse for den politiske proces, der blev igangsat, da EU's regeringschefer i marts 2000 vedtog, at EU inden år 2010 skal være den mest konkurrencedygtige og dynamiske videnbaserede økonomi i verden. Formålet med forslaget er at overvinde de hindringer, der antages at være for, at tjenesteydende virksomheder i vid forstand frit kan etablere sig i medlemsstaterne. En række af de initiativer, der i disse år tages for at skabe mere konkurrence i bl.a. advokatprofessionen, udspringer af denne proces.

Lockstep-system: Aftale om overskudsfordeling, der bygger på en særskilt aftalt fordelingsnøgle, hvor forskellige begivenheder (f.eks. den periode, hvor en deltager har været partner i advokatvirksomheden) udløser forskellige point, hvis samlede antal herefter ligger til grund for fordelingen af overskuddet i virksomheden.

LOFE: Lovbekendtgørelse nr. 691 af 2. juli 2003 om omsætning af fast ejendom med senere ændringer.

Lrs.: Landsretssagfører.

Lærebog i Obligationsret: Mads Bryde Andersen & Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret, 2. udg. (2005).

Mandatar: I sit sproglige udspring er en mandatar en person eller institution mv., der har et "mandat", dvs. en afledt kompetence, til at handle for en anden. I ældre dansk juridisk sprogbrug benyttes begrebet "mandat" og "mandant" som synonymt med fuldmagt og fuldmægtig. I pro-

cesretlige sammenhænge anvendes det primært om tilfælde, hvor en tredjepart (mandataren) efter partens beslutning indtager rollen som den aktive part over for en domstol. Ofte vil mandataren være en forening. Men situationen adskiller sig fra den, der foreligger, når en forening indtræder i en sag til hævdelse af principielle synspunkter og rettigheder.

MDP, se Multidisciplinært partnerskab.

MFL: Markedsføringsloven, jf. lov nr. 699 af 17. juli 2000 om markedsføring, som ændret ved lov nr. 428 af 6. juni 2002, og lov nr. 450 af 10. juni 2003 og lov nr. 352 af 19. maj 2004.

Multidisciplinært partnerskab: Også kaldet (MDP). Et partnerskab, hvori rådgivere fra mere end en disciplin (f.eks. advokater, revisorer, finansielle rådgivere, virksomhedskonsulenter mv.) yder deres fælles tjenesteydelser til et klientel. Ifølge rpl. § 124 kan advokater ikke indgå i sådanne partnerskaber.

M&A: Mergers and Aquisitions. Fusioner og virksomhedsoverdragelser.

Notar: Af lat: "notare", dvs. at notere eller påtegne. Betegnelse for den myndighed eller profession, som det efter de nærmere regler herom i et givet retssystem er overladt at sikre et dokuments bevismæssige eller retlige gyldighed, bl.a. med sigte på at dokumentet kan opnå sine tilsigtede retsvirkninger i fremmede jurisdiktioner. Hvor notarvirksomhed i Danmark er overladt til domstolene, findes notaren som egentlig (juridisk) profession i talrige *civil law* lande.

OJ EPO: Official Journal from the European Patent Office.

Opdrag: Den forbindelse, der foreligger, når en advokat har pligt til i relation til en konkret sag (s.d.) at tildele klienten *rettigheder som klient*. "Opdraget" er for advokaten, hvad "sagen" er for klienten, herunder i relation til reglerne om god advokatskik, afregning, indberetning i henhold til reglerne om hvidvaskning af penge og interessekonflikter. Hvor opdraget som nævnt forudsætter, at der foreligger en konkret sag, kan der tænkes andre pligter for advokaten, når denne indgår i et *fast klientforhold* (s.d.).

Ophavsretsloven: Lovbekendtgørelse nr. 720 af 30. juni 2004.

Pactum de quota litis: Lat.: Aftale om andel af sagsgenstanden. Betegnelse for en salæraftale, der går ud på, at advokaten vederlægges med af en andel af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af sagen. Ifølge AER pkt. 3.3.1. må en advokat ikke indgå sådanne salæraftaler.

Padding: Ofte anvendt betegnelse i engelsk sprogbrug for en praksis, hvorefter der føres flere timer på klientens time/sagsregnskab, end der er dækning for i det udførte arbejde. Kritiske røster har fra tid til anden anført, at det meget høje antal årlige debiterbare timer, som visse advokater kan henvise til (tal på op til 2.500 timer årligt) alene har været muligt, fordi der – forsigtigt sagt – har været anvendt principper for timeopgørelsen, der ikke har kunnet findes inden for døgnets 24 timer, hvis ellers man kan gå ud fra, at advokaten også skal sove, besørge personlige fornødenheder etc.

Paradigma: Fortilfælde. For den praktiserende advokat anvendes udtrykket ofte om et dokument hidrørende fra en allerede gennemført transaktion mv., som genbruges i forbindelse med en senere transaktion. På engelsk taler man her om *templates* (skabeloner). I den offentlige forvaltning anvendes udtrykket om indholdet af en tidligere afgørelse, altså (med forbehold om at der ikke er tale om en dom) om den præjudikative betydning af en tidligere afgørelse.

Patronus: sml. *cliens*. Latinsk betegnelse for den bestemmende part i et over/underordnelsesforhold. I et "klientforhold" (s.d.) signaleres det hermed, at det er rådgiveren, der bestemmer.

POLA: Conference of the Presidents of Law Associations in Asia. Dialogforum for asiatiske advokatsammenslutninger, der har til formål at etablere fælles holdninger blandt de asiatiske advokatsamfund til de retlige og politiske udfordringer, man for tiden står overfor, herunder i forbindelse med de igangværende forhandlinger inden for WTO.

Praktisk aftaleret: Mads Bryde Andersen: Praktisk aftaleret (2003).

Pro bono: Latin: til (fordel for) det gode. Almindeligt anvendt betegnelse for den bistand, advokater yder uden betaling, eller i hvert fald uden fuld betaling. Gennem tiderne og i alle retskulturer har advokater udført sådant arbejde. For nogle er der tale om en *moralsk skyldighed*, som ikke kræver nærmere begrundelse. Andre ser pligten som en *professionelt nedarvet* pligt, der undertiden kommer til udtryk i specifikt nedfældede advokatetiske regler. Endnu andre vil anlægge en retspolitisk *noget-for-noget*-betragtning og sige, at denne almenvelgørende del af advokatens gerning er en passende modydelse til gengæld for, at advokaten kan gøre sig fortjent til at oppebære de privilegier, retssystemet giver ham.

Prokurator: Ordet prokurator er en substantivering af det latinske verbum *procurare*, der betyder "sørge for" eller "se efter". Begrebet kendes allerede i Romerriget og peger hen imod den form for bistand, der består i at tage sig af en andens forretninger, og vandt i denne betydning indpas i dansk sprogbrug gennem 1600 og 1700-tallet. I dansk ret er den første lovgivning om advokater givet for "prokuratorer", nemlig prokuratorforordningen af 1735.

Prævarikation: Retsstridig begunstigelse af modparten.

Ret og metode: Mads Bryde Andesen: Ret og metode (2002).

Retshjælp: I dansk terminologi betegnelse for den bistand, en advokat yder til personer, der af økonomiske grunde ikke selv er i stand til at finansiere en advokatbistand, og typisk med finansiel støtte fra det offentlige i henhold til reglerne i Justitsministeriets bekendtgørelse om retshjælp, nr. 1140 af 13. december 2002 med senere ændringer. Sprogbrugen uden for Danmark er en noget anden. I Norge anvendes begrebet f.eks. om enhver form for juridisk bistand, der ydes i en partstvist.

Revisorloven: Lov nr. 302 af 30. april 2003 om statsautoriserede og registrerede revisorer.

Rpl.: Retsplejeloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 815 af 30. september 2003 med senere ændringer.

Sag: En situation, hvor flere parters juridiske eller forretningsmæssige ønsker ikke umiddelbart lader sig forene. Når advokaten forpligter sig til at bistå en klient i en sag, siges han at påtage sig et "opdrag" for klienten. Sagsbegrebet anvendes navnlig ved afgrænsningen af spørgsmål om, hvorvidt en advokat befinder sig i en interessekonflikt.

Salær: Af latin "*sal*", der har "penge" som underforstået betydning. Engelsk *salary*. Almindeligt anvendt betegnelse for et pengevederlag, der betales for en tjenesteydelse.

Salærrøveri: Almindeligt anvendt udtryk for en retsstridig debitering, der reelt indebærer, at advokaten tilregner sig midler fra klienten, som han ikke havde kunnet oppebære som honorar.

Sarbanes-Oxley: The Sarbanes-Oxley Act af 30. juli 2002 (også kaldet SOA). Amerikansk lov, der gælder for selskaber, der har værdipapirer noteret på New York Stock Exchange eller anden amerikansk børs, eller som i øvrigt har foretaget en aktieemission, der er registreret hos det amerikanske børstilsyn, SEC. Loven foreskriver en række særlige kontrolforanstaltninger for ledelsen af børsnoterede virksomheder samt visse pligter for de rådgivere, der betjener sådanne selskaber, bl.a. til at

indberette selskabets ledelse til SEC, hvis der konstateres retsstridige forhold.

SEC: Securities and Exchange Commission. Det amerikanske børstilsyn.

SOA: Sarbanes-Oxley, s.d.

STRFL: Straffeloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 960 af 21. september 2004 med senere ændringer.

TfS: Tidsskrift for Skatteret.

Tilsvar: Ældre dansk betegnelse for gæld. I juridisk sprogbrug anvendes betegnelsen stadig i relation til visse typer af gældsposter, f.eks. den gæld, en advokat opbygger til sin klient eller til tredjemand, når denne betror kontante midler i advokatens varetægt. Ordet anvendes undertiden også om den gældspost, den ene ægtefælle ifalder til den anden i den boopgørelse, der afslutter ægteparrets fællesbo.

Vicarious Voice: Den stemme, der taler for en anden. Klassisk udtryk for den part, der taler en andens sag, f.eks. som bisidder, fortaler eller advokat.

Vinkelskriver: Almindeligt anvendt betegnelse om en person, der uden at være advokat beskæftiger sig erhvervsmæssigt med juridisk rådgivning, herunder udfærdigelse af dokumenter og ekspedition af ejendomshandler. Betegnelsen kan føres tilbage fra en forordning af 19. august 1735 (§ 15) og fremtræder som en oversættelse af tysk "Winkeladvokat" eller "Winkelschrieber". Tankegangen er, at det modsatte af "ret" (lige) netop er i vinkel.

Vinkelskriverloven: Lovbekendtgørelse nr. 565 af 28. juni 1985 om ydelse af juridisk bistand samt om detektivvirksomhed mv., med senere ændringer.

WTO: World Trade Organization, se <www.wto.org>.

Første del
Almene spørgsmål

Kapitel 1
Generel karakteristik

"Advokaten skal tjene retfærdighedens interesser såvel som de klienters interesser, hvis rettigheder og friheder, det er betroet ham at hævde og forsvare, og det er hans pligt ikke blot at tale sin klients sag, men også at være hans rådgiver. Advokatens funktion pålægger ham derfor forskelligartede – fra tid til anden tilsyneladende modstridende – juridiske og moralske forpligtelser over for klienten, retten og andre myndigheder for hvilke advokaten optræder på klientens vegne, advokatstanden i almindelighed og hver enkelt kollega i særdeleshed og det retssøgende publikum, for hvilket eksistensen af en fri og uafhængig advokatstand, hvis integritet bygger også på respekt for regler opstillet af standen selv, er et væsentligt middel til værn for menneskerettighederne over for statsmagten og andre interesser i samfundet." Præambelen til de regler for god advokatskik i EU, der er udarbejdet af den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd (CCBE).

1.1. Advokatretten

1.1.a. Advokatens funktion i retssystemet

Samfundsbalance og retsordning: Et samfund, der danner rammerne for samlivet mellem vidt forskellige typer af samfundsaktører (individer, institutioner og virksomheder), er nødt til at råde over et retssystem, der er i stand til at opfange og løse de konflikter, som altid vil opstå mellem aktørerne. *Fungerer* retssystemet, vil denne konflikthåndtering finde sted, uden at samfundets fred sættes over styr. Men oplever et antal samfundsaktører, at deres "ret" bliver *tilsidesat*, kan samfundets balance blive truet. Dette kan føre til kriser på forskellige niveauer, spændende fra storpolitiske kriser i verdenssamfundet og til stridigheder, voldsudøvelse, oprør og krig i den enkelte stat.

At vejen fra harmoni til konflikt kan være kort giver historien talrige vidnesbyrd om: Versailles-freden og Tysklands efterfølgende oprustning,

opløsningen af det tidligere Jugoslavien og de efterfølgende borgerkrige på Balkan, Palæstina-konflikten. Historien viser, at de mest fredelige og harmoniske samfundsordninger er dem, der råder over de mest velfungerende retssystemer. Derfor er der megen mening i ordene *"if you want peace, work for justice"*: Fungerer retssystemet, vil den samfundsmæssige og lovgivningsmæssige udvikling forløbe i dialektiske udviklingsforløb, hvor der enten *ad rettens vej* kompenseres for det "tryk", nogen føler (ved at de pågældende gives oprejsning), eller ved at trykket fører til politiske "modtryk", der ændrer retsgrundlaget og skaber nye spilleregler.

Juristernes funktion: I hele denne proces spiller juristerne en central rolle. Det er ikke alene juristerne, der "skriver lovene", men i vid udstrækning også jurister, der deltager i den politiske og retspolitiske diskussion, der udmønter denne dialektiske samfundsudvikling. Gennem historien er magtfulde positioner ofte indtaget af personer med en juridisk (ofte også advokatmæssig) baggrund. Den fagtekniske forklaring herpå er, at ret og magt hører sammen, og at juristerne er den faggruppe, der mest indgående har beskæftiget sig med magtens tilrettelæggelse og udøvelse. Adskillige ministre og topembedsmænd i den offentlige forvaltning samt talrige ledere i større danske erhvervsvirksomheder har en juridisk baggrund.

Anthony T. Kronman (1995), s. 11 ff., taler ligefrem om en arketypisk *lawyer-statesman*, der kombinerer lederskab, karakterfasthed og idealisme med juridisk indsigt og politisk handlekraft. Se i øvrigt om den juridiske profession som værktøj til magt og styring, *Papendorf* (2002), s. 28 ff., der dog også fremhæver den "kultur af forsigtighed", som advokater ofte viser, når de står over for virkelig at udøve magt, nemlig ved at skulle indtræde i en selskabsbestyrelse (en tilbageholdenhed, der dog også kan forklares med risikoen for at blive fanget i en interessekonflikt). Advokatens magt i samfundet er også fremhævet af *Anthony T. Kronman* a.st., af *Rhode & Hazard* (2002), s. 3, og generelt i *James B. Stewart* dengang meget omdiskuterede bog: The partners – Inside America's Most Powerful Law firms (1983). Her beskrives den magt, USA's største advokatvirksomheder har over de største amerikanske virksomheder. At netop advokater ofte er blevet magtfulde i amerikansk ret skyldes flere forhold. Antallet af advokater *per capita* er langt større i USA end herhjemme. Behovet for juridisk bistand er ganske enkelt større i et samfund, der gennem generationer har befundet sig i grundlæggende forandringsprocesser, og hvor retsordningen derfor har henlagt væsentlige politiske spørgsmål til retssystemet snarere end til det politiske system. For den, der interesserer sig for magt, samfundsforhold og ledelse er det derfor nærliggende at vælge

en juridisk karriere. Hertil kommer, at vejen til advokatprofessionen er langt kortere i USA end herhjemme (3+1 år imod mod vore 5+3).

Juristen som skydeskive: På grund af denne magtmæssige placering vil man ofte rette skytset mod juristerne, når der opstår konflikter, hvorved denne samfundsmæssige balance sættes over styr. Opstår der samfundsmæssige overgreb i et samfund, der påstås at være et *retssamfund*, vil man naturligt se hen på *retssystemets aktører* for at placere et ansvar. Den offentlige opinion vil da – og ofte med stor styrke – gøre gældende, at de jurister, der deltog i de pågældende begivenheder, skulle have grebet ind. Talrige er de undersøgelseskommissioner, der har haft fokus på ministrenes juridiske rådgiver (snarere end på ministeren). Det mest markante eksempel herpå er Tamilsagen, men også andre kan nævnes. Også når der har udviklet sig skandaler i det private erhvervsliv, har det ofte været hævdet, at de medvirkende advokater kunne – og burde – have forhindret det skete.

Ser man tilbage på historien kan der peges på talrige eksempler herpå. Da statsadvokat *Hervert Grell* i 1973 offentliggjorde sin rapport om økonomisk kriminalitet, indeholdt den omtale af 47 advokater, se hertil *Mogens Holm* (1998), s. 44, om Advokatrådets reaktioner herpå. At Mogens Glistrup vakte så stor opsigt med sit 0-skattefradrag i en tv-udsendelse i januar 1971 skyldtes ikke mindst hans status som anset erhvervsadvokat, se hertil *Mogens Holm* a.st. s. 102 ff. En af de større sager i nyere tid var sagen om Boss of Scandinava (se hertil *U 1970.96 H* og hvidbogen i betænkning 690/1973). Et kvart århundrede senere fulgte skandalen efter sammenbruddet i Nordisk Fjer-koncernen. Advokatstanden fik ligeledes sin andel af den samfundsmæssige badwill, selskabstømmerskandalen i 1990'erne førte med sig. Blandt de amerikanske sager, hvor dette spørgsmål har givet anledning til overvejelser, kan nævnes Watergate-skandalen i USA, som også indbefattede flere af datidens velanskrevne advokater, og senest konkurserne omkring *Enron*, *Worldcom*, *Taco*, *Parmelat* m.fl.

Når jurister fejler: Det er væsentligt at fremhæve – navnlig i en fremstilling, der bl.a. er tiltænkt undervisningen af jurastuderende – at de "fejl", jurister begår i sådanne sammenhænge, sjældent har at gøre med den snævert metodiske eller retskildemæssige håndtering af fagområdet, jf. om dette begreb *Ret og metode*, s. 131 ff. Der er ikke tale om at overse en paragraf eller at undlade at følge det, andre ville gøre i den pågældende

situation. Som påpeget af *Ronald D. Rotunda* i forordet til hans kommentar til de amerikanske advokatetiske regler kan man sige, at advokater ikke altid er ligeså gode til at håndtere deres egne retlige (og, kan man tilføje: ledelsesmæssige) problemer, som de er til at håndtere klienternes: "Attorneys are often their own worst lawyers."

Set i et bredere samfundmæssigt perspektiv har de fejl, jurister har været beskyldt for at begå ved udøvelsen af deres magt, i højere grad haft *etisk karakter*. Fejlene har netop ikke ligget i, at advokaten har overset en paragraf, eller har forsømt at følge den praksis, der har været fulgt på et område. Derimod har kritikken været, at juristerne har undladt *selvstændigt* at gribe ind i en problemstilling, der *isoleret set* fremstod som velreguleret eller "sædvanlig", men som i et *bredere samfundsperspektiv*, måtte fremstå som uacceptabel.

Etik og professionsetik: Den magt, juristgruppen besidder, følges dermed op med et tilsvarende etisk ansvar, som i sådanne situationer gøres gældende mod juristgruppen. Undertiden kan det føles problematisk at gøre et sådant ansvar gældende. Det er således vanskeligt at opstille etiske fordringer til jurister under ét, allerede fordi juristerne udgør en stor og meget uhomogen faggruppe, som ikke er bundet organisatorisk sammen, og som med ganske få forbehold ikke er underlagt nogen generel og overordnet etisk regulering. Derimod har det tidligere været opfattelsen, at *jurister* under ét udgør en profession. Man ser ganske vist reminiscenser af denne tanke i det "juristløfte", som enhver juridisk kandidat tidligere måtte give censor og lærer hånd på ved sidste mundtlige eksamen. Ved dette løfte "lover og forpligter kandidaten sig til aldrig vidende at vige fra ret og retfærdighed, ikke råde nogen til ufornødne processer og ej heller i råd eller i andre måder befordre nogen uretvis sag eller intention." Men med den diversitet, der præger det juridiske arbejdsmarked, er det næppe helt rammende at strække begrebet så vidt. Juristerne mangler som gruppe det fællestræk, der præger en profession, i form af fælles, veletablerede organisationer, tilstedeværelse på et kendt marked, fælles værdinormer mv.

> Forsøget på et etablere en særlig "juristetik" har været gjort ved forskellige lejligheder. Således udgav Danmarks Jurist- og Økonomforbunds fagligt etiske arbejdsgruppe i 1993, kort efter tamilsagens afslutning, en etikbetænkning, der mundede ud i et sæt fagetiske retningslinjer. Initiativet tog alene sigte på *embedsmænd* – uanset om disse var jurister eller ikke – og havde ikke til formål at opstille nogen forpligtende etik for denne

gruppe. I Norge har *Jan-Fredrik Wilhelmsen & Geir Woxholth* udgivet bogen Juristetikk (2003), der søger at identificere nogle aktuelle etiske problemer af fælles betydning for alle jurister. Trods denne fælles målsætning er bogen inddelt efter de særlige problemer, der gør sig gældende for fire juristgrupper: advokaten, dommeren, forvaltningsjuristen og universitetsjuristen.

Etik og advokatetik: Anderledes med advokater. Ifølge rpl. § 119, stk. 2, nr. 3, skal en advokat have bestået juridisk embedseksamen. En advokat er derfor pr. definition en jurist og tilmed jurist af den "gamle skole", dvs. på grundlag af et uddannelsesforløb, der som udgangspunkt kun betoner de juridiske fagelementer. Lovens § 143 pålægger dernæst alle advokater at være organiseret i Det Danske Advokatsamfund. Endelig indeholder retsplejelovens første bog, sjette afsnit (kapitlerne 12-15b) en række regler, som advokater skal overholde, og etablerer nogle procedurer, der træder i kraft, hvis der opstår formodning om, at disse regler er overtrådt.

Som nærmere udviklet i denne bogs anden del udgør disse bestemmelser rammerne for den advokatprofession, som eksisterer efter gældende dansk ret. Denne regulering går hånd i hånd med et grundlæggende valg, lovgivningen har truffet, om at lade advokaten opfylde en række centrale funktioner i retssystemet. En forståelse af advokatrettens rolle i retssystemet forudsætter derfor en forståelse af, hvad det er for funktioner, man i lovgivningen på forhånd har valgt at lægge i hænderne på advokaterne. Herom i det følgende.

1.1.b. Advokatens rolle i retssystemet

Som hermed antydet spiller advokaten flere centrale roller i det forløb, der bringer en sag til sin afgørelse. Man kan beskrive disse roller ud fra forskellige vinkler. I afsnit 1.3. forsøges et tværsnit, der tager udgangspunkt i de forskellige typer af *opgaver*, en advokat vil beskæftige sig med. Den synsvinkel, der anlægges i det følgende, tager udgangspunkt i, hvilke *roller* advokaten spiller under de stadier, der kan føre til en konflikt.

Rådgivningprocessen: Skal man karakterisere advokatens ydelse helt generelt er den mest rammende betegnelse rådgivning. Advokatens *rådgivning* af klienten udgør ligeledes typisk det første stadium i advokatens opdrag for klienten. I visse tilfælde vil rådgivningen helt fritstående fremstå som svaret på klientens spørgsmål om, hvorvidt en given handling er

tilladt. I andre tilfælde vil rådgivningen være integreret i andre opgaver for klienten, f.eks. sagsførelse (også kaldet retshjælp) og koncipering.

Advokaten rådgiver klienten, fordi denne befinder sig i et tilsyneladende *paradoks*: På den ene side kender klienten ikke de retlige rammer, inden for hvilken han skal disponere. Regelværket er ofte ganske kompliceret og – ikke mindst i kraft af EU-samarbejdet – uforståeligt, i hvert fald set fra en god dansk *common sense*-synsvinkel. Men på den anden side forventer retssystemet heller ikke, at klienten har denne viden. Paradokset ligger i, at retssystemet bygger på det klare udgangspunkt, at ukendskab til loven ikke fritager den handlende for ansvar. Det løses ved, at retssystemet generelt tilskynder klienter til at gøre brug af juridiske rådgiver, herunder navnlig advokater, og støtte deres dispositioner på den rådgivning, der herved præsteres.

Advokatens rådgivning præsteres derfor under en informationsmæssig *asymmetri*: Det er hele rådgivningens udgangspunkt, at advokatens respektive klientens viden om rammerne for klientens adfærd ikke er på samme niveau. Denne asymmetri rummer en af advokatrettens væsentligste problemkilder. Blandt de retlige problemer, der udspringer heraf, er reglerne om advokatens *uafhængighed*, *interessekonfliktreglerne*, reglerne om *rådgiveransvar* og reglerne om advokatens *medvirkensansvar* ved klientens retsbrud.

Reglerne herom søger at understøtte en ordning, hvorefter klienten til enhver tid skal kunne have fuldstændig tillid til, at advokaten ikke bare er vidende inden for det område, hvor rådgivningen ydes, men også at han i selve rådgivningen udelukkende tjener klientens interesser og, underforstået, ikke er påvirket af uvedkommende hensyn til tredjeparter. Men samtidig har advokaten en særskilt pligt til at sikre, at de almindeligt gældende regler overholdes, selv om dette tilsyneladende ikke – i hvert fald på kort sigt – er i klientens interesse.

Den etiske dimension: Dermed får advokatens rådgivning en central etisk side. I Danmark er dette princip fastslået i generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, der pålægger advokaten at udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik. Advokaten skal herunder udføre sit hverv grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettigede hensyn til klienternes tarv tilsiger, ligesom sagerne skal fremmes med fornøden hurtighed. Ifølge pkt. 1.1. i de advokatetiske regler, som Advokatrådet har udfærdiget, skal advokaten i sin rådgivning ikke blot have "lovens bog-

stav, men også dens rette forståelse for øje", ligesom advokaten i forbindelse med sin rådgivning og bistand til klienter efter omstændighederne må inddrage "samfundsmæssige interesser som et særligt moment i rådgivningen." Se nærmere om denne generalklausul i afsnit 3.2.c. og generelt om advokatens professionsetiske pligter overfor andre i denne bogs kapitler 7, 9 og 11-14.

Advokaten som embedsperson: Selv om advokaten med sine særlige forpligtelser og sin retlige placering i domstolsordningen *retssystematisk* varetager en række centrale funktioner, betragtes advokaten i dansk ret som en rent privat erhvervsudøver. Denne opfattelse er også på et tidligt tidspunkt lagt til grund af EF-domstolen, jf. domstolenes udtalelse af 21. juni 1974 under en præjudiciel forelæggelse i sagen om *Reyners* (2/74).

At strafbestemmelsen i rpl. § 129 lader straffelovens regler om forbrydelse i offentlig tjeneste og hverv (§§ 144, 150-152 og 154-157) gælde direkte for advokater og deres autoriserede fuldmægtige modificerer ikke dette udgangspunkt. Med denne henvisning sideordnes advokatens embedsforsømmelse med den, embedsmænd i den offentlige forvaltning kan gøre sig skyldig i. En tilsvarende henvisning er i øvrigt gjort i revisorlovens § 26. Men denne rent lovtekniske sidestilling giver ikke i sig selv grundlag for, at kategorisere advokaten (henholdsvis revisor) som en "embedsmand i retten" (*officer of the court*), jf. afsnit 3.1.b. En sådan karakteristik ville være i direkte modstrid med uafhængighedskravet for advokater. Det er således kun i tilfælde, hvor advokaten udstyres med en særlig offentligretlig kompetence, f.eks. i forbindelse med opdrag som medhjælper hos en statsadvokat, jf. rpl. § 103, stk. 3, jf. § 106, at advokaten kan siges at optræde i en embedsmandsrolle.

Opfattelsen af advokaten som en etisk ansvarlig person derimod naturligt over i de krav om *decorum*, som findes i de fleste retsordninger.

Konflikthåndteringen: At advokatens handlinger nødvendigvis må have en videregående betydning for retssystemet hænger sammen med selve det forløb, der udspiller sig under en konflikt mellem to parter. En sådan konflikt rummer pr. definition et forhold til andre end klienten selv. Der vil i det mindste være én *modpart*, eventuelt en offentlig myndighed, der råder over det retskrav, klienten ønsker at udløse. Hertil kommer den *instans*, der skal dømme i sagen. I tillæg hertil skal lægges de *vidner* og *eksperter* mv., der alt efter sagens karakter skal bistå med oplysning mv. Selv den enkleste

sag vil derfor involvere en flerhed af personer, som det kun er forsvarligt at ulejlige, hvis der er rimeligt grundlag for at føre proces.

Lovgivningen bygger på den antagelse, at en sag får sin letteste gang gennem systemet, når dens parter bistås af advokater. Dette kommer f.eks. til udtryk i rpl. § 260, stk. 2, der tildeler advokaten et møderetsmonopol: Ifølge denne bestemmelse er advokater således eneberettigede til at føre sager for andre. Derfor må advokaten, som klientens tillidsmand og retssystemets vogter, på en gang tage hensyn til klientens interesser og samtidig sikre, at konflikten ikke belaster modpart, retssystem, vidner og øvrige parter unødigt. Et af de mest fundamentale krav til advokaten består i at sikre, at advokaten ikke anlægger unødige processer.

> I et andet perspektiv kan man også anskue denne regulering som udtryk for, at advokaten som den, der kan iværksætte de muligheder for pression og magtudfoldelse, som retssystemet rummer, må begrænses i sine udfoldelsesmuligheder. Sådanne begrænsninger er navnlig nærliggende i retssystemer, hvor det at sagsøge en anden part kan anskues som det moderne samfunds svar på western-samfundets seksløber (advokaten optræder her som *the hired gun*). I et sådant billede kan man anskue den retlige regulering af advokatprofessionen i samme lys som våbenlovgivningen: Der er en interesse i at sikre, at advokatvåbenet er *tilgængeligt*, men også i at undgå, at dette *misbruges* til retsstridige handlinger.

Advokaten forventes ligeledes at kunne *artikulere* parternes krav. Herigennem sikres det dels, at retten ikke *spilder tid* med at skulle forholde sig til vilde og urealistiske krav, og dels, at den dømmende instans får et *kvalificeret grundlag* for sin afgørelse.

Pligten til at yde retshjælp: Placerer man advokaten i denne centrale rolle kan man argumentere for, at advokaten også bør have *pligt* til at yde denne retshjælp, selv om han ikke nødvendigvis har noget stærkt forretningsmæssigt incitament hertil. At der består en sådan forbindelse tegner sig klart, når man ser på de forskellige advokatordninger. Men lige så klart er det, at pligtens nærmere karakter, herunder dens retlige grundlag, varierer stærkt fra det ene retssystem til det andet. I retsordninger som det danske med en tradition for veludbyggede sociale sikringsordninger, kan pligten til at yde gratis, eller billig retshjælp, alene gøres gældende mod advokater, der selv har ønsket at underkaste sig en sådan pligt – og da tilmed under et vist statsligt tilskud. I andre retsordninger, hvor adgangen

til offentlige retshjælpstilskud er mindre, vil pligten udmønte sig i særlige regulatoriske eller etiske forskrifter. I *England* gælder f.eks. en såkaldt *cab-rank rule*, der pålægger engelske barristers at påtage sig enhver sag, der henvises fra en solicitor inden for barristerens rådgivningsområde, se hertil afsnit 2.3.e. I de fleste *amerikanske* domstolsordninger findes der etiske regler, der pålægger advokaterne at præstere en bestemt procentdel af deres arbejde *pro bono*, dvs. til almenhedens bedste (og, underforstået, uden vederlag).

I et snævert forretningsmæssigt perspektiv kan det give anledning til undren, hvorfor advokaterne dog skal yde en sådan rådgivning, når de nu har muligheden for at beskæftige sig med sager, der er mere indbringende, og måske også mere interessante, end retshjælpssagerne.

Der er flere svar på dette spørgsmål, og gyldigheden af det enkelte svar beror på den enkelte advokats personlighed. For nogle advokater er der tale om en *moralsk skyldighed*, som ikke kræver nærmere begrundelse. Andre ser pligten som en *professionelt nedarvet* pligt, der hænger sammen med advokatens skyldighed over for samfundet. I dette perspektiv kan man også anlægge en retspolitisk *noget-for-noget*-betragtning, hvorefter denne almenvelgørende del af advokatens gerning er en passende modydelse til gengæld for, at advokaten kan gøre sig fortjent til at oppebære de privilegier, retssystemet giver ham.

1.1.c. Grundlæggende professionskrav

Med denne indføring i nogle af de hovedroller, advokaten udfylder i et retssamfund, er allerede sagt lidt om, hvilke grundlæggende krav man må stille til advokatprofessionen.

Faglighedskravet: For det første må advokaten kunne præstere en optimal faglighed. Dette krav kommer til udtryk gennem de regler, retsplejeloven stiller som betingelse for beskikkelse af advokater, herunder om akademisk uddannelse, praktisk erfaring og efteruddannelse. Dernæst håndhæves kravet hårdhændet gennem den praksis, der pålægger advokater ansvar – disciplinært såvel som erstatningsretligt – hvis der ikke ydes en rådgivning, der matcher professionens krav.

Uafhængighedskravet: For at kunne opfylde sin funktion i retssystemet må advokaten for det andet sikres en betydelig grad af uafhængighed. Hvis de procederende advokater var genstand for styring fra statsmagtens side,

ville statsmagten indirekte kunne kontrollere domsmagten. Dette er baggrunden for, at man i alle retssystemer, der baseres på den Montesqieux'ske magtfordelingslære (som herhjemme er udtrykt i grundlovens § 3), opretholder princippet om advokatens uafhængighed. Det nærmere indhold af uafhængighedskravet udmøntes i kapitel 7. På dette sted rækker det at pege på, at advokaten i sit virke i retten ikke bør kunne motiveres af uvedkommende interesser, hverken hos klienten selv, hos advokaten, hos domstolene, modparter, kolleger, myndigheder eller andre.

> Uafhængighedsidealet er allerede fastslået i DL 1-9-16, jf. nærmere herom i afsnit 2.2.c. Her finder man følgende umiddelbart noget modsætningsfyldte regel: "Procuratorer, som oprigtigen Sager, dennem betroede ere, udføre, og retsindige altid befindes, skulle ej derfor af Øvrigheden leggis for had; Men lidis og forfremmis til Under-Øvrigheds Bestillinger i Byerne". Artiklen er en videreførelse af Christian IV's forordning af 1638. Denne tanke, der går igen igennem tiderne og på tværs af geografiske og kulturelle grænser er, at advokaten – *par exellence* – er *rådgiver* og *stedfortræder* for enhver part: "Det er betroet ham at hævde og forsvare, og det er hans pligt ikke blot at tale sin klients sag, men også at være hans rådgiver", som det siges i CCBE's præambel. Stor såvel som lille, kommerciel såvel som forbruger, offentlig såvel som privat.

Uafhængighedskravet gennemsyrer store dele af advokatretten: I en konflikt gælder det om at kunne støtte sig på rådgivere, man har fuld tillid til, og om hvis loyalitet der ikke kan rejses den fjerneste tvivl. Uafhængigheds- og integritetsbegrebet analyseres i afsnit 7.1.a. Som her anført har det to sider. Den ene side drejer sig om advokatens rammebetingelser: Uanset karakteren af det enkelte opdrag må det sikres, at advokaten almindeligvis ikke virker under omstændigheder, der motiverer ham til ikke at varetage klientens interesse fuldt ud. Hertil kommer, at advokaten i et bestemt opdrag må være fri af *interessekonflikter*, jf. nærmere begrebsanalysen herom i afsnit 9.1.b. Som her anført indtræder der en interessekonflikt, når en bestemt *interesse* i kraft af en interesse*bærer* har en uvedkommende forbindelse til den *konflikt*, der ligger til grund for advokatens opdrag.

> Denne interesse kan enten tegne sig på kortere eller længere sigt. Fordi en interesse kan være mere eller mindre tungtvejende, og fordi der netop kan anlægges kortere eller længere sigt, vil der ofte være tale om gradbøjninger af begrebet. Jo mere uafhængig advokaten er af parternes eller

> sine egne kortsigtede interesser, desto større sikkerhed vil der være for, at hans dispositioner i sagen vil være baseret på rent juridiske overvejelser, og jo mere sikres det dermed, at sagsførelsen kan foregå betryggende.

Såvel det generelle krav om uafhængighed som de specifikke krav om, at advokaten skal holde sig fri af interessekonflikter, er essentielt, når advokaten rådgiver om retlige problemer, der giver anledning til retlig *tvivl*. Som nærmere udviklet i *Ret og metode*, kapitel 1, er de juridiske regler – anskuet som regler om magtfordeling – lige så dynamiske som den magt og de værdiforestillinger, samfundet bygger på, og som udtrykkes i retsreglerne. Men når reglerne giver anledning til tvivl, enten fordi de rummer indre modsætninger eller fortolkningstvivl, eller fordi de med vilje er affattet upræcist med henblik på en senere udfyldning, bliver der behov for den kreative indsats: Argumenter for og imod brugen af en regel tages i betragtning, og til syvende og sidst må der findes en afgørelse, der afslutter konflikten. Og fra at være en objektiv rådgiver om indholdet af gældende ret skifter advokatens rolle til at blive en våbendrager, der går foran sin klient for at overbevise den modpart, dommer eller instans, hvis position i relation til et konkret sagsforhold står i vejen for klientens interesser.

Advokaten som procesaktør: For det tredje må det sikres, at advokaten indgår i procesordningen på den måde, der sikrer det optimale samspil mellem den dømmende instans og advokaten. Sådanne spilleregler findes i alle retsordninger, hvor man – alt efter indholdet af den pågældende proceskultur – pålægger advokaten forpligtelser og tildeler ham rettigheder, der korresponderer med visse krav om kvalitet og ansvarlighed. Man ser undertiden den betragtning gjort gældende, at denne regulering gør advokaten til et *organ* i den del af retssystemet, der har at gøre med konkret behandling af retssager ved de almindelige domstole.

Ser man på de forskellige retsordninger er der imidlertid betydelige forskelle på, *hvor* integreret i domstolssystemet advokaten er. Efter dansk ret giver det som sagt ikke mening at betragte advokaten som "embedsmand" i retsplejen i egentlig forstand. Ganske vist findes der enkelte tilløb til en sådan opfattelse. Alligevel er det ikke noget tilfælde, at man har forankret reglerne om advokatprofessionen i retsplejeloven. Som allerede nævnt får advokatens optræden ofte direkte betydning for processens gang: I det omfang man f.eks. tillader en advokat at forberede et vidne på de spørgsmål, der vil blive stillet under en afhøring, vil denne adfærd påvirke

bevisværdien og troværdigheden af vidnets forklaring og dermed også udfaldet af den sag, hvor hvilken denne forklaring er afgørende. En advokatetisk regulering af dette spørgsmål bliver dermed også en indirekte regulering af domstolsprocessen.

> I andre jurisdiktioner (f.eks. det system, man i Frankrig og ved EF-domstolen kender som generaladvokatsystemet) har advokaten centrale opgaver i selve retsplejeordningen. I de forskellige retsordninger er forbindelsen mellem advokaten og retsplejen mere eller mindre stærk. I pkt. 2.5.1. i CCBE's Code of Conduct beskrives advokaten som "et organ i retsplejen". Denne opfattelse er rammende for nogle retsordninger (f.eks. den franske) men mindre rammende for andre (f.eks. den danske og britiske). Det er udtryk for samme tankegang, at man i visse jurisdiktioner (herunder talrige amerikanske delstater) har lagt den retlige organisering af professionen i hænderne på domstolene, som f.eks. udsteder de professionsetiske regler, advokaten er underlagt. Et eksempel herpå er amerikansk advokatret, jf. afsnit 2.4.b.

Advokaten som kontrollant: Gennem de seneste år er man forskellige steder i lovgivningen begyndt at overlade advokaterne (og andre typer af rådgivere) en fjerde type af forventninger, nemlig forventningen om at advokaten skal optræde i rollen enten som kontrollant (undertiden kaldet *gatekeeper*) eller "sladrehank" (*whistle blower*) i sager, hvor han må indse, at klienten har begået, eller er i færd med at begå, alvorlig kriminalitet. Denne rolle er kommet i fokus ud fra en erkendelse af, at advokater udgør en central faktor i retssystemet, og at visse former for kriminalitet meget vanskeligt kan opklares uden en sådan medvirken fra rådgiverside. Første skridt i denne retning blev taget med vedtagelsen af EU's direktiv om hvidvaskning af penge, se hertil redegørelsen i afsnit 8.4.e., og *Jens Madsens* redegørelse i U 2002B, s. 355 ff., særligt med note 25. De lovindgreb, der tidligere har været gennemført i kølvandet på skandalesager om økonomisk kriminalitet (se hertil afsnit 1.1.a.), har gjort et yderligere indhug i advokaternes tidligere meget vidtgående tavshedspligt.

I takt med at sådanne særregler nedtones, nedtones også forskellen mellem den klassiske advokatprofession og andre liberale erhverv (se om dette begreb i afsnit 1.2.b.), og advokaten mister dermed den særlige position som klientens tillidsmand *par exellence*, som han tidligere har indtaget. Derfor er det forståeligt, at der fra advokatside er rejst indgående kritik af denne regulering. På den anden side ligger det også klart, at det moderne

samfund i dag trues af kriminalitetsformer, som i deres virkning vil være indgribende, ikke bare for enkelte investorer og enkelte nationalsamfund, men i visse tilfælde også for store dele af verdensøkonomien. Ligesom terrorismetruslen kan begrunde indgreb i frihedsrettigheder, der hidtidig har været gældende, må man nok indstille sig på, at sådanne hensynsafvejninger vil medføre et blivende pres på, at også advokaternes tavshedspligt og – ikke mindst – tavsheds*ret* i særlige tilfælde må modificieres.

1.1.d. Advokaten og samfundsudviklingen

Gennem de seneste årtier har der været en stigende fokus på advokatens rolle i retssystemet. Et hastigt blik på disse udviklingslinjer tjener til at forklare, hvorfor en stor del af det retsgrundlag, der i øjeblikket er gældende for advokater, for tiden er genstand for diskussion, og hvorfor der inden for betydelige områder af advokatretten kan konstateres en form for retsusikkerhed, hvor modstående – hver for sig lige gyldige – synspunkter og hensyn gør sig gældende.

1. Advokaten og magtfordelingen: For det første er det centralt at pege på, at der gennem det seneste århundrede er sket en forskydning af den magtbalance, der gælder mellem forskellige statsorganer, såvel inden for den enkelte nationalstat som inden for mellemstatslige institutioner. Forskydningen bevæger sig i retning mod at lade domstolene overtage afgørelsen af stadigt flere samfundsspørgsmål. Set i fugleperspektiv har denne udvikling haft sammenhæng med samfundets stigende kompleksitet, der har medført en tendens til at lade det *juridiske* system (frem for det *politiske* system) håndtere stadigt flere samfundsmæssige og menneskelige konflikter, og inden for det juridiske system at lade domstolene overtage ansvaret for stadigt flere vitale beslutninger. De opgaver, advokaterne løser, og den magt der er forbundet med advokatprofessionen, har dermed ændret sig i takt med de ændringer, der er sket i samfundets grundlæggende magtfordeling.

Denne forskydning viser sig navnlig i to relationer.

En første relation drejer sig om forholdet mellem *domstolene og lovgivningsmagten*. Denne magtfordeling er fundamentalt forskellig inden for de forskellige retsfamilier. Inden for *common law*-jurisdiktioner vil domstolene således have relativt mere magt end lovgivningsmagten. I mangel af aktuel (detail-)lovgivning kommer det enkelte præjudikat uvægerlig til at

spille en central rolle for løsningen af nogle af tidens mest omdebatterede almenmenneskelige spørgsmål, som f.eks. racespørgsmål, abort og produktsikkerhed. Fordi advokaten er den centrale aktør, når disse spørgsmål bringes frem for den dømmende ret, vil der være betydelig fokus på advokatens stilling i sådanne jurisdiktioner. Men også i systemer, der hviler på en *civil law*-struktur, indebærer kompleksiteten af det moderne samfunds retlige problemer, at der er langt større behov for stillingtagen i enkeltafgørelser nu end tidligere. Eller sagt på en anden måde: Ambitionen om at kunne formulere en lovgivning, der tager højde for alle livets forhold, er blevet stadigt vanskeligere at indfri.

En anden faktor angår forholdet mellem den *udøvende og dømmende magt*. I det omfang man flytter afgørelsen af vanskelige spørgsmål bort fra det administrative (og administrativt-politiske) system og over i domstolssystemet, vil en tilsvarende udvikling gøre sig gældende. Herhjemme har udviklingen gennem sidste halvdel af det 20. århundrede i retspraksis om domstolsprøvelse af forvaltningsbeslutninger været udtryk for en sådan bevægelse. I dag finder man talrige områder (herunder sager, hvor domstolene prøver afgørelser truffet af Advokatnævnet), hvor domstolene bevæger sig langt ind i det skøn, administrationen har foretaget. I visse tilfælde skyldes denne mere intensive prøvelse (som i eksemplet med Advokatnævnet), at domstolene føler sig trygge ved at skulle gå ind i det pågældende skøn. I andre tilfælde gør andre forhold sig gældende, f.eks. en opfattelse af, at Danmark er underlagt forpligtelser i henhold til menneskeretskonventioner mv. Uanset årsagen er konsekvensen heraf, at domstolene – og dermed de procederende advokater – de facto har fået en større indflydelse på disse elementer af samfundsudviklingen.

> I det almindelige samfundsliv har denne fokus på advokatrollen ført til en stigende almenmenneskelig interesse for advokatens arbejde. At dette opleves som både spændende og væsentligt understøttes af de mange tv-serier, der fokuserer på advokaters arbejde. Det er en kendt sag, at advokater har let adgang til medierne og optræder som kendte ansigter. Talrige politisk prægede samfundsspørgsmål bringes i dag for domstolene, hvor advokaternes indsats i proceduren bringes frem. Og nogle advokater benytter ligefrem medierne som deres markedsføringsplatform, hvor selv forholdsvis enkle og banale sager lægges frem med stor journalistisk kraft.

2. Ændringer i det juridiske serviceniveau: For det andet, og i konsekvens af den foran beskrevne forøgelse af den retlige kompleksitet, er der sket grundlæggende ændringer i det juridiske serviceniveau i samfundet. På talrige områder er der indført klageordninger, som indebærer, at private parter kan indbringe afgørelser, der anses for uønskede, for specialiserede klageinstanser, der som led i deres klagesagsbehandling yder en vis vejledning i, hvordan klagen skal formuleres mv. En tilsvarende ordning er gennemført på forbrugerområdet med Forbrugerklagenævnet, og de hertil knyttede private klage- og ankenævn, der virker på grundlag af loven om forbrugerklager. Det hører til undtagelsen, at advokater yder bistand i forbindelse med sådan sagsførelse, hvis procesform netop er etableret med sigte på, at sagerne skal kunne håndteres af parten selv.

Ligeledes har ændringer i lovgivningen betydet, at en række af de sagsområder, der tidligere gav anledning til vanskelige retlige afvejninger, i dag er afklaret gennem præceptiv lovgivning. Hvor det tidligere kunne give anledning til tvivl, om sælgeren gyldigt havde fraskrevet sig ansvaret for en mangel i forbrugerkøb, er dette område løst gennem de præceptive regler i forbrugerkøb. Lejeretten og ansættelsesretten er andre eksempler på, at man gennem beskyttelsespræceptiv regulering har fjernet behovet for at føre retssager om, hvorvidt den stærke part i aftaleforholdet har misbrugt sin stilling over for den svagere. Også denne udvikling har – i takt med udviklingen i klageordningerne – frataget advokaterne et vist område af den private rådgivning.

I fugleperspektiv kan man sige, at der er et mere begrænset behov for advokater til at hjælpe parter med at opnå de krav mv., der er klart retsbestemte. I retsforhold vedrørende offentlige myndigheder gælder dette navnlig, når en kompliceret lov er lagt i hænderne på et forvaltningsapparat, der også har fået til opgave at vejlede borgerne om forståelsen af lovgivningen. På områder, hvor de retlige problemer opstår mellem private personer og virksomheder, vil betydelige dele af den juridiske rådgivning flytte over til faglige organisationer, lejerforeninger og forbrugerorganisationer. Hertil kommer den betydning, faglige bibliotekstjenester eller Internet-baserede rådgivningstjenester ofte vil kunne udføre overfor parter, der er indstillet på selv at foretage undersøgelser.

Denne udvikling har navnlig haft betydning inden for det private klientsegment. Det at gå til advokat opfattes af mange privatpersoner enten som en kostbar luksus eller som en udvej, man kun søger imod i mangel af

billigere løsninger. En stadigt større del advokaternes samlede arbejdsområde er dermed blevet den erhvervsmæssige rådgivning – en tendens, som Advokatsamfundet på det seneste har søgt at imødegå gennem flere projekter med fokus på gennemsigtighed, fokus på "kerneværdier" mv. Generelt anses advokatens rådgivning navnlig for påkrævet, når et retsgrundlag er *uklart*, og der er behov for at formulere og gennemføre et retskrav, eller når der pga. en retlig *usikkerhed* er behov for at anvise en farbar vej – enten i forbindelse med et råd eller en aftaleindgåelse.

3. Dereguleringen: En tredje udviklingslinje tegner sig omkring de ændringer, der er sket i selve det retlige grundlag for advokatprofessionen. Fra at være en profession, der i vid udstrækning levede sit eget liv gennem selvregulerende regler og konfliktløsningsmetoder, er der gennem de seneste 20 år sket dramatiske ændringer i retsgrundlaget for advokater. I dag findes der en mangfoldighed af advokatretlige regler spredt omkring i retssystemet; f.eks. reglerne om hvidvask, inkasso, værdipapirhandel samt i de talrige forskrifter, der angår den måde hvorpå advokater – og andre professionelle bistandsydere – skal optræde over for offentlige myndigheder mv.

Store dele af disse ændringer er sket i konsekvens af den *konkurrenceretlige deregulering*, der har fundet sted gennem de seneste år. Som det nærmere vil fremgå af afsnit 3.6.f. er der fortsat og vedblivende fokus på de lovhjemlede konkurrencefordele, advokaten har efter gældende ret. Presset mod disse fordele har vist sig i takt med, at der opbygges specialer inden for f.eks. skatteret, patent- og varemærkeret, inkasso og formueadministration. Når sådanne specialer bygges op, vil der uvægerlig indtræde aktører på disse områder, der uden den generelle juridiske uddannelse fokuserer og specialiserer sig på disse områder. Og i en sådan konkurrence kan det være vanskeligt at forsvare, at netop advokaten skal være underlagt særlige privilegier, f.eks. til at føre retssager, opretholde vidnefritagelse el.lign.

Men presset gør sig også gældende på klassiske områder af advokatens virke. Hvor lovgivningen tidligere tildelte advokaten en række monopoler (herunder på skødeskrivning, inkassovirksomhed og retssagsbehandling for andre) og tillod en række fikserede betalingsordninger, er det i dag det ideologiske udgangspunkt, at lovgivningen også giver andre professionelle bistandsydere adgang til dette marked. Bortset fra advokatens titelmonopol

er monopolet på retssagsbehandling den eneste tilbageværende særrettighed, advokatstanden har beholdt.

I konsekvens af denne deregulering betragtes den ydelse, der præsteres af advokater, i stigende grad som en standardydelse, som også andre typer af rådgivere kan præstere. I konsekvens heraf pågår der retspolitiske drøftelser om advokatprofessionens stilling i konkurrencen med andre rådgivningsprofessioner, både på globalt plan (se herved afsnit 3.7.b. om den igangværende *Doha*-runde under WTO-forhandlingerne), regionalt (se herved afsnit 3.6.f. om EU's direktivforslag vedrørende *professional services*) og nationalt da Justitsministeriet den 11. juni 2004 nedsatte et udvalg om advokater.

> Til sammenligning kan man læse den oversigt over "områder, der må anses forbeholdt advokater", som *Axel H. Pedersen* giver i Indledning til advokatgerningen II (1963), s. 86, omfattende ejendomshandler og forretningsoverdragelser, ejendomsadministration, lånesager, byggesager, oprettelse af aktieselskaber og interessentskaber, dødsboer, bistand ved privat skifte mv., akkord- og moratorieordninger, dokumentskrivning, inkasso og formueforvaltning. Samtlige disse områder er i dag genstand for konkurrence mellem advokater og andre rådgivere.

Den retspolitiske baggrund for denne deregulering, med heraf følgende bortfald af standens tidligere privilegier, kan søges i den generelle tendens, der (bl.a. i takt med EU-samarbejdets udvikling) har været til at understøtte den frie konkurrence, ikke bare i det enkelte nationalsamfund, men inden for større internationale regioner, f.eks. EU. I efterkrigstidens industrinationer har der været en stadigt stærkere politisk vilje til at sikre de optimale konkurrencebetingelser inden for forskellige markeder i samfundsøkonomien. For at konkurrere må man have lige og fri adgang til markederne, og nye markedsaktører skal ikke møde urimelige modtræk fra de eksisterende markedsaktører, hvad enten disse optræder som monopolister eller virker ved samordnet praksis. Dette grundsyn, der udtrykker lovgivningsmagtens svar på ønsket om markedsøkonomi, har navnlig vundet anerkendelse efter Berlinmurens fald i 1989. Og jo stærkere konkurrenceretten har vokset sig, desto bredere har dens virkefelt rakt. Søgelyset har også været rettet mod advokaterne, der ikke alene er blevet genstand for konkurrencemyndighedernes løbende overvågning – nationalt såvel som på EU-plan – men tillige

har oplevet en række ændringer i de lovhjemlede privilegier, der tidligere har været gældende.

Det er velkendt (f.eks. fra teleområdet), at der med deregulering af monopoler opstår en stadigt mere kompleks regulering af markedsvilkårene for de aktører, der herefter træder ind på det tidligere enkelte område. Den heraf følgende regulering, der ikke i snæver forstand kan betegnes som "advokatretlig", udgør en væsentlig del af de rammebetingelser, der (også) gælder for advokatvirksomhed. Som situationen tegner sig i dag (2005), er der intet, der tyder på, at denne tendens vil ophøre. Tværtimod tyder meget på, at vi i de kommende år vil opleve et øget pres fra lovgiveren for at fjerne forskellen mellem de rammebetingelser, advokatprofessionen udøver, og de der udøves af andre rådgivende liberale erhverv. Om advokatprofessionen vil overleve en sådan yderligere liberalisering uden tab af den kulturelle identitet og det faglige særkende, man i dag kan påpege, vil være fremtidens åbne spørgsmål.

> Udviklingen er ikke mindst båret frem af EU, der dels har gennemført to sektordirektiver for advokater, se nærmere herom afsnit 5.1.e., dels har søgt at anvende de almindelige konkurrenceretlige regler til at understøtte en intens konkurrence om advokaternes ydelser. Senest har Kommissionen, i opfølgning af den såkaldte Lissabon-proces, EU's regeringschefer igangsatte i marts 2000, udarbejdet et udkast til direktiv om tjenesteydelser i det indre marked, der har til formål at "fjerne hindringerne for etableringsfriheden for tjenesteydere og den frie udveksling af tjenesteydelser medlemsstaterne imellem", og som sikrer tjenesteydere og tjenestemodtagere den fornødne retssikkerhed for effektivt at kunne udøve disse to grundlæggende traktatfæstede friheder, se nærmere hertil afsnit 3.6.f.

4. Globaliseringen: For det fjerde kan man pege på, at denne udvikling er sket i takt med den stadigt fremadskridende globalisering. Inden for mange brancher er det udgangspunktet, at varer og tjenester udveksles på et globalt marked under deltagelse af globale aktører og i stigende grad under opbygning af globale handelssædvaner mv. Stort set alle større og mellemstore virksomheder i dag indgår i internationale forretningsmæssige transaktioner. De færreste virksomheder, udover ganske enkelte inden for detailsektoren, kan leve af et lokalmarked, og selv de, der kan, vil ofte være nødt til at erhverve råvarer og ingredienser på et internationalt marked.

Globaliseringen har forandret de juridiske udfordringer, som navnlig erhvervsmæssige klienter står overfor. Med udviklingen af den internationale omsætning og udveksling af varer og tjenester er fulgt et pres mod de *barrierer* af teknisk og retlig karakter, der tidligere har hindret den frie udveksling af varer og tjenesteydelser med det formål at sikre nationalstaternes økonomier. Presset har navnlig ført til krav om standardisering af såvel tekniske som retlige rammebetingelser. Gennem en sådan standard kan det sikres, at markedet på forhånd kender de enkelte produkter og har tillid til dem, og at man også kender de spilleregler, der skal følges i omsætningen. Denne udvikling er på globalt plan navnlig båret frem af de internationale handelsorganisationer som WTO, IMF og Verdensbanken og på regionalt plan af EU og NAFTA.

> Se nærmere om denne udvikling *Papendorf* (2002), s. 5 ff. med henvisninger. Som her påpeget har en række andre faktorer understøttet denne globalisering: Sammenbruddet i de tidligere kommunistiske markedsøkonomier og udviklingen af kraftfulde internationale kommunikationsværktøjer som f.eks. Internet. Hvor USA i 1960 havde ca. 200.000 advokater (én for hver 695 indbyggere), var antallet af advokater ved årtusindskiftet vokset til ca. 900.000, svarende til ca. én for hver 300 indbyggere. I 1950'erne fandtes der kun ca. 40 advokatvirksomheder med mere end 50 advokater. Ved årtusindskiftet fandtes der 70 firmaer med mere end 500 advokater. Se hertil *Marc S. Galanter & Thomas M. Palay* i 76 Virginia Law Review 747, 749 (1990), som citeret hos *Rhode & Hazard* (2002), s. 26, note 2.

Hermed er opstået et indlysende behov for forretningsjuridisk rådgivning, der går på tværs af landegrænser. En sådan rådgivning må for det første være international i sit *grundlag*: Rådgiveren (herunder advokaten) må være i stand til at sætte sig ind i det retlige grundlag, som hans udenlandske klient arbejder på, og som ikke nødvendigvis er harmoniseret med det retsgrundlag, rådgiveren selv arbejder på. Det ligger i sagens natur, at rådgiveren må kunne berherske fremmedsprog (først og fremmest engelsk) og kunne begå sig i et internationalt forretningsmiljø. Men i takt med, at sådanne færdigheder indarbejdes inden for disse klientsegmenter, indtræder en gradvis nedbrydning af lokale retskulturer, der har ført til en tilsvarende internationalisering af den juridiske rådgivning til internationale klienter.

5. *Specialisering og vækst:* Navnlig de store advokatvirksomheder har søgt at møde dette behov for specialisering gennem opbygning af internationalt orienterede afdelinger, herunder for fusioner og virksomhedsoverdragelser (M & A, *mergers and acquisitions*). For at kunne opbygge disse ressourcekrævende, men også profitable, specialer har man måttet omstrukturere de store advokatvirksomheder, hvorved der er opbygget stadigt større advokatvirksomheder ("advokatfabrikker") til at præstere rådgivning i disse internationale forretningstransaktioner. Også samfundets stigende kompleksitet har ført til, at der inden for en række sagsområder har udviklet sig særlige professionelle normer gældende for de forskellige typer af procesfuldmægtige, der almindeligvis optræder i disse sammenhænge. Specialisering og vækst synes dermed at gå hånd i hånd.

I slutningen af 1980 fandt en række fusioner sted mellem nogle af de i forvejen meget store internationale advokatvirksomheder. Blandt andet fusionerede Clifford-Turner og Coward Chance til firmaet *Clifford-Chance*. Tilsvarende fusioner førte til den advokatvirksomhed, der i dag kendes som *Rogers & Wells.* Talrige andre tilsvarende fusioner kan nævnes, såvel på det internationale niveau som i de enkelte jurisdiktioner. Baggrunden for disse sammenslutninger har generelt ligget i et ønske om at sikre sig markedet for rådgivning til store multinationale klientvirksomheder. Det er i dag klart, at denne forventning er indfriet over en bred kam. De store advokatvirksomheder ligger utvivlsomt, nationalt såvel som på internationalt niveau, i spidsen, når det gælder indtjening, omdømme og kvalitet. Samtidig ligger det også klart, at prisen for at opbygge sådanne virksomheder ofte er blevet betalt med vanskeligheder ved sammensmeltningen af de ofte forskellige advokatkulturer, man har skullet bringe sammen. Se for en bredere analyse af dette kulturomskift, *Marc Galanter* i Wisconsin Law Review (1999), s. 1081 ff.

Den danske advokatbranche har nøje fulgt de internationale udviklingstendenser. I løbet af 1990'erne indtrådte der således en række fusioner i Danmark, der førte til frembringelsen af fire store advokatvirksomheder, Bech-Bruun Dragsted, Kromann Reumert, Plesner (Plesner Svane Grønborg) og Gorrisen Federspiel Kierkegaard. I tillæg hertil findes der et stort antal mellemstore danske advokatvirksomheder samt et antal advokatvirksomheder, som virker i tilknytning til store internationale advokatvirksomheder (f.eks. *DLA Nordic*, *Magnusson Wahlin Qvist Stanbrook* (MAQS) og *Eversheds*). Ved siden af de store advokatvirksomheder findes der enræk-

ke særdeles kompetente mindre og mellemstore advokatvirksomheder, der – undertiden i uformelle netværkssamarbejder – også løser de kvalificerede og mandskabskrævende opdrag, der efterspørges af det internationale klientel.

Med denne udvikling er der indtrådt en situation, hvor den danske advokatkultur (eller i hvert fald den del af den, der har berøring med det internationale forretningsklientel) er genstand for en betydelig krydspåvirkning i samspillet med internationale advokatvirksomheder. Påvirkningen indtræder dels i forbindelse med samarbejdet om konkrete sager (f.eks. internationale fusioner og virksomhedsoverdragelser eller international voldgift), dels i forbindelse med det faglige miljø, der naturligt udvikler sig inden for fagområder med en international berøring. Nogle konkrete udslag heraf er indtoget af fremmede begreber i dansk juridisk praksis (f.eks. *due diligence*, *mergers and acquisitions* samt leverandør af rådgivning om *complicance*) og opbygningen af hertil hørende sagsområder.

6. Brancheglidninger: Moderne advokatvirksomhed dækker derfor i dag over en række vidt forskelligartede virksomhedstyper, der kun bærer det eneste fællestræk, at deres indehavere og nøglemedarbejdere har samme uddannelse og samme titel (med hertil hørende særlige pligter). I adskillige år har advokatprofessionen været mødt af en betydelig konkurrence, både på kerneområderne (retshjælpen og den juridiske rådgivning) og inden for de nye rådgivningsområder, som det moderne samfund har skabt (herunder ikke mindst *mergers and acquisitions*). Jo mere specialiserede opgaver, advokaterne sættes til at varetage, desto større indsats ligger der i at efteruddanne advokaterne, og desto lettere er det for andre professioner at tage over. Skatteområdet er det mest iøjnefaldende eksempel herpå. I takt med at skattelovgivningen i løbet af 1980'erne voksede til et helt ekstremt kompleksitetsniveau, flyttede rådgivningen fra advokaterne over til revisorerne, jf. nærmere redegørelsen herom i afsnit 1.4.b.

Advokaternes svar på denne udfordring har også her været at imødegå konkurrencen gennem fusionsbaseret vækst, der gør det muligt at bygge nichespecialerne op inden for virksomheden. Andre steder i systemet, navnlig fra revisorside, udtrykkes der ønske om at kunne fusionere advokatvirksomheder med andre typer af virksomheder, herunder revisionsvirksomheder. Gældende dansk ret indeholder fortsat grænser for sådanne partnerskaber, jf. nærmere afsnit 6.5.a. Men alligevel fremstår advokatprofessionen i dag som langt mindre homogen end tidligere. En af konsekven-

serne heraf er blevet, at der langt hyppigere vil opstå forskelle i opfattelsen af, hvad der er god skik, etisk korrekt etc. Således finder man i dag et antal forskellige arketypiske advokatvirksomheder, der hver for sig spiller en væsentlig rolle på markedet for advokatydelser, men som udfylder denne rolle på grundlag af vidt forskellige forretningsmodeller. Se hertil min udredning i tillægget til Advokaten 9/2002, s. 10 ff.

7. Særlige procesordninger og advokatkulturer: Til de foran fremhævede, ganske iøjnefaldende, udviklingslinjer skal til sidst nævnes en faktor, som på et strukturelt plan påvirker den danske advokatret. Denne udvikling er særligt mærkbar i USA, hvor der på føderalt niveau er indført talrige professionsetiske særregler i form af *codes of conduct*, der berører traditionelle områder af den advokatretlige regulering. Eksempler herpå er reglerne for myndigheder som the Patent and Trademarks Office, Internal Revenue Service, Social Security Agency, Veteran's Administration og Department of the Interior. I en særlig status står the *Sarbanes-Oxley Act* (se herom afsnit 3.8.b.), der foreskriver, at det amerikanske børstilsyn, Securities and Exchange Commission (SEC), skal udvikle et sæt etiske retningslinjer for advokater, der optræder overfor SEC. Disse regler skal bl.a. pålægge advokaten at indrapportere uregelmæssigheder inden for det børsnoterede selskab.

Da sagsbehandlingen ofte er skriftlig, vil regler af denne karakter ofte få betydning for udenlandske advokater, hvor deres retlige effekter (og praktiske gennemtvingelighed) kan være begrænset.

I konsekvens af det europæiske integrationssamarbejde har man på en række områder opbygget nye, transnationale domstolsordninger eller afgørelsesfora, der hver har etableret deres egne procesordninger. I Europa slår denne udvikling også igennem på tværs af landegrænser. Det mest markante eksempel herpå er de sager, der kan indbringes for EF-domstolen. Men i sammenhængen bør også Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, den europæiske patentmyndighed og andre internationale afgørelsesfora nævnes. I et ønske om at skabe ensartede vilkår og spilleregler, når sager forelægges og gennemføres ved disse fora, har man opbygget særlige regulativer, om hvis fortolkning der danner sig særskilte fortolkninger mv. I takt med denne udvikling polycentreres den advokatretlige normdannelse.

Med opbygningen af sådanne procesordninger er der også udviklet tilhørende advokatkulturer, som får betydning for, hvorledes de dele af advokatprofessionen (eller de særlige rådgivere, der har mulighed for også at

optræde her) udfolder sig. Som nærmere udviklet i afsnit 2.1.b. består der en nøje sammenhæng mellem et samfunds retskultur og dets advokatkultur: Jo mere specialiserede domstole, der opbygges, desto mere specialiseres advokaterne. I jo højere grad sager løses uden for domstolssystemerne (f.eks. ved patent- og varemærkeinstanser, skattemæssige instanser mv.), desto større konkurrence møder advokater fra andre professioner (revisorer, patent- og varemærkeagenter mv.).

1.1.e. Grundlæggende antagelser

Når en juridisk forfatter giver sig i kast med en disciplin, der i en række enkeltemner præges af uafklarede spørgsmål af retspolitisk eller retsdogmatisk karakter, for hvilke subjektivt prægede vurderinger spiller en rolle, kan det være hensigtsmæssigt at gøre nogle bemærkninger om fremstillingens værdigrundlag. En sådan præcisering kan ikke retfærdiggøre en tilsidesættelse af almindelige krav til videnskabelig objektivitet og stringens, men den kan forklare nogle af de synsvinkler, der anlægges.

> I udenlandsk litteratur er der gjort flere vægtige forsøg på at karakterisere advokatprofessionens grundlæggende ideologi, se herved den dybtgående analyse hos *William H. Simon* i 29 Wisconsin Law Review 30 ff. (1978).

Den udvikling, der er tegnet op gennem de foregående afsnit, viser et billede af en advokatstand, der er *vokset* voldsomt inden for de seneste årtier, som er blevet *yngre*, som i en række henseender har frembragt *subkulturer*, der præsterer deres ydelser på et internationalt forretningsmarked, og som på dette marked er kommet til at *ligne andre* rådgivningsprofessioner, der optræder på samme marked. En tilsvarende udvikling er set i en række andre lande, herunder de europæiske lande, Japan og USA.

I lyset af disse iagttagelser kan man stille det spørgsmål, *Richard L. Abel* afslutter sin artikel med i 20 Law & Society Review 7 ff. (1986):

> "Is it useful to continue viewing lawyers as members of a profession when they no longer control their market, when they are divided by demographic characteristics, rewards, structures, functions, and voluntary associations, and when they are losing the privileges of self-regulation?"

De grundlæggende synspunkter, som nærværende fremstilling bygger på, og som rummer et forsøg på svar på de stillede spørgsmål, samler sig om to hovedtemaer:

1. Advokatprofessionens særpræg og stilling i konkurrencen: Den første synsvinkel angår advokatprofessionens særpræg og stilling i konkurrencen – et emne, der påkalder sig særlig interesse nu som følge af de initiativer, der er gjort i retning mod en yderligere deregulering af professionen. Her er det min opfattelse, som nærmere præciseret i de foregående afsnit, *at* advokaten er en central komponent i retssystemet, og *at* advokatens ydelse på en række grundlæggende punkter (herunder i henseende til kravene til ydelsens bredde og kvalitet) adskiller sig afgørende fra andre juridiske rådgivningsydelser. Advokaten udmærker sig først og fremmest ved at præstere rådgivning baseret på en *generel* uddannelseskompetence, som det er væsentligt for advokatprofessionen at fastholde. Denne kompetence modsvarer den struktur, den danske domstolsordning er bygget på – en struktur, hvor domstolspyramiden ender i én Højesteret, og hvor specialdomstole har undtagelsens karakter – og vil til stadighed adskille advokaten som leverandør af juridisk rådgivning fra andre rådgivningsleverandører.

Det er dernæst min opfattelse, *at* den faglige dygtighed og etiske retlinethed er afgørende for, at advokatprofessionen kan bibeholde denne autoritet som residual leverandør af juridisk information. Kun ved at stille og håndhæve præcise krav til disse aspekter af advokatens ydelse – hvad enten disse krav kan gennemtvinges retligt eller kollegialt – vil man kunne retfærdiggøre, at advokaten skal kunne bibeholde sin særstilling i retssystemet. Ved at håndhæve disse krav vil man sikre, at der til advokatprofessionen og advokattitlen hører et sæt af forventninger, der på forskellig vis understøttes af både retlige sanktioner og kollegiale virkemidler.

Diskussion: Synsvinklen kan til stadighed diskuteres. For det første kan det diskuteres, om netop *advokater* nødvendigvis bør indtage en særstilling i retssystemet. En sådan diskussion pågår løbende mellem advokater og andre leverandører af juridisk rådgivning (f.eks. ejendomsmæglere, revisorer og patent- og varemærkeagenter): Hvorfor kan man ikke lade enhver juridisk rådgiver, der i stand til at dokumentere sine kvalifikationer (f.eks. ved at bestå en dertil indrettet eksamen) optræde som advokat? Og – sagt på en anden måde – hvorfor er det netop advokater, der skal kunne råde

over de særlige rettigheder (herunder først og fremmest i form af et møderetsmonopol), som fremgår af loven (rpl. § 131).

> For de rådgivere, der konkurrerer med advokaterne, vil ønsket om at kunne *markedsføre* sig under selve advokattitlen ofte være større end ønsket om at kunne opnå de privilegier, som retsordenen (fortsat) sikrer advokaterne. Trods sin – i en retlig sammenhæng – stadigt mindre iøjnefaldende retstekniske betydning (nemlig som indehaver af et monopol på at føre retssager for parter) har selve advokattitlen en betydelig markedsføringsværdi.

Hvad man vil mene i denne diskussion beror i nogen grad på personlige præferencer og antagelser om, hvordan man ønsker, at retssystemet indrettes. Begge systemer har fordele og ulemper. Ønsker man et system med *åben konkurrence* – ikke blot inden for de enkelte rådgiverbrancher men også imellem disse – kan dette synspunkt føre til en støtte af, at advokatprofessionen og kravene til advokatydelsen dereguleres, således at alle kan melde sig i konkurrencen. Men i takt hermed må man også anerkende, at der vil tegne sig et langt mere åbent og uensartet marked, hvor der vil vise sig flere typer af problemer. For det første vil den enkelte klient have vanskeligere ved at *overskue* kvaliteten og indholdet af den ydelse, der udbydes af den enkelte rådgiver. For det andet vil der være risiko for, at domstolsprocessen vil lide under den *kommunikationskløft*, der vil opstå mellem de enkelte leverandører af juridiske tjenester på den ene side (f.eks. revisorer, patentrådgivere, landinspektører og rådgivende ingeniører) og de juridisk uddannede dommere ved de almindelige domstole på den anden.

En sådan fuldt liberaliseret udvikling vil medføre en fragmenteret retsordning, hvor den enkelte instans – domstole, administrative myndigheder, klageorganer mv. – nødsages til at etablere sine egne spilleregler for, hvordan juridisk bistand skal kunne præsteres i de respektive sammenhænge. En sådan reguleringsstruktur vil reducere gennemsigtigheden i markedet for klienterne, ligesom følgen vil blive en ganske kaotisk reguleringsstruktur.

> De konkurrencefordele, der er tale om at fjerne fra advokaterne, består i et antal privilegier: *Møderetsmonopolet* (jf. rpl. § 131), *titelmonopolet* (jf. rpl. § 120), de særlige regler om *legal privilege* (rpl. § 170) og enkelte

fordele i forbindelse med attestationer mv. (jf. nærmere herom i afsnit 14.4.). Hertil kommer de begrænsninger, der gælder for ikke-advokaters mulighed for at indgå i mere intime økonomiske samarbejdsforhold med advokater, først og fremmest ved rpl. § 124, der forbydet fremmed *ejerskab* af advokatvirksomheder, samt det professionsetiske forbud mod *salærdeling* med andre end advokater, der følger af AER pkt. 3.6.

Det er mit grundlæggende udgangspunkt, at den højeste grad af kvalitet ved advokatydelsen sikres gennem en høj grad af *gennemsigtighed*. Et skærpet krav om gennemsigtighed imødekommer en del af den konkurrenceretlige skepsis, advokatprofessionen er genstand for. Udgangspunktet fører til mere specifikke synspunkter i diskussionen om f.eks. specialisering (hvad skal klienten i givet fald forvente, når han bistås af en advokat med "speciale" i det ene eller andet fagområde?), principper for afregning (hvilke principper skal der gælde for, hvad der debiteres for, og med hvilken sats?) og interessekonflikter (hvordan identificeres de, og hvilken procedure anvendes, når de opstår?).

2. *Advokatarbejdets kvalitet:* Den anden synsvinkel angår vurderingen af, hvilke momenter der bibringer advokatydelsen kvalitet – ikke alene for klienten men også for advokaten og retssystemet. Måles en advokats kvalitet i den indtjening, han præsterer? Og måles værdien af et gennemført opdrag tilsvarende på, hvilket honorar, det kan berettige? Hvordan skal man vægte hensynet til advokatens bundlinje over for de øvrige samfundshensyn, advokaten som tidligere nævnt er forpligtet til at varetage? Af ligeartede temaer, som for tiden diskuteres heftigt blandt advokater, er spørgsmålet, om man bør tilstræbe en høj grad af specialisering med henblik på at kunne yde den optimale rådgivning ned i mindste detalje, og om man for at sikre dette bør opbygge store advokatvirksomheder med en fint forgrenet faglig kompetenceinddeling med risiko for, at der indtræder en form for rutinearbejde inden for en sådan sagsmængde.

Diskussion: Diskussionen om sådanne spørgsmål tangerer den i juraen velkendte modsætning mellem *effektivitet* og *retssikkerhed*. Dilemmaet består i, at høj effektivitet ofte opnås på bekostning af andre værdier. Vil man hjælpe ressourcesvage klienter og på den måde medvirke til, at der ydes retssikkerhed på alle niveauer af retssystemet, koster det på indtjeningen. Samme dilemma opstår for den, der sætter mere pris på arbejdsglæden i et varieret sagsområde, men som ved, at de store indtjeningsmuligheder ligger i at sætte rådgivningen i system inden for nicheområder.

> Set som advokatpolitisk kulturkamp kan der peges på talrige tidligere debatter, der har aktualiseret disse modstående synspunkter (og hertil hørende advokatkulturer): På den ene side står den *klassiske sagfører*, som ser advokatens virke som et kald, og som vil hylde en høj grad af uafhængighed. Heroverfor har stået den yngre, *forretningsorienterede advokat*, der i højere grad fokuserer på bundlinjen og som i ønsket om at kunne understøtte det forretningsmæssige grundlag for advokatvirksomheden måske vil være parat til at acceptere en mindre grad af uafhængighed og en større tilnærmelse mellem advokatvirksomheder og andre typer af virksomheder. Lignende modsætninger havde man i 1980'erne, da man tilsvarende intenst diskuterede en mulig liberalisering af annonceringsreglerne.

Der er ikke noget endeligt svar på sådanne spørgsmål. Hver advokat – og hver klient – må vælge sit ståsted. Her som på andre områder af livets forhold bør man være varsom med håndfaste konklusioner. For de fleste formål vil "sandheden" befinde sig et sted midt imellem de to yderpoler. Fordi udviklingen af fremtidens advokatkultur vil blive et produkt af sådanne personlige valg, er det tænkeligt, at vi i løbet af de næste årtier vil se en yderligere bevægelse, der vil udmønte sig i flere selvstændige advokatkulturer. Jo stærkere denne udvikling går, og jo større modsætningsforholdene bliver herimellem, desto mindre sandsynligt er det, at vi i løbet af en årrække fortsat vil have en enhedsstand, hvor samtlige advokater er samlet i det samme advokatsamfund og underlagt samme faglige etiske og retlige krav.

1.2. Advokatprofessionen

1.2.a. Professionsbegrebet

Begrebets udspring: Begrebet *profession* kommer fra det latinske ord "*professionem*". I sit sproglige udspring beskriver selve ordet udtalelser, der afgives i det offentlige rum. Den historiske tanke heri er, at medlemmerne af en profession er samlet i kraft af en fælles erklæring eller edspålæggelse, som på en gang forpligter og samler dem under visse fælles *værdier*. Man kan ikke rimeligvis tale om nogen "rengøringsprofession", allerede fordi rengøringsmedarbejdere – selv om der jo intet ville være til

hinder herfor – ikke har samlet sig om at formulere etiske krav til de (uomtvistelige) værdier, deres arbejde er forbundet med.

> Forestillingen om, at der opstår en særlig forbindelse mellem forskellige professionsudøvere i kraft af deres fælles erfaring eller viden, genfindes i de mystiske broderskaber, der bindes sammen af kendskabet til hemmelige ritualer mv. Udefra kan det derfor være nærliggende at se medlemmerne af en profession som besiddere af en særlig status og magt, selvregulering, organisationsforankring og monopol, jf. nærmere *Helle Blomquist* (2000), s. 154 ff. og *Rhode & Hazard* (2002), s. 1 ff. Sådanne forestillinger kan man på forskellige kulturtrin f.eks. spore i relation til læger, præster og – som anført straks nedenfor – til jurister under ét.

Jurist- og advokatprofessionen: Som nævnt i afsnit 1.1.a. har man fra gammel tid anskuet *jurister* som tilhørende én profession – en betragtning som i mangel af organisatorisk styring, fælles værdinormer mv. i dag vanskeligt kan opretholdes. Ser man derimod på advokaterne som en delmængde af juristprofessionen, træder alle disse kriterier frem med stor tydelighed. Advokater er i alle retsordninger samlet i *organisationer*, der enten udleder deres beføjelser af lovgivningen (jf. for dansk ret rpl. § 143, der foreskriver, at alle advokater er medlemmer af Det danske Advokatsamfund), eller som virker i tilknytning til de særlige fora, hvor advokaten udøver sin gerning. De organisatoriske vedtagelser, der har gyldighed inden for disse organisationer, har ofte overlevet gennem generationer.

1.2.b. De liberale erhverv

Som profession betragtet tilhører advokaten gruppen af *liberale erhverv*. Der er ingen entydig definition af denne erhvervstype men almindelig enighed om, at flere kendetegn gør sig gældende i sådanne erhverv.

Selvstændighed: For det første er den liberale professionsudøver en *selvstændig erhvervsdrivende*, der udbyder tjenesteydelser af personlig art. En offentligt ansat person vil uanset sin uddannelsesbaggrund, og selv om den pågældende udøver tilsvarende tjenesteydelser (f.eks. inden for det sundhedsmæssige område), aldrig kunne være liberal erhvervsudøver i denne rolle. I dette krav om selvstændighed ligger bl.a. en forestilling om, at den liberale erhvervsudøver stiller sin person bag den rådgivning, han

udøver (og – hvis rådgivningen fører til et erstatningsansvar – også sin formue!).

Professionalisme: For det andet kendetegner det den liberale rådgivers rådgivning, at den bygger på en professionel kompetence, der typisk er erhvervet i kraft af en *højere uddannelse* (f.eks. som arkitekt, ingeniør, dyrlæge, praktiserende læge eller revisor). I funktionel henseende er fokus på "den personlige rådgivende eller behandlende indsats". De fagområder, der dækkes af liberale erhverv, findes derfor primært inden for *sundhedssektoren* (praktiserende læger, dyrlæger, tandlæger og apoteker), inden for de *tekniske fag* (ingeniører, arkitekter og landinspektører) og inden for *juridiske og økonomiske fag* (advokater, revisorer og ejendomsmæglere).

I kraft af rådgiverens professionelle kompetence finder man typisk en *informationsmæssig asymmetri* mellem den liberalt erhvervsudøvende rådgiver og klient. Klienten søger netop rådgiverens bistand for at kompensere for sin manglende viden. Derfor er det en væsentlig kvalitetsparameter, at rådgiveren informerer klienten med grundighed og oprigtighed. Fordi rådgiveren har en praktisk *mulighed* for at misinformere sin klient og misbruge klientens fortrolighed til at pleje uvedkommende interesser er der dernæst behov for at undgå, at uvedkommende interesser spiller ind.

Integritet: For det tredje er det et kendetegn, at erhvervsudøveren virker inden for en retlig ramme, der sikrer en særlig integritet (dvs. uafhængighed af andet end klientinteresser). Den "rådgivning" en sælger præsterer til sin kommende køber som led i salgsforhandlingerne kan være nok så professionel og korrekt, men den er ikke "uafhængig", idet sælgeren jo har en egeninteresse i at sælge genstanden. Derfor er sælgeren ikke – uanset sin hæderlighed og sine færdigheder – liberal erhvervsudøvende, jf. *Jørgen Hansen* (1988), s. 94. Tilsvarende gælder for den rådgivning, en offentlig myndighedsperson måtte præstere som led i sin vejledningspligt og den rådgivning, der ydes af en medarbejder i et pengeinstitut. De andre interesser, der derfor *ikke* gør sig gældende for den liberale rådgiver, er fremmede aktionærer og koncernforbundne virksomheder.

> Revisorprofessionen udgør i nogle henseender en undtagelse fra dette princip, idet den revisor, der reviderer regnskaber mv., dermed optræder i rollen som "offentlighedens tillidsrepræsentant", jf. revisorlovens § 2, stk. 1. Heri ligger netop, at revisor ikke skal lade sig styre af klientens (kortsigtede) interesser, men af de interesser, aktionærer, kreditorer, myn-

digheder og andre har i, at der aflægges korrekte og retvisende regnskaber mv.

De nærmere krav til denne integritet antager forskellige former inden for de forskellige liberale professioner.

Ejerskabsregler: For det første forlanges det almindeligvis, at den liberale erhvervsudøver driver virksomhed som enkeltmandsvirksomhed eller i interessentskabsform. I det omfang det tillades, at erhvervsudøveren lægger sin virksomhed ind i et kapitalselskab, vil lovgivningen normalt forlange, at indehaveren indestår for selskabets forpligtelser. Sådanne regler findes ikke alene for advokatvirksomheder (se rpl. § 124), men også for revisionsvirksomheder (se revisorlovens § 12).

Se i øvrigt om afgrænsningen af begrebet "liberalt erhverv", *Caroline Heide-Jørgensen*: Liberale erhverv (2000), 10 ff. Som her fremhævet betoner ordet "*liber*" (fri), at der er tale om et hverv, som sømmer sig for en fri mand. Se ligeledes oversigten i Konkurrenceredegørelse 2004, s. 115 ff. I Danmark er en række liberale erhverv tilknyttet Liberale Erhvervs Råd, se hertil neden for.

Selvregulering: For det andet har de liberale erhverv ofte organiseret sig på en måde, der sikrer mod kontrol og indflydelse udefra. Talrige liberale erhverv har derfor traditionelt været underkastet en betydelig grad af selvregulering – enten i kraft af de vedtagelser, der træffes inden for de relevante organisationer, eller ved lovgivning. Lovgivningsmæssigt har man undertiden understøttet denne selvregulering ved at knytte retlig gyldighed til beslutninger truffet inden for de organisationer, der har understøttet de enkelte rådgiverhvev. Det retspolitiske grundlag for denne selvregulering er for tiden til debat. På grund af de krav om tillid og uafhængighed, der kendetegner disse erhverv, har konkurrencen hvervene imellem til tider været ret så indædt på grænseområder, hvor flere mulige professioner var på banen. Bl.a. derfor har det været gjort gældende, at sådanne ordninger rummer konkurrencemæssige fordele for de pågældende rådgivere. Herom henvises i det hele til kapitel 10.

Tredjepartsskyldighed: For mange liberale erhverv er det for det tredje et kendetegn, at erhvervsudøveren ikke udelukkende er forpligtet over for sin klient, men også overfor tredjeparter og over for samfundet. Hvor en sådan tredjepartsskyldighed gør sig gældende, vil man ofte se etiske regler

og andre normer formuleret med det formål dels at præcisere pligtens indhold, dels at signalere en særlig etisk kvalitet over for omverdenen. For advokater kommer princippet navnlig til udtryk i de advokatetiske regler (AER), hvis pkt. 1.1. betoner advokatens særlige stilling i samfundet. Ligeledes kommer det til udtryk ved de regler, der antages at gælde om advokatens samfundsskyldighed, se nærmere herom afsnit II.1.b.

Tredjepartsskyldigheden kan få varierende retlige udslag. For nogle erhvervs vedkommende vil der gælde etiske eller lovfastsatte regler om *kontraheringspligt*. Dernæst er det ikke ukendt, at den liberale erhvervsudøver holdes *erstatningsansvarlig* af tredjemand for sin rådgivning. For en byggerådgiver består der en pligt til at sikre, at byggeriet præsteres på en måde, der sikrer dets brugere på lang sigt. Tilsvarende vil fejl begået af en advokat efter omstændighederne kunne påføre denne erstatningskrav over for medkontrahenter til klienten.

Organisering: Udøvere af liberale erhverv har en lang tradition for at organisere sig. Behovet for at samles i organisationer er iøjnefaldende, når man er en lille virksomhed. Mængden af erhvervsudøvere er i et sådant miljø stort, og oplevelsen af de andre som "konkurrenter" mindre. Det organisatoriske liv giver dernæst mulighed for at opbygge et netværk og udveksle erfaringer af faglig art, ligesom organisationen historisk har været anvendt til at formulere politiske synspunkter over for beslutningstagere. Herudover kan nævnes formål af mere specifik faglig karakter, herunder at sikre faglige krav til professionens udøvere, uddannelseskontrol og efteruddannelse samt ikke mindst selvregulering. Inden for stort set alle rådgivningsprofessioner inden for liberale erhverv finder man således velfungerende organisationer med en lang historie bag sig og med effektive organer til varetagelse af disse forskelligartede formål.

Også en række af de liberale erhvervs organisationer er organiseret. De væsentligste liberale erhverv i Danmark er organiseret i *Liberale Erhvervs Råd*. Rådet har til formål at registrere, behandle samt udbrede kendskabet til og forståelsen for erhvervsforhold, der er af fælles interesse for liberale erhvervsudøvere. Advokatsamfundet er ikke medlem af rådet, da et sådant medlemskab anses for stridende mod det pligtmedlemskab af advokatsamfundet, der følger af rpl. § 143, stk. 1, men advokater er bl.a. virksomhederne i kraft af FAAF, der er en delforening under Djøf. Grundlaget for arbejdet i Liberale Erhvervs Råd findes i en samarbejdsaftale af juni 1993 mellem Akademikernes Centralorganisation (AC), som optræder for med-

lemsorganisationer med liberale erhvervsudøvere, samt gruppen af organisationer med andre liberale erhvervsudøvere. Rådet er primært aktivt i forbindelse med udarbejdelse af høringssvar vedrørende lovgivning af betydning for disse erhvervsgrupper. Dernæst er rådet repræsenteret i Konkurrencerådet.

Konkurrenceregulering og adgangskrav: Det er et vigtigt – men for en moderne lovgivningstradition indlysende – element heri, at det liberale erhverv er åbent for alle, der opfylder de uddannelseskrav, der definerer hvervet.

1.2.c. Klient eller kunde?

Det er blandt andet på grund af denne tredjepartsskyldighed, at den liberale erhvervsudøvers medkontrahent ikke betegnes som "kunde" (med den underforståede opfattelse, at "kunden har altid ret"), men som en *klient*. Forskellen mellem den rådgivning, der ydes til en "klient" og en "kunde", hænger netop sammen med det pligtforhold, der består mellem parterne. Hvor en "kunde" almindeligvis *efterspørger* en ydelse, som leverandøren *leverer*, hvorefter parternes forpligtelser over for hinanden bringes til ophør, indebærer et klientforhold en slags tjenesteforhold, der indledes ved at klienten anmoder rådgiveren om bistand, men som først etableres, når rådgiveren har påtaget sig denne bistand.

På latin anvendes ordet *cliens* om en person, der står i et underordnelsesforhold til en anden. Tankegangen er altså, at klienten anmoder ("inklinerer") sin rådgiver om bistand i håbet om, at rådgiveren vil yde denne. Samme opfattelse ligger bag den terminologi, der fortsat benyttes inden for forsorgsområdet (hvor man taler om "sociale klienter" etc.). Det afhængighedsforhold, der ligger i klientbegrebet, viser sig ved, at klienten ikke kan regne med at opnå den ønskede bistand. Adgangen til denne forudsætter stedse, at rådgiveren (advokaten) kan forsvare at yde rådgivningen ud fra sine egne faglige og profesionsetiske værdier.

Denne opfattelse medfører flere forskelligartede konsekvenser.

For det første vil rådgiveren i et klientforhold almindeligvis kunne afvise anmodninger, som rådgiveren ikke anser for rigtige, uden at en sådan afvisning vil give klienten misligholdelsesbeføjelser mv. Denne konsekvens er almindeligt antaget og indebærer bl.a., at advokaten almindeligvis kan bringe et klientforhold til ophør. I det praktiske liv medfører advoka-

tens filtreringsret den håndgribelige konsekvens, at forskellige advokatvirksomheders anseelse i et vist omfang beror på, hvilke klienter de påtager sig (henholdsvis afviser) at repræsentere.

Den anden konsekvens er mere omdiskuteret. Blandt nogle advokater er det opfattelsen, at valget af, hvilke opdrag man bør påtage sig, ikke alene bør træffes ud fra advokatens egen forretningsmæssige interesse i at tjene penge, men også ud fra almene retfærdighedshensyn. I beslutningen om, hvorvidt en sag skal anlægges eller ikke, må det herefter ikke spille ind, om omkostningerne herved er ude af proportion med værdien af det krav, der gøres gældende, ganske som lægen ved beslutningen om at tage en patient under behandling heller ikke bør skele til, om han tjener penge ved behandlingen. At der i et vist omfang bør inddrages sådanne hensyn i valget af, om der skal rådgives, og om rådgivningens omfang, ligger formentlig klart. Det kontroversielle er den vægt, hvormed disse hensyn bør veje. Foruden problemstillingens helt principielle side indgår sådanne afvejningsspørgsmål hyppigt i advokatens tilrettelæggelse af det enkelte opdrag, i dommerens vurdering af, hvilket vederlag den beneficerede advokat skal kunne oppebære og i forsikringsselskabernes skøn over, hvilken dækning, der skal udbetales i henhold til en retshjælpsforsikring. Afgrænsningsproblemet er tilsvarende velkendt inden for det sundhedspolitiske område.

Over for disse til en vis grad teknisk-historiske begrundelser står det rent praktiske argument for kunde-terminologien, at denne er udtryk for det sprog, klienten betjener sig af, se hertil *Allan Ohms* i Advokaten 4/2000, s. 97 f. I det branding-projekt, som Advokatsamfundet har sat i værk i 2003, lægges der ligeledes op til en ændring af terminologien.

1.2.d. Statistik

Advokatbranchen optræder i Danmarks Statistik som en del af landets serviceerhverv (under overskriften Advokatvirksomhed). Landets ca. 5.300 advokater har igennem de seneste år haft realiseret en samlet omsætning på ca. 7 mia. kr. (for 2004 forventet til i alt 7,7 mia. kr.), hvoraf hovedparten (47 %) knytter sig til erhvervsretlig rådgivning. Straffesager udgør ca. 5 %, civilretlige (familieretlige) sager ca. 18 %, løbende rådgivning og information ca. 22 % og andre serviceydelser i videste forstand ca. 5 %. Hovedparten af advokaternes klienter (65 %) er private virksomheder. Organisationer og private udgør 28 % og den offentlige sektor 7 %.

Statistikken er omtalt i Nyt fra Danmarks Statistik nr. 428 af 8. oktober 2004. Se også *Pia Møller* i Advokaten 11/2004, s. 286.

1.3. Elementer i advokatopdraget

1.3.a. Problemstilling

Kerneelementet i advokatens ydelse er i konkrete problemstillinger – direkte eller indirekte, over for klienten, en modpart eller en kompetent instans – at forholde sig til *gældende ret*. Denne generelle karakteristik er dog ikke meget klargørende for den nærmere afgrænsning af advokatens opdrag. Bortset fra en grundlæggende – men for alle formål ikke nødvendigvis præcis – tvedeling mellem juridisk *partsrepræsentation* og *rådgivning*, har de forsøg, der har været gjort for at præcisere begrebet, ikke resulteret i en præcis beskrivelse. Der henvises herom til redegørelsen i afsnit 4.3.a. om forståelsen af begrebet "advokatvirksomhed" i rpl. § 124, stk. 1. Som her anført udgør en central komponent heri den juridiske rådgivning, økonomisk og anden rådgivning til klienten samt klientrepræsentation for domstolene og over for offentlige myndigheder og organisationer i retlige spørgsmål og tvister.

Som flere gange påpeget i det foregående er advokaten dog andet og mere end en privat, erhvervsmæssig udøver af et juridisk liberalt erhverv, hvis erhvervsmæssige virke går ud på at præstere tjenester i et kontraktsforhold, eller på grundlag af særlig judiciel beskikkelse, over for en klient. Moderne advokatvirksomhed omfatter et bredt sortiment af forskelligartede opgaver, som det kan være vanskeligt at løsrive fra hinanden. Det er ikke alle disse opgaver, der udgør dele af advokatens opdrag. F.eks. vil en advokat, der går ind i en investering sammen med en klient, isoleret set ikke virke som advokat i denne specifikke transaktion. De advokatretlige regler gælder som udgangspunkt kun i det omfang, advokaten virker som advokat.

Derfor er det af betydning at foretage en nærmere karakteristik af advokatopdragets indhold og funktioner. En sådan karakteristik kan ikke alene tjene til at afgrænse advokatretten men tjener ligeledes til at forstå de problemer, advokatretten beskæftiger sig med.

Oversigt: I de følgende afsnit 1.3.b.-1.3.g. redegøres for seks væsentlige hovedelementer af advokatens bistand, der med forskellig vægt ofte vil indgå i et opdrag, nemlig fritstående rådgivning, retshjælp, forhandling, projektarbejde, koncipering og administration. Sondringen knytter sig til velkendte aspekter af advokatens opdrag. Som det vil fremgå, vil der i forbindelse med samme klientopdrag ofte indgå vekslende elementer.

1.3.b. Fritstående rådgivning

Karakteristik: Det første fagelement består af den fritstående rådgivning. Essensen i denne rådgivning er, at advokaten meddeler klienten en juridisk viden med sigte på den konkrete sag. Hovedformålet vil være at opnå, at klientens ønsker med en transaktion eller en planlagt handling kan realiseres og herunder undgå konflikter fra at opstå. Det substantielle indhold af denne rådgivning vil derfor være juridisk. I en snæver forstand kan man derfor sige, at advokaten her optræder i rollen som leverandør af *juridisk information*. Dette er både tilfældet, når advokaten udtaler sig om, hvorledes retsstillingen *er* i en bestemt situation, som i en rådgivning om, hvordan retsstillingen *burde være*.

Som regel vil den fritstående rådgivning dog kun have værdi i samspil med andre dele af advokatens ydelse, f.eks. koncipering, forhandling el.lign. Derfor vil der ofte indgå andre former for kyndighed end den rent juridiske i rådgivningen. I sin mest stringente udformning vil den fritstående rådgivning forme sig som *responderende virksomhed*. På dette område er advokaten i konkurrence med andre leverandører af juridisk rådgivning, f.eks. revisorer, patent- og varemærkeagenter og universitetsfolk. Men hvor sådanne rådgivere typisk har et bestemt fokus, vil den fritstående advokatjuridiske rådgivning ofte kunne profitere af en mere *almen* orientering. Dette skyldes den faglige generalitet, som advokaten virker på grundlag af.

> Hertil kommer, at advokater i kraft af reglerne i den såkaldte vinkelskriverlov, se herom afsnit 10.2.d., har en eneret til at markedsføre sig med angivelse af, at man yder "juridisk rådgivning eller anden retshjælp", jf. lovens § 2, stk. 1, nr. 3. Inden for dette brede felt finder man derfor en principielt uendelig række af rådgivningsydelser, hvis nærmere afgrænsning løbende ændrer sig i takt med retssystemets udvikling.

Afgivelse af konstaterende erklæringer: I en særlig kategori af den fritstående rådgivning finder vi de tilfælde, hvor advokaten afgiver en erklæring over for en tredjepart, der indeholder advokatens vurdering af et retligt eller faktisk forhold. Der findes flere, indbyrdes vidt forskellige, former for erklæringer af denne karakter og en tilsvarende varieret retlig regulering.

I en første gruppe står den ukomplicerede erklæring, hvorved advokaten *attesterer* et bestemt forhold, f.eks. et vidnes attestation (såkaldte vitterlighedsattestationer). Reglerne herom omtales kort i afsnit 14.4.

En anden gruppe udgøres af de – ofte ganske komplicerede – udtalelser om, hvorledes et faktisk forhold forholder sig (*legal opinions*, juridiske responsa, *due diligence*-rapporter etc.). Sådanne opdrag ligger meget tæt op ad den klassiske juridiske rådgivning. Se nærmere om due diligence, *Enkelte transaktioner*, afsnit 2.8.d., og om *legal opinions* sst., afsnit 3.6.e. og *Dan Hanqvist* i SvJT 2004.573 ff.

En tredje, og meget væsentlig, del af advokatens fritstående rådgivning, udføres i bestyrelseslokalet, når advokaten er indvalgt som *bestyrelsesmedlem* for en erhvervsdrivende virksomhed, en fond eller en anden juridisk person. En sådan rådgivning kan aktualisere den for en erstatningsretlig vurdering vanskelige afgrænsning af, om advokaten i den pågældende sammenhæng driver "advokatvirksomhed", dvs. udfører et "opdrag" for en klient, eftersom advokaten jo sammen med sine bestyrelseskolleger udgør selve det organ, der udmønter den juridiske persons dispositioner. Samtidig ligger det klart, at advokaten som bestyrelsesmedlem er undergivet andre regler end de, der gælder for udøvelse af advokatvirksomhed.

I en fjerde gruppe finder vi de såkaldte *advokatundersøgelser*. Sådanne undersøgelser kan enten iværksættes på almindeligt aftaleretligt grundlag, f.eks. i tilfælde, hvor en organisation ønsker en redegørelse om, hvorvidt der er foretaget handlinger inden for organisationen, som kan give anledning til kritik mv. For offentlige myndigheder vil man skulle gå frem efter lov nr. 357 af 2. juni 1999 om undersøgelseskommissioner. Loven opstiller bl.a. krav om sammensætningen af en sådan kommission (et spørgsmål, der bl.a. beror på, om kommissionen skal foretage retlige vurderinger), om beskikkelse af bisidder, om kommissionens kommissorium om vidne- og oplysningsforpligtelser og om kommissionens voteringer.

Kombinationer: Som nævnt vil det i praksis sjældent være således, at en juridisk rådgivning virkelig kan karakteriseres som fritstående. Enhver juridisk rådgivning knytter sig til sagsforhold, der enten har fundet sted, eller

som forventes at finde sted. Uanset hvor i dette tidsspektrum, man befinder sig, vil rådgivningsopgaven ikke kunne løses uden kendskab til de faktiske forhold, der udspiller sig. Er der tale om en *forretningsmæssig* transaktion, vil en vis forståelse af den pågældende forretning være nødvendig for at kunne præstere rådgivningen. Er klientens problem af personlig art (arv, skilsmisse, arbejdsforhold, køb af fast ejendom eller strafferet), må advokaten have indblik i forholdene på det pågældende livsområde.

> Denne vekselvirkning mellem den juridiske og faktiske del af rådgivningsopgaven korresponerer med den sondring, der optræder i enhver form for retsanvendelse, mellem *jus* og *faktum*. Se hertil *Ret og metode*, s. 63 ff.

Erhvervsmæssig rådgivning: I relation til erhvervsmæssige klienter vil det navnlig være relevant at kombinere rådgivningen med erhvervsmæssige synsvinkler og færdigheder. Det er disse elementer af rådgivningen, der i forarbejderne til rpl. § 124, stk. 1, se FT 1989-90, tillæg A, sp. 3857, karakteriseres som "økonomisk og anden rådgivning". Advokaten præsterer f.eks. denne rådgivning i forbindelse med *bestyrelsesarbejde*, ved *mergers and acquisitions* og i forbindelse med arbejdet med *rekonstruktion* af insolvente virksomheder. Rådgivningen ligger tæt op af den forretningsrådgivning, revisorer og patentagenter m.fl. præsterer i tillæg til deres primære rådgivningsydelser (inden for regnskabsvæsen, ingeniørvidenskab etc.).

Personlig rådgivning og omsorg: En betydelig del af advokatens rådgivning præsteres over for en klient, der enten er i krise eller som står over for en beslutning, hvis konsekvenser kan være skelsættende for klientens videre livsforløb, hvad enten opdraget i hovedsagen er forretningsmæssigt eller af privat karakter. Advokaten vil derfor ofte indtage en *mentors* position over for klienten, som på sin side tilsvarende ofte vil forvente, at advokatrådgivningen indeholder andet og mere end en stillingtagen til sagens strengt juridiske aspekter. Denne *omsorgsfunktion* har altid været en integreret del af advokatens opdrag, og det forhold, at omsorgsfunktionen nok spiller en mindre fremtrædende rolle inden for det erhvervsmæssige rådgivningssegment (hvor rådgivningsbehovet er langt mere artikuleret og den "eksistentielle" beslutningsproces tilsvarende mere objektiv) forandrer ikke dette grundlæggende aspekt af ydelsen.

1.3.c. Retshjælp

Betegnelsen *retshjælp* anvendes i vid forstand om ydelser, der har at gøre med at bistå en part til at opnå sin ret over for en anden part. Sammen med *forhandling*, jf. herom i afsnit 1.3.d., udgør dette element af advokatens bistand det, man generelt betegner som *partsrepræsentation.* I en klassisk betydning består denne rådgivning i, at advokaten fører en sag igennem til domsafsigelse. En væsentlig del af denne indsats vil bestå i, at advokaten – alt efter hvilken side han står på – *fremsætter* eller *anfægter* påstande og anbringender. Bistanden er kendetegnet ved alene at blive præsteret, når der er en aktuel – eller nært forestående – retstvist mellem klienten og en eller flere modparter. Retshjælpen kan imidlertid antage mange forskellige former. I en mere snæver forstand refereres til den *offentlige retshjælp*, advokater yder på grundlag reglerne i rpl. § 128 og efter reglerne om fri proces kapitel 31 (§§ 330-336 c).

Reglerne om retshjælp foreslås grundlæggende ændret ved det forslag til lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (sagsomkostninger, retshjælp og fri proces), som justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005 (L 132). I det følgende omtales alene de gældende regler.

I visse tilfælde forventes domstolene ligeledes at yde retshjælp. Således skal retten i medfør af rpl. § 339, stk. 4, vejlede selvmødere om, hvad han bør foretage til oplysning af sagen og i øvrigt til varetagelse af sine interesser under denne. Se ligeledes rpl. §§ 500 og 561 om henholdsvis fogedrettens og skifterettens tilsvarende forpligtelser. Se iøvrigt om retshjælp hos advokater, bekendtgørelse om offentlig retshjælp ved advokater, nr. 1140 af 13. december 2002, med senere ændringer.

Henvendelse til modparter: Bistår advokaten den part, der fremsætter en påstand, vil retshjælpen i første omgang indebære *henvendelser* til modparten, der sigter mod at bringe uoverensstemmelsen til ophør. Denne del af advokatens opdrag er undergivet en intens professionsregulering, der har det bagved liggende formål at skabe tillid til at de krav, der gøres gældende af advokater. Som nærmere uddybet i afsnit 14.2.b. om den såkaldte *sandhedspligt*, har advokaten en særlig pligt til at sikre grundlaget for det krav, der gøres gældende, og til i rimeligt omfang at give udtryk for den tvivl, der måtte være om kravets berettigelse. Når modparten selv lader sig repræsentere ved en advokat, skal dialogen primært foregå mellem de involverede advokater, jf. nærmere afsnit 13.2.b.

Forhandlingen: Hvis modparten ikke uden videre frafalder sit krav, vil næste skridt herpå være en *forhandling*, som enten kan foregå ved yderligere korrespondance, gennem møder med modparten eller ved at parterne gør brug af en institutionaliseret metode til alternativ konfliktløsning (f.eks. mediation el.lign.). Denne del af opdraget behandles nærmere i afsnit 1.3.d.

Sagsførelsen: Fører forhandlingen ikke videre, vil opdraget ofte indebære, at advokaten tager skridt til at føre sag ved domstolene, over for offentlige myndigheder, ved administrative retter og i voldgift. Advokatens bistand vil her bestå i at udarbejde de dokumenter, der sætter de respektive procedurer i værk, samt – alt efter de regler, der er gældende i det pågældende forum – at føre sagen igennem, herunder ved fremlæggelse, afhøringer og anden bevisførelse, procedure mv.

Ifølge rpl. § 131 er advokater eneberettigede til (med de undtagelser der følger af §§ 136, 260 og 730) at udføre retssager for andre. Som nærmere redegjort for i afsnit 12.2.e. og 12.4.d. indebærer de nævnte undtagelser bl.a., at en advokat, der er antaget til at føre en sag (med klientens indforståelse), kan videreføre sin procesfuldmagt til en autoriseret fuldmægtig (§ 136, stk. 2) eller – i forbindelse med forberedende retsmøder eller fogedsager – en kontormedarbejder eller stud.jur. (§ 136, stk. 6 og 8). I disse tilfælde sker den befuldmægtigedes proceshandlinger i advokatens navn og under dennes ansvar, og de advokatretlige regler, der gælder for den opdragshavende advokat, gælder ligefuldt for den pågældende befuldmægtigede.

Som hermed antydet indebærer advokatens procesfuldmagt meget andet og mere end det for udenforstående så velkendte arbejde i retssalen med at forelægge sagen, afhøre vidner og parter og procedere. Og selv inden for det sagsområde, som almindeligvis henregnes som "procedure" (dvs. varetagelse af behandlingen af konkrete retssager) indebærer arbejdet i retten typisk et fragment af det samlede arbejde. En ganske betydelig del af dette arbejde går således med at forberede sagen, såvel i den skriftlige fase som ved procedurens tilrettelæggelse.

Inkassoarbejde: Gennemtvingelse af åbenbare (eller i hvert fald ubestridte) krav betegnes almindeligvis som *inkassering* og den hermed forbundne erhvervsaktivitet som *inkassovirksomhed*. I konsekvens af det foran omtalte møderetsmonopol har advokaten ligeledes monopol på at bedrive den del af inkassoarbejdet, der indebærer domstolskontakt, først og

fremmest gennem sagsanlæg og tvangsfuldbyrdelse. Hvor inkassovirksomheder inden for rammerne af "vinkelskriverloven" kan yde bistand i forbindelse med opgørelse af den skyldige fordring samt ved henvendelsen til debitor, er advokater eneberettigede til at bringe sagen for retten (typisk med henblik på opnåelse af udeblivelsesdom) samt ved at gennemføre de efterfølgende retsskridt i fogedretten (foretagelse af udlæg, ind- og udsættelsesforretninger, rekvirering af tvangsauktion mv.).

På markedet for inkassation har der i årevis udfoldet sig en tæt konkurrence mellem advokater og inkassovirksomheder, se hertil *Mogens Holm* (1998), s. 62. Efter gennemførelsen af reglerne om betalingspåkrav i rpl. kapitel 44a vil der formentlig opstå et forøget pres for at få fjernet advokaternes monopol på den del af inkassoarbejdet, der foregår ved domstolene. Således indebærer den gennemførte forenklede inkassoproces muligheden for at foretage en nogenlunde klar sondring mellem gennemtvingelse af krav, der er åbenbare (men som af andre grunde, f.eks. insolvens eller modvillighed ikke bliver præsteret) og krav, som berører grundlæggende retlige uoverensstemmelser. Inkassering omfatter såvel tilvejebringelsen af *eksekutionsgrundlaget* for kravet (f.eks. dom efter retsplejelovens almindelige regler eller betalingspåkrav efter reglerne i kapitel 44a), som den efterfølgende *tvangsfuldbyrdelse*. Det fælles kendetegn er, at anvendelsen af retssystemet ikke bunder i en retlig uenighed mellem parterne. Dukker en sådan konflikt op senere, fordi debitor gør indsigelse imod kravet, ændres sagens status fra at være "inkassosag" og til at være en ordinær retssag. Se i øvrigt om inkassoarbejde *Ulf Svejgaard Poulsen* i Advokatsamfundets Festskrift i anledning af Retsplejelovens 75 års jubilæum (1994), s. 191 ff.

1.3.d. Forhandling

Begrebet forhandling beskriver den udveksling af synspunkter om to eller flere parters position i relation til en specifik problemstilling, der har til formål at få de pågældende parter til at mødes om en forståelse eller enighed trods umiddelbart uforenelige krav og interesser. I en bredere betydning af ordet kan man tale om forhandling i enhver situaton, hvor nogen bringer et synspunkt eller en position til andres kendskab med henblik på at den eller de pågældende skal motiveres til at indrette sig i overensstemmelse hermed. I denne betydning indbefatter begrebet deltagelse i såvel aftaleforhandlinger som domsforhandlinger og forhandlinger ved voldgiftsretter og administrative nævn.

Forhandlingsprocessen vil – alt efter sin karakter – bære præg af flere faktorer, der er unikke for hvert enkelt forhandlingsopdrag. Ved afgrænsningen af det advokatretlige fagområde kan man udskille forskellige elementer i en advokatforhandling, der kan give grundlag for retlig regulering, såvel hvad angår kravene til denne forhandling som i relation til det kvalitative indhold heraf.

Artikulering: Et væsentligt element i advokatens forhandling er, at advokaten artikulerer klientens ønsker, dvs. formulerer dem således, at de *former sig* som retskrav, der støttes på gældende retsregler. I denne opgave præsterer advokaten flere færdigheder. Ikke alene præsterer advokaten en juridisk indsats, der har til formål at præstere og præge det enkelte synspunkt. Han optræder også i rollen som *pædagog*: Opgaven består i at gøre retskravet og de ledsagede begrundelser forståelige, således at det i hvert fald ikke skyldes en forkert opfattelse af sagsforholdet, at kravet ikke tages til følge. Denne egenskab er lige så vigtig i en aftaleforhandling som i en domsforhandling.

Lobbyvirksomhed: Det moderne samfund er kendetegnet ved en betydelig omskiftelighed i regelgivningen. Navnlig på politisk følsomme områder som f.eks. lovgivningen vedrørende skat, energi, miljø, planlægning, indvandring og sociale ydelser, er der en betydelig offentlig fokus på regelværket. Som følge heraf vil der ofte indtræde ændringer i disse regler og i takt hermed ofte pågå retspolitiske drøftelser om, hvorledes disse regelændringer skal se ud. I sådanne retspolitiske drøftelser vil der ofte træde en kreds af aktører på banen, herunder navnlig større virksomheder og interesseorganisationer, som vil forsøge at påvirke den lovgivningsmæssige proces i en for dem ønskelig retning. Kvaliteten af denne proces vil ofte kunne løftes betydeligt ved brug af juridisk bistand. Denne bistand vil organisationerne eller virksomhederne ganske ofte selv råde over, men i stigende grad er det blevet almindeligt at knytte den til sig ved antagelse af advokatbistand.

> Advokaters og andres bistand til lobbyarbejde er genstand for lovregulering i visse lande uden for Danmark. I USA er der givet regler, der pålægger lobbyister at registrere sig i Kongressen. Herhjemme er sådanne aktiviteter alene begrænset ved reglerne om god advokatskik, der bl.a. stiller krav om gennemsigtighed i advokatens opdrag, jf. nærmere afsnit 11.1.d. Enkelte tidsskrifter, f.eks. den litterære afdeling af Ugeskrift for Retsvæ-

sen, har forsøgt at tage højde for sådanne problemer ved at vise tilbageholdenhed omkring optagelsen af artikler om sager, der skrives af den procederende advokat, og som fremstår som en "efterprocedure" til sagen.

Afgørelsesvirksomhed: Advokater udpeges ofte som dommere i voldgiftssager og til deltagelse i kompetente råd og nævn i den offentlige forvaltning. Rammebetingelserne for dette virke er anderledes end i traditionelle advokatopdrag, fordi advokaten ikke udfører noget opdrag for nogen af parterne, men derimod – alt efter indholdet af parternes voldgiftsklausul og/eller af de forskrifter, der gælder for den pågældende voldgiftsinstitution – alene har pligt til at træffe en afgørelse i den sag, der er forelagt voldgiftsretten. Som udgangspunkt må det derfor også antages, at de krav, der gælder til en advokat som voldgiftsdommer, ikke er anderledes end de, der gælder for dommere, universitetsjurister eller andre, der modtager hverv som voldgiftsdommere.

Som udviklet i *Praktisk aftaleret*, afsnit 9.4.b., udgør voldgiftsretten en juridisk person etableret med sigte på det specifikke voldgiftsopdrag (og de eventuelle sager mod voldgiftsretten, som kan tænkes at følge i kølvandet herpå). I dette samvirke vil advokaten først og fremmest være bundet af de regler, der gælder for den pågældende voldgiftsret, og som advokaten anerkender ved at påtage sig hvervet som voldgiftsdommer. Der er navnlig ingen "klient" at tage hensyn til, og det nærmere indhold af det "opdrag", der pålægger voldgiftsdommeren retlige forpligtelser, bestemmes af reglerne for voldgiftsretten, ikke af de advokatetiske regler.

I det omfang advokaten virker som *myndighedsperson*, f.eks. i offentlige *råd og nævn*, gælder de almindelige forvaltningsretlige regler, herunder de regler om tavshedspligt, der er fastslået i straffelovens § 152. Reglerne herom gælder da umiddelbart og altså ikke i kraft af henvisningen i rpl. § 129. Det samme gælder, når advokater optræder som medhjælpere under straffesager, selv om fokus i denne rolle ikke er på den egentlige afgørelsesvirksomhed. Se herved *U 1999.1837 H*, der tog stilling til et spørgsmål om en advokats habilitet på grundlag af forvaltningslovens regler. Se nærmere om dommen afsnit 1.5.b. og 2.1.d.

Advokaten er som udgangspunkt ikke bundet af reglerne om god advokatskik, når han *ikke* virker som advokat, men i anden funktion, f.eks. som

bestyrelsesmedlem eller voldgiftsdommer. Kriteriet er, om advokaten i den pågældende funktion udøver "advokatvirksomhed", dvs. om han yder bistand i klientopdrag under anvendelse af sin titel. Gør han ikke det, gælder i stedet den lille generalklausul i § 126, stk. 4, hvorefter advokaten i forretningsforhold eller andre forhold uden for sin advokatvirksomhed ikke må udvise en adfærd, der er "uværdig" for en advokat. Se nærmere om denne afgrænsning i afsnit 11.1.a.

1.3.e. Projektarbejde

Begreb: Stadig flere rådgivningsopgaver løses i et projektarbejde. Det gælder f.eks. opdrag om virksomhedsoverdragelser, generationsskifter, virksomhedsetableringer og visse typer af patentering og rettighedssikring. Et *projekt* er en afgrænset og målrettet række af aktiviteter, der kombineres og koordineres med sigte på at realisere et bestemt formål af forretningsmæssig, personlig eller anden karakter. Advokatens formål med at indgå i et sådant projektarbejde vil typisk være at forholde sig til lovligheden af projektet eller dets målsætning.

Forstået i denne brede betydning vil der indgå "projekter" i talrige dele af advokatens rådgivning. Når advokaten f.eks. optræder som *forsvarer* for et ungt menneske, der har begået kriminalitet første gang, vil det være et selvstændigt projekt at finde frem til en foranstaltning, der sikrer gerningsmanden de bedst mulige sociale rammer, så risikoen for gentagelseskriminalitet reduceres. I et opdrag vedrørende privatpersoners køb af *fast ejendom* vil det i sig selv være et "projekt" at kombinere køberens økonomiske muligheder med de bygningsmæssige, æstetiske og infrastrukturelle kvaliteter af den pågældende ejendom. I forbindelse med transaktioner om fusioner og virksomhedsoverdragelse kan advokaten blive sat til at gennemføre en *due diligence* for at afklare grundlaget for, om der skal afgives et *tilbud.* Ligeledes optræder patentrådgivere ofte som led i planlægningen af en virksomheds strategi for beskyttelse af immaterialrettigheder eller gennemførelse af en *compliance*-undersøgelse.

I nogle tilfælde vil advokaten selv kunne gennemføre et projekt uden at samarbejde med andre end klienten. Men ofte vil vurderingen heraf indgå i en integreret vurdering af den forretningsmæssige kvalitet eller værdien af projektet i et samarbejde, der indbefatter en række andre rådgivere. Et sådant samarbejde finder sted i relation til vidt forskelligartede typer af advokatopdrag. Et eksempel er forsvarsadvokatens førnævnte samarbejde

med de sociale myndigheder. Et andet er det samarbejde, advokaten indgår i med de *investment bankers*, der har sat den pågældende virksomhed til salg.

Tværfaglige projekter: I en mere snæver betydning af ordet kan man derfor afgrænse sådanne projekter, som advokaten indgår i sammen med andre typer af rådgivere med sigte på at frembringe et selvstændigt intellektuelt produkt. Det pågældende produkt kan f.eks. være en rapport, der senere skal anvendes som et selvstændigt beslutningsgrundlag, f.eks. en plan eller en strategi. Sådanne projekter vil ofte resultere i konstaterende erklæringer, som advokaten sammen med andre afgiver om et forhold.

Advokatretlige problemer: Der er to grunde til, at advokatens projektarbejde i denne snævre forstand bør udskilles i en særlig kategori.

Den første grund er *praktisk*: Når advokaten indgår i et sådant samarbejde i et tæt samspil med andre rådgivere med en anden professionel baggrund, stilles der store krav til hans mulighed for at arbejde effektivt tværfagligt sammen med disse andre professionsudøvere. Der er altså ikke "kun" behov for at skulle gøre sig forståelig over for klienten, men også om at kunne drage nytte af de særlige færdigheder, de øvrige rådgivere har.

Den anden grund er *retlig*: Fordi advokaten er underlagt særlige regler om tavshedspligt, og fordi advokaten kan hævde en særegen ret til at forholde sig tavs (*legal privilege*), har han en særlig pligt til at sikre sig, at denne tavshedspligt ikke udvandes ved samarbejdet med andre rådgivere, der ikke er underlagt sådanne regler. Dette problem behandles i afsnit 8.5.c.

1.3.f. Koncipering

Som led i rådgivningen om specifikke transaktioner vil der almindeligvis indgå væsentlige elementer af *koncipering*. Det siger sig selv, at der indgår koncipering i alle elementer af advokatens arbejde. Det generelle kendetegn er, at advokaten benytter sit sprog og sit kendskab til det relevante retsgrundlag til at formulere den tekst, der efterfølgende skal anvendes til et bestemt formål.

Ét formål kan være at frembringe en tekst, som efterfølgende skal udgøre retsgrundlaget mellem klienten og en modpart. Her optræder advokaten teknisk set som *retspolitiker*, idet han med det forpligtende dokument (hvad enten der er tale om en aftale, et testamente, en hensigtserklæring

eller et tilbud) formulerer den retsregel, der udtrykker klientens ønsker om sin fremtidige retsstilling. Et andet formål kan være at klargøre grundlaget for klientens position, f.eks. i et processkrift.

Man kan ikke udskille særlige regler, der i snæver forstand regulerer advokatens koncipering. I det omfang advokaten er forpligtet til at udvise *omhu* eller optræde med *værdighed*, ligger der heri, at denne omhu og værdighed mv. også skal udvises i forbindelse med skriftlige udfærdigelser. Fordi advokatens erklæringer og udtalelser er – og skal være – omgivet af en særlig respekt, vil gældende ret ofte sætte grænser for, hvorledes bestemte dokumenter bør konciperes, f.eks. ved at fastslå, hvordan en tvetydig aftale skal fortolkes, når den er konciperet af den ene parts advokat (se herved *Grundlæggende aftaleret*, afsnit 5.3.a. om koncipistreglen).

> Visse elementer af konciperingsopgaven kan dog give anledning til tvivl. F.eks. kan det være vanskeligt at afklare, hvornår en advokat handler pligtstridigt ved at indlægge en tvetydighed i et forpligtende dokument med det formål at forlede en modpart til at opgive en retsstilling eller pålægge sig en forpligtelse. Se nærmere herom afsnit 20.4.b.

Bortset herfra berører hovedparten af de problemer, der har at gøre med koncipering, i hovedsagen de færdigheder, advokaten må råde over for at løse denne opgave optimalt.

1.3.g. Administration

Afslutningsvis skal nævnes det element af advokatens bistand, der kan bestå i at præstere den *administration*, der er nødvendig for at tilgodese klientens interesser. Denne del af advokatens arbejde udgør i dag en stadigt mindre del. Tidligere var det almindeligt, at administration af en virksomhed eller en formuemasse i vid udstrækning blev lagt hos advokater, f.eks. i forbindelse med varetagelsen af interesser for mindreårige og personer, der var frataget den retlige handleevne. Men i dag er mange af den slags opgaver overtaget af institutioner, der har særlige forudsætninger for at effektivisere dette arbejde, f.eks. pengeinstitutter, administrationsselskaber og pensionskasser.

Enkelte advokatopdrag indebærer dog traditionelt betydelige administrative opgaver. Således har advokaterne fra gammel tid forestået en betydelig del af arbejdet med at administrere de formuemasser, som opstår ved

en skifteretbehandling, enten i forbindelse med dødsfald eller konkurs (samt i tilknytning hertil bistand ved etablering af frivillige gældsordninger og tvangsakkord). Selv om advokaterne ikke har noget lovbestemt monopol på disse ydelser, er det stadig den praktiske regel, at det er advokater, der udpeges som kuratorer i konkursboer, se betænkning 1273/1994, s. 23 og 26. Der er imidlertid intet til hinder for, at dette arbejde varetages af andre rådgivere (herunder navnlig finansielle institutioner). Sådanne rådgivere kan ofte administrere formuemasser effektivt og billigt, fordi de i forvejen har opbygget det fornødne administrative apparat.

1.3.h. Sammenfattende karakteristik

På baggrund af denne gennemgang kan man konstatere, at advokatens rådgivning indeholder en mangfoldighed af elementer, der i vekslende grad repræsenterer praktiske og administrative *færdigheder* (herunder evnen til mundtlig og skriftlig fremstilling, til at systematisere en arbejdsopgave og til at lede et møde), teoretiske *kundskaber* (herunder først og fremmest i form af juridisk paratviden) og menneskelig og forretningsmæssig *indlevelsesevne*. Således betragtet repræsenterer advokatens virke nogle af de mest essentielle kvaliteter ved juristens virke, jf. nærmere redegørelsen i *Ret og metode*, navnlig s. 38 ff. Derfor er det forståeligt, at mange lægfolk ofte sætter lighedstegn mellem det at være "advokat" og det at være "jurist" (i langt højere grad end de pågældende forveksler det at være "embedsmand" med det at være "jurist").

Redegørelsen har dog også vist, at der kan være betydelige forskelle mellem den slags rådgivning, der præsteres i advokatvirksomheden. Navnlig er der stor forskel mellem forskellige typer af *klienter*. I et fugleperspektiv kan man sondre mellem tre typer af klienter: Privatpersonen, erhvervsvirksomheden og den offentlige institution (herunder fonde, offentlige myndigheder mv.). Sondringen mellem disse tre segmenter knytter sig først og fremmest til karakteren af de grundlæggende *værdier og formål*, som klienten har været motiveret af i det forløb, advokaten involveres i, dels reflekteres den i klientens forventning om advokatens *forhåndsviden* om sagens retlige aspekter. Som det senere vil fremgå kan disse forskelle dels få indflydelse på den pligt, advokaten har til at tydeliggøre indholdet af sin rådgivning for klienten, dels på advokatens erstatningsretlige ansvar over for klienten.

1.4. Beslægtede rådgivningsprofessioner

1.4.a. Problemstilling

Markedsmæssig synsvinkel: Som leverandør af *juridisk rådgivning* til private, erhvervsmæssige og institutionelle klienter er advokaten langt fra alene på markedet. Forklaringen herpå ligger i det i afsnit 1.3.b. fremhævede forhold, at den juridiske rådgivning altid berører *konkrete* og *specifikke* livsforhold. Jo mere komplicerede, specielle og velkendte sådanne livsforhold tegner sig inden for bestemte samfundsområder, desto mere nærliggende er det, at der opbygges særlige rådgivningsprofessioner, der både indbefatter det relevante tekniske, forretningsmæssige eller økonomiske forhold og samtidig de hertil hørende juridiske rådgivningsområder. Derfor vil man undertiden se, at den *juridiske* rådgivning, der udføres af advokater, glider over i den *tekniske eller forretningsmæssige* rådgivning, der udøves af andre professioner og offentlige myndighedspersoner.

Konkurrence og konvergens: På området for erhvervsmæssig *rådgivning* befinder advokaterne sig derfor fra tid til anden i et konkurrenceforhold til andre rådgivergrupper, dels inden for de liberale erhverv (hvor navnlig grænsefladerne til revisorprofessionen er mærkbare), dels inden for den finansielle sektor. Omfanget og intensiteten af denne konkurrence vil til enhver tid bero på, om de enkelte rådgivere er undergivet samme eller forskellige regulatoriske begrænsninger. I det omfang der gælder ensartede krav til rådgiverne, vil den ene rådgiver – alt andet lige – kunne supplere eller erstatte den anden. Dette kan udtrykkes således, at der hersker *konvergens* mellem rådgivergrupperne.

> Se generelt hertil *Richard W. Painter:* Convergence and Competition in Rules Governing Lawyers and Auditors, The Journal of Corporation Law [Winter 2004], s. 397 ff., navnlig s. 415 ff. Som anført heri er det primært den rolle, advokat og revisor i nyere lovgivning er tillagt som såkaldt *gatekeeper*, der har givet anledning til denne konvergens. Se om dette spørgsmål afsnit 1.1.c. med henvisninger, om advokaten som kontrollant.

Netop denne konkurrence er en hovedårsag til, at der fra konkurrenceøkonomisk side er rejst tvivl om berettigelsen af de særlige fordele i konkurrencen om juridisk virksomhed, som advokatstanden har, f.eks. i kraft af møderetsmonopolet, forbuddet mod reklame for juridisk rådgivning og

forbuddet mod fremmed ejerskab til advokatvirksomhed. En række af disse spørgsmål drøftes nu i det af justitsministeren nedsatte advokatudvalg.

Foruden dette aspekt af den retlige regulering af juridiske rådgivere kan føjes de grænseflader, der kan drages over for offentlige myndighedspersoner, f.eks. den offentlige anklager og den judicielt forankrede notar (der i modsætning til forholdene i mange fremmede jurisdiktioner ikke udgør en privat profession men en del af domstolsordningen).

Oversigt: I dette og det følgende afsnit forsøges en oversigt over disse omkringliggende professioner og arbejdsområder. Formålet er at kaste lys over de retlige og organisatoriske rammebetingelser, der gælder for disse andre typer af professionsudøvere. Ved at få indblik heri vil man kunne få et bedre indtryk af, hvilken betydning de særlige rammebetingelser for advokater har, og hvilke funktioner – hvad enten man anser disse for realt berettigede eller ikke – de særlige advokatregler har.

Som det vil fremgå, rammer den retlige regulering, der gælder for flere af disse professioner, også advokaterne. I det omfang reguleringen dermed også er advokatretlig, henskydes behandlingen af de relevante materielle regler til senere i fremstillingen. Efter denne redegørelse over juridiske rådgivningsprofessioner behandler afsnit 1.5., ud fra tilsvarende synspunkter, et antal arbejdsfelter, der ikke dækkes af private (liberale eller på andet grundlag erhvervsmæssige) erhvervsudøvere, men som derimod præsteres i offentligretligt regi.

Retspolitisk sidebemærkning: Som flere gange fremhævet i det foregående befinder vi os i disse år i en proces, hvor en række af de særlige forskrifter for og begrænsninger i adgangen til at udføre forskellige typer af rådgivningsvirksomhed er ved at blive afskaffet. I takt med denne udvikling kan det tænkes, at også advokater vil blive underlagt en regulering, der har samme indhold som den, der gælder for andre rådgivningsprofessioner. Allerede denne proces er anledning nok til at skabe sig et overblik. Hertil kommer, at et sådant overblik er egnet til at give et indtryk af, hvorledes disse andre typer af professioner adskiller sig fra advokatprofessionen.

1.4.b. Revisorprofessionen

Karakteristik: Lovgivningen om selskaber med begrænset ansvar bygger på et almindeligt princip om transparens, som indebærer, at selskabet mindst en gang årligt afgiver en årsrapport med tilhørende årsregnskab,

som angiver dets økonomiske stilling ved årets udgang. Tilvejebringelsen af denne årsrapport er ikke blot kompliceret men også i vid udstrækning baseret på vanskelige skøn, hvis udfald kan være afgørende for omverdenens forståelse for selskabets soliditet. For at sikre en så objektiv og gennemsigtig afrapportering gælder der en almindelig revisionspligt, der for så vidt angår kapitalselskaber indebærer, at generalforsamlingen vælger en eller flere revisorer, hvis opgave det er at revidere årsregnskabet, jf. ASL § 82 samt i det hele lovens regler herom i §§ 82-86.

Lovgrundlaget: I lov nr. 302 af 30. april 2003 om statsautoriserede og registrerede revisorer (revisorloven) finder man betingelserne for beskikkelse af statsautoriserede og registrerede revisorer samt vilkårene for udøvelsen af de opgaver, revisor udfører i forbindelse med revision. Den retlige regulering af revisorhvervet beror på, om revisor reviderer regnskaber, som nærmere præciseret i revisorlovens § 1, stk. 2, eller om han yder rådgivning. Loven finder kun anvendelse ved revisors revision af regnskaber mv. og supplerende beretninger samt ved revisors afgivelse af de erklæringer og rapporter, som lovgivningen kræver udarbejdelse af til hvervgiverens eget brug. I det omfang revisor yder almindelig rådgivning, gælder kun retssystemets almindelige regler. Dette område reguleres ikke i loven, jf. *Runge Johansen m.fl.:* Revisorlovgivningen med kommentarer (2003), s. 60. Herved adskiller loven sig fra tidligere gældende ret, jf. samme værk s. 41 f. De krav, der i medfør af den tidligere lov var gældende om "god revisorskik" (jf. § 2, stk. 2, i den nugældende lov) gælder således i dag kun i relation til revisors påtegninger.

Formålet med denne liberalisering er at sikre revisor mulighed for at rådgive bredere, end hvad der tidligere var tilladt. Liberaliseringen betyder bl.a., at der inden for dette område i dag ikke gælder særlige krav til revisor i henseende til interessekonflikter og vederlæggelse. Hermed adskiller revisors rådgivning sig fundamentalt fra advokatens. Liberaliseringen er blandt andet ført igennem i lovens § 12, som foreskriver, at det kun er revisors opgaver i medfør af lovens § 1, stk. 2, der alene må udøves i regi af en revisionsvirksomhed, jf. herom senere. Ligeledes er det tidligere gældende generelle forbud mod, at revisor udøver erhvervsmæssige aktiviteter, herunder bestrider bestyrelsesposter eller optræder som administrator eller likvidator, udgået af loven.

Konkurrencesituationen: Revisor- og advokatprofessionen har også inden gennemførelsen af denne liberalisering i mange henseender konkurre-

ret i markedet for juridisk rådgivning. Konkurrencen gør sig primært gældende i relation til det (uregulerede) rådgivningssegment og primært i relation til erhvervsklienter. På dette område vil både advokat og revisor løbende optræde som klientens faste rådgivere. Derimod er der ingen konkurrence på markedet for revisionsydelser, hvor revisorerne har et selskabsretligt hjemlet monopol på at afgive de nødvendige påtegninger mv. For begge professioner har det være nærliggende at præstere denne sekundære rådgivning *i tillæg* til professionens hovedrådgivning, f.eks. ved rådgivning om den løbende drift af klientens virksomhed. Konkurrencen har ført til en stående debat om, hvilke typer af rådgivning, de respektive professioner skulle kunne præstere, og hvilke retlige rammer, dette skulle ske inden for.

Konkurrencen har navnlig stået om den skatteretlige rådgivning, se hertil den historiske redegørelse hos *Mogens Holm* (1998), s. 65 ff. Navnlig med udviklingen af den moderne, meget komplekse, skatteret og fremkomsten af de store, specialiserede revisionvirksomheder, blev konkurrencen skærpet. I en (i sin offentliggjorte form udateret) fælleserklæring fra 1982, trykt i Advokaten 1/1983, s. 10, søgte de to brancheorganisationer, Advokatsamfundet og Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, at afgrænse de to rådgivningsområder. Det hedder bl.a., at "advokater, hvor der foreligger spørgsmål, der særligt vedrører regnskab og revision, inddrager revisorer i arbejdet, og at den statsautoriserede revisor, hvor der foreligger spørgsmål med juridiske aspekter ud over de rent regnskabsretlige og specifikke dertil knyttede skatteretlige spørgsmål, henviser til advokatbistand." Se nærmere hertil *Jan Schans Christensen* i Advokatsamfundets festskrift i anledning af Retsplejelovens 75-års jubilæum (1994), s. 12 ff. Erklæringen er siden tiltrådt af Foreningen af Registrerede Revisorer. Den medførte dog ingen borgfred mellem de to professioner. Da tre advokater ansat i den danske afdeling af den store, nu – pga. den såkaldte Enron-sag – nedlagte, revisionsvirksomhed Arthur Andersen i 1992 stiftede "Arthur Andersen Advokataktieselskab", rejste Advokatrådet sag med påstand om, at dette navn var vildledende. Advokatrådet gjorde ikke gældende, at det sagsøgte advokataktieselskab havde økonomiske eller instruktionsmæssige forbindelser til Arthur Andersen & Co. SC eller til de andre danske virksomheder, men alene at navnet var vildledende. Heri fik Advokatrådet ikke medhold, jf. nærmere afsnit 11.2.c. med nærmere omtale af *U 1996.729 SH*. En anke til Højesteret blev senere hævet.

Organisationsregulering: Revisorloven pålægger ikke revisorerne at være medlem af nogen brancheorganisation. Ikke desto mindre spiller organisationerne på området en betydelig rolle for revisorprofessionens retlige regulering, bl.a. gennem arbejdet med udvikling af nye regnskabsstandarder mv. Der er to dominerende revisororganisationer: Foreningen af Statsautoriserede Revisorer (FSR) og Foreningen af Registrerede Revisorer (FRR). Trods den manglende organisationstvang er der en høj organisationsprocent i begge organisationer (næsten 90 % af de statsautoriserede revisorer og næsten 70 % af de registrerede).

> I tillæg til disse organisationer samler Foreningen Danske Revisorer (FDR) de revisorer, der ikke kan opnå medlemskab af de to store foreninger. Medlemskravet er, at den pågældende har drevet selvstændig erhvervsvirksomhed som revisor i mindst 3 år eller haft ansættelsesforhold hos en revisor i mindst 3 år, hos denne udført selvstændigt kvalificeret arbejde og over for bestyrelsen eller et af denne nedsat optagelsesudvalg kan påvise derved at have opnået de til fagets bestridelse nødvendige kvalifikationer som bogførings- og revisionsvirksomhed. Se nærmere <www.fdr.dk>. For at kunne blive optaget som medlem af foreningen skal den pågældende have dansk bopæl, være rådig over sit bo og have ført en retsskaffen vandel. Foreningen er indirekte anerkendt ved bekendtgørelse nr. 578 af 8. juli 2002 i henseende til krav om godtgørelse for sagkyndig bistand i skattesager.

På grund af disse forskelligheder i den retlige regulering – men også fordi advokaterne ofte vil optræde i rådgivningsopgaver sammen med revisorer – giver reglerne for revisorer en god indsigt i, hvorfor rammebetingelserne for advokater er udformet anderledes. Hvor den generalforsamlingsvalgte *revisor* ifølge reglerne herom i årsregnskabs- og selskabslovgivningen er den udefra (af generalforsamlingen) valgte kontrolinstans, der sikrer, at selskabets regnskaber er aflagt forskriftsmæssigt, befinder *advokaten* sig ofte på de indre linjer som den, der har rådgivet virksomheden i forbindelse med sin drift eller ved opkøbet af nye virksomheder, enten som fritstående rådgiver eller som medlem af klientens selskabsbestyrelse.

Revisorernes monopol: Revisorloven indeholder et *monopol* for revisorer, som i medfør af § 2, stk. 2, er tillagt en *eneret* til at udføre de nævnte opgaver. Denne eneret kan sammenlignes med den eneret, rpl. § 260, stk. 2, giver advokaten til at repræsentere parter i sager ved domstolene, se om dette møderetsmonopol afsnit 16.1.b. Ligesom møderetsmonopolet for ad-

vokater bygger på et ønske om at værne om domstolsprocessen, bygger revisormonopolet på et ønske om at sikre tilliden til de reviderede regnskaber, der afgives af erhvervsdrivende.

Offentlighedens tillidsrepræsentant: Den regnskabs- og selskabsretlige lovgivning betragter den revisor, der reviderer og påtegner regnskaber, som "offentlighedens tillidsrepræsentant". Denne opfattelse begrunder de regler, der stiller krav om offentligretlig autorisation samt overholdelse af professionsetiske regler og "god revisorskik" (jf. revisorlovens § 2, stk. 2). Disse krav er i praksis udmøntet i et detaljeret regelsæt for revisors virke. En tilsvarende placering har loven ikke tildelt advokaten. Vel vil advokaten ofte udstede erklæringer og afgive attester, som der er knyttet en offentligretlig virkning til, se hertil afsnit 14.4. Men hvor afgivelsen af sådanne erklæringer er revisors hovedbeskæftigelse (med rådgivningen som en sidebeskæftigelse), er advokatens hovedbeskæftigelse rådgivning (med arbejdet med at afgive attester som sidebeskæftigelse). Revisors tredjepartsskyldighed er dermed langt mere fremtrædende end advokatens.

Tavshedspligt: Også den tavshedspligt, revisor er underlagt, er fundamentalt anderledes end advokatens. For advokater gennembrydes tavshedspligten kun under helt særlige omstændigheder, se nærmere hertil i afsnit 8.2.d. Derimod har revisor en generel pligt til at give oplysning i regnskabet om forhold, der giver anledning til påtale. Ifølge den særlige regel i revisorlovens § 10, stk. 5, har revisor pligt til straks underrette hvert enkelt medlem af ledelsen, hvis han indser, at et eller flere medlemmer af virksomhedens ledelse begår eller har begået økonomiske forbrydelser i tilknytning til udførelsen af deres hverv. Underretning skal dog kun ske, hvis revisor har en begrundet formodning om, at forbrydelsen vedrører betydelige beløb eller i øvrigt er af grov karakter. Underretningen indføres altid i revisionsprotokollen. Har ledelsen ikke senest 14 dage herefter over for revisor dokumenteret at have taget de fornødne skridt til at standse igangværende kriminalitet og til at rette op på de skader, den begåede kriminalitet har forårsaget, skal revisor straks underrette Statsadvokaten for Særlig Økonomisk Kriminalitet om de formodede økonomiske forbrydelser.

Uafhængighed: Centralt i revisorlovgivningen står reglerne om revisorers *uafhængighed*, jf. nærmere lovens kapitel 6 (§ 11). Disse regler bygger på det udgangspunkt, at revisorer ikke må udføre opgaver omfattet af revisormonopolet, "når der foreligger omstændigheder, der er egnet til at væk-

ke tvivl hos en velinformeret tredjemand om revisors uafhængighed". Uafhængighedskravet blev allerede indført i 1909 i lovens § 4, men kravet er siden blevet udvidet betydeligt. Kravet er ens for statsautoriserede og registrerede revisorer og gælder uanset hvilken selskabsform revisionsvirksomheden udøves i.

Som kravet er formuleret indeholder det både en materiel og en formel side. Det er ikke tilstrækkeligt, at revisorer rent faktisk er uafhængige af uvedkommende interesser – de skal også *fremstå* således over for omverdenen, således at der ikke generelt rejses tvivl om revisors troværdighed. Den enkelte revisionsvirksomhed skal opstille retningslinjer for vurderingen af sin uafhængighed, jf. lovens § 11, stk. 4. Endelig åbner loven op for muligheden for at indskyde fremmed kapital i en revisionsvirksomhed, jf. nærmere lovens § 12, stk. 2.

I tråd med de regler, der gælder for advokatselskaber, tillader lovens § 12, stk. 2, at revisionsopgaver kan udføres af revisionsvirksomheder, der ikke nødvendigvis er etableret som enkeltmandsvirksomheder, men f.eks. som interessentskaber, aktieselskaber, anpartsselskaber eller kommanditaktieselskaber. § 3 i loven opstiller de betingelser, der må være opfyldt for at opnå beskikkelse som statsautoriseret eller registreret revisor. Disse krav er udmøntet i bekendtgørelser fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, se f.eks. bekendtgørelse nr. 743 af 21. august 2003 om statsautoriserede revisorer og bekendtgørelse nr. 744 af 21. august 2003 om registrerede revisorer. Lignende regler findes for advokatvirksomheder, se herved afsnit 6.2.f.

Netop omkring dette uafhængighedskrav pågår der i disse år en intensiv diskussion inden for revisionsfaget, som i mange henseender minder om den, der pågår om advokaters uafhængighed. Den 16. maj 2002 afgav Kommissionen en henstilling (nr. 2002/590/EFT L191/22) om revisors uafhængighed. Heri opstilles en række "fundamentale principper", som dels skitserer de overordnede krav til revisors uafhængighed, dels opstiller et antal specifikke krav, der skal anvendes ved udførelsen af lovpligtig revision. Henstillingen må betragtes som en minimumshenstilling, jf. nærmere *G. Runge Johansen* m.fl.: *Revisorlovgivningen med kommentarer*, 3. udgave (2003), s. 44 ff. Det er navnlig de seneste års skandalesager uden for Danmark, der har sat fokus på revisors uafhængighed. Omstændighederne forud for sammenbruddet i et af USA's største energiselskaber (*Enron*) i 2001 har sat fokus på den dobbeltrolle, de medvirkede revisorvirksomheder havde haft omkring en række regnskabsmæssige og selskabsret-

lige forhold i de sammenbrudte virksomheder. Lignende problemer forelå omkring sammenbruddet i teleselskabet *Worldcom* kort efter. Disse skandaler skabte det retspolitiske grundlag for gennemførelsen af the Sarbanes-Oxley Act, jf. nærmere afsnit 3.8.b.

Selvregulering? Sammenligner man revisorlovgivningen med den retlige regulering af advokathvervet, finder man en langt mindre selvregulering for revisorer end for advokater. Dette hænger sammen med, at revisorprofessionien er mere uensartet, herunder med adskilte professioner for henholdsvis registrerede og statsautoriserede revisorer. Et vist organisatorisk omdrejningspunkt i reguleringen af revisorhvervet er den *revisorkommission*, som ifølge lovens § 9, stk. 1, nedsættes af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Revisorkommissionen bistår styrelsen ved administrationen af loven. Den består af 1 formand (der p.t. er juridisk professor) og 10 andre medlemmer, hvoraf 3 skal være statsautoriserede revisorer, 2 registrerede revisorer, 2 forretningskyndige og 3 særligt sagkyndige med hensyn til henholdsvis skatteret, skifteret og nationaløkonomi. Formanden for kommissionen må ikke være statsautoriseret eller registreret revisor. Foruden sine rent rådgivende funktioner afholder revisorkommissionen eksamen for statsautoriserede revisorer og registrerede revisorer.

Disciplinærnævn: Derimod hersker der en vis selvregulering i relation til behandlingen af klagesager over revisorer. Ifølge lovens § 19 opretter FSR og FRR i fællesskab et disciplinærnævn, hvis forretningsorden udstedes af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Disciplinærnævnet består af en formand, der skal være dommer, og mindst 12 andre medlemmer, hvoraf 3 skal være statsautoriserede revisorer, 3 skal være registrerede revisorer og 6 skal være repræsentanter for regnskabsbrugerne. Klager over, at en revisor ved udførelsen af opgaver i henhold til § 1, stk. 2, har tilsidesat de pligter, som stillingen medfører, kan indbringes for Disciplinærnævnet. Klager over revisors vederlag samt kollegiale sager kan ikke indbringes for Disciplinærnævnet. Disciplinærnævnet skal behandle klagerne uden hensyn til, om indklagede er medlem af FSR eller FRR.

1.4.c. Managementkonsulenter

Karakteristik: En mangementkonsulent (også kaldet virksomhedskonsulent) yder ledelsen af en virksomhed rådgivning om, hvorledes strategiske forhold i virksomheden skal løses. Som allerede nævnt vil revisorer ofte

udføre en del af denne rådgivning. Ligeledes kan man sige, at dele af advokatens rådgivning inden for forretningssegmentet – i hvert fald de dele, der præsteres uformelt, f.eks. i forbindelse med bestyrelsesarbejde – har grænseflader til managementkonsulentens rådgivning. Lige så forskelligartet denne rådgivning er, lige forskelligarte typer af virksomheder, ydes den til. Derfor er begrebet *managementkonsulent* (eller de variationer, der findes over dette begreb, f.eks. virksomhedskonsulent) ikke begrænset til særlige typer af ekspertise.

I praksis vil den enkelte managekonsulent dog naturligt koncentrere sit arbejde om særlige typer af ledelsesbeslutninger og hertil hørende rådgivningsområder, f.eks. IT, miljø, personale, markedsføring eller forretningsstrategier. Uden en sådan specialisering ville rådgiveren have vanskeligt ved at vise troværdighed. Store konsulentvirksomheder som f.eks. Rambøll og COWI er opbygget i afdelinger, hvor den nødvendige ekspertise opbygges. I opdraget vil ofte indgå undersøgelser af faktisk karakter, f.eks. om medarbejdertilfredshed og markedsforhold. Begrebet omfatter også den form for rådgivning, der ydes af landbrugets *økonomikonsulenter*, der med deres lejlighedsvise bistand i forbindelse med skødeskrivning på landbrugsområdet har udgjort en væsentlig konkurrent til advokaterne, se hertil den historiske oversigt hos *Mogens Holm* (1998), s. 63 ff.

Organisatorisk forankring: Som følge af den mangfoldighed, der præger konsulentområdet, er konsulenterne ikke forankret i nogen overordnet organisation. Organiseringen vil ofte befinde sig på flere planer: Den enkelte rådgiver vil være tilknyttet en organisation (f.eks. Ingeniørforeningen i Danmark), og den virksomhed, hvori han er ansat eller partner, er tilknyttet en anden.

I Danmark fungerer foreningen Dansk Management Råd (DMR) som branche- og interesseorganisation for "virksomheder, som leverer viden og rådgivning om eller gennemfører ledelse og forretningsudvikling til beslutningstagere og ledere i private virksomheder, organisationer og offentlige institutioner", jf. § 3 i rådets vedtægter. DMR er en medlemsforening under Dansk Industri. Det er en betingelse for en virksomheds optagelse i foreningen, at den forpligter sig til at følge DMR's Branchekodeks. Det er en forudsætning for optagelse, at de pågældende virksomheder ikke er i betalingsstandsning eller under konkursbehandling, og – ved personligt ejede virksomheder – at indehaverne har fuld rådighed over deres bo, jf. § 4A

I den Branchekodeks, Rådet har formuleret, fastslås en række almindelige principper om konsulentens pligt til at løse opgaverne på effektiv, kvalificeret og loyal vis på grundlag af afbalancerede, skriftlige aftalevilkår. I tillæg til pligten til at præstere loyalt arbejde forbyder kodeks konsulenten samtidig at have opgaver for indbyrdes konkurrerende kunder på strategiske og/eller potentielt konfliktende områder "uden forlods at orientere begge kunder herom og opnå deres accept". Overtrædelse af kodeks kan indbringes for rådets erhvervsetiske nævn, hvis afgørelser offentliggøres på rådets hjemmeside. Se nærmere <www.danskmanagementraad.dk>.

Sammenfatning: Advokater befinder sig ikke i nogen direkte konkurrence med managementkonsulenterne. Det vil høre til sjældenhederne, at advokater leverer rapporter om forretningsmæssige strategier eller økonomiske analyser. I så henseende vil hvervet langt oftere konkurrere med revisorprofessionen, som til gengæld også selv optræder som leverandør af sådanne rådgivningsopgaver. En vis direkte konkurrence kan man opleve i det omfang advokater påtager sig *bestyrelsesarbejde* eller indgår i *projektarbejde*, der i særlig grad betoner forretningsmæssig ekspertise mv.

1.4.d. Finansielle rådgivere

Oversigt: Markedet for finansiel rådgivning er både omfattende og uoverskueligt. Det omfatter dels institutionaliserede virksomheder i den finansielle sektor som pengeinstitutter, realkreditinstitutter og forsikringsselskaber, dels en ubestemt gruppe af liberale erhvervsvirksomheder, herunder investment bankers, pensions- og forsikringsmæglere og finansanalytikere. Den retlige regulering af den finansielle rådgivers virke beror på, om den tillid, markedet udviser overfor rådgiveren, knyttes til rådgiverens professionelle kompetence eller til hans økonomiske soliditet.

Lovgrundlaget: Med lov om finansiel virksomhed er der skabt en generel offentligretligt baseret ramme for finansielle virksomheder, som nærmere defineret i lovens § 5. Loven forudsætter, at sådanne virksomheder kan præstere den rådgivning, der er nødvendig for at kunne præstere de finansielle ydelser, som nærmere defineret. De til loven hørende bilag definerer de enkelte ydelser. De nærmere krav til denne rådgivning er angivet i bekendtgørelse nr. 604 af 26 marts 2003 om god skik for finansielle virksomheder. Bekendtgørelsen er udstedt i medfør af lovens §§ 3, stk. 2, og 77, stk. 2, og suppleres med en vejledning. Den indeholder såvel

regler for, hvornår pengeinstituttet kan yde kunden rådgivning, og om følgerne af den interessekonflikt, pengeinstituttet kan befinde sig i under en sådan rådgivning.

Det fremgår af lovens § 5, at begreberne pengeinstitut- og kreditinstitutvirksomhed bl.a. også omfatter rådgivning til virksomheder vedrørende kapitalstruktur, industristrategi og dermed beslægtede spørgsmål og rådgivning samt tjenesteydelser vedrørende sammenslutning og opkøb af virksomheder. Ligeledes har værdipapirhandlere adgang til at præstere sådanne rådgivningsydelser. Den finansielle virksomhed vil ofte være bemandet med højt specialiserede juridiske afdelinger, der kan præstere en kvalificeret juridisk rådgivning inden for disse områder.

Generalklausul: Ifølge lovens § 43, stk. 1, skal finansielle virksomheder og finansielle holdingvirksomheder drives i overensstemmelse med "redelig forretningsskik og god praksis inden for virksomhedsområdet". Denne pligt håndhæves dels af domstolene dels af Pengeinstitutankenævnet (der er et privat, godkendt klagenævn under lov om forbrugerklager) og Erhvervsankenævnet.

Inden for gruppen af finansielle rådgivere kan man anlægge sondring mellem den rådgivning, der præsteres af finansielle *institutioner* på den ene side og på den anden side den, der præsteres af fritstående finansielle rådgivere. Hvor den institutionelle rådgivning ikke er uafhængig, eftersom den knytter sig til det udbud af finansielle produkter, som institutionen primært er i markedet med, vil den uafhængige finansielle rådgiver kunne udøve et liberalt erhverv i den klassiske forstand.

Finansielle institutioner: De fleste finansielle virksomheder er børsnoterede virksomheder med et betydeligt kapitalgrundlag. For virksomhedens praktiske drift spiller hensynet til disse kapitalinteresser en helt anderledes rolle, end det bundlinjehensyn som den liberale erhvervsdrivende vil føle omkring sin egen virksomhed. Ikke desto mindre ydes der en betydelig mængde juridisk rådgivning fra de finansielle virksomheder, herunder i forbindelse med transaktioner om finansiering af virksomheder og om overdragelse af fast ejendom. Denne rådgivning repræsenterer i vid udstrækning en konkurrence mod advokatprofessionen.

Som eksempel på den juridisk/forretningsmæssige rådgivning, pengeinstitutter undertiden udbyder, kan nævnes denne annonce fra Jyske Bank: Under overskriften "Gode råd om Franchising" følger følgende tekst:

> "Ønsker du gode råd om franchising, så er Jyske Bank et godt valg ... Vi har rådgivet og finansieret franchisetager/-giver i mere end ti år. Så vores erhvervsteam har stor erfaring med franchise og kan give dig kompetent sparring. ... Ring til et af vores områdecentre. De vil så sørge for, at du bliver kontaktet af en specialist på området."

Finansanalytikere: En særlig professionsregulering vedrører den rådgivning, der udøves af professionelle rådgivere inden for finans og investering, der er beskæftiget som rådgivere, analytikere, formidlere, kapitalforvaltere eller andet. Den danske Finansanalytikerforening (<www.finansanalytiker.dk>) har i 2004 udsendt et sæt "etiske regler for finansanalytikere", der forsøger at sætte standarden for god forretningsskik inden for foreningens område. Formålet med reglerne er at skabe tillid til foreningens medlemmer.

> Regelsættet indeholder dels en række almindelige pligter for finansanalytikeren til at optræde korrekt, professionelt, troværdigt og i overensstemmelse med gældende regler. I tillæg hertil findes i pkt. 6 en regulering af spørgsmålet om interessekonflikter, som forpligter finansanalytikeren til at handle loyalt over for opdragsgivere og forretningsforbindelser og til at bestræbe sig på, at interessekonflikter ikke opstår. Det hedder i den forbindelse (pkt. 6.6): Finansanalytikere med ledelsesansvar skal i videst muligt omfang medvirke til at sikre, at der gælder betryggende procedurer for behandling af interessekonflikter, herunder – hvor dette er relevant – regler om behandling af fortrolige oplysninger, medarbejderes handel med værdipapirer for egen regning, foranstaltninger til imødegåelse af såkaldt "front-running" af handelsordrer, analyser og lignende. Disse regler skal være tilgængelige for firmaets kunder.

Rådgivning om fast ejendom: § 8, stk. 1, nr. 3, i lov om omsætning af fast ejendom giver pengeinstitutter, realkreditinstitutter og forsikringsselskaber adgang til at drive virksomhed som ejendomsformidler, ganske vist ikke med eget kontor. I praksis udøves denne virksomhed i kraft af *franchise*-arrangementer, hvorved den finansielle virksomhed optræder som "ejer af, med væsentlige ejerinteresser i eller som leverandør af navn og forskrifter for forretningsgange til en eller flere ejendomsformidlingsvirksomheder". I sådanne tilfælde skal den finansielle virksomhed påse, at forbindelsen til vedkommende pengeinstitut, realkreditinstitut eller forsikringsselskab fremgår af ejendomsformidlingsvirksomhedens navn eller en tilføjelse her-

til på en måde, som skal godkendes af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, jf. nærmere LOFE § 28.

Derfor består der et vist konkurrenceforhold mellem advokater og finansielle virksomheder på området for køb og salg af fast ejendom. Herudover er de finansielle virksomheder til stede i konkurrencen på den erhvervsmæssige rådgivning til små og mellemstore virksomheder, der er nødvendig i tilknytning til dens produkter. Et pengeinstitut vil f.eks. selv drage omsorg for koncipering af dokumenter til etablering af pant, kaution og garantier mv. De finansielle virksomheder kan dog ikke drive advokatvirksomhed uden for disse områder. Reglerne i vinkelskriverloven forbyder virksomhederne at markedsføre sig med deres juridiske rådgivning.

1.4.e. Ejendomsformidlere

Problemstilling: Rådgivning og virksomhed som *ejendomsformidler* er undergivet en særlig regulering ved kapitel 3 i lovbekendtgørelse nr. 691 af 2. juli 2003 om omsætning af fast ejendom (LOFE). Loven indeholder en kombination af regler, der dels retter sig mod ejendomsformidleren, dels regulerer de omstændigheder, hvorunder fast ejendom udbydes. Modsat tidligere gældende ret forbyder loven ikke ejendomsmæglere at yde bistand i forbindelse med berigtigelse af handler vedrørende fast ejendom. Derfor består der en betydelig konkurrence mellem ejendomsmægler- og advokatprofessionen.

Lovforslag: Den 13. april 2005 har økonomi og erhvervsministeren fremsat forslag om ændring af lov om omsætning af fast ejendom (L 156). Forslaget vil bl.a. ophæve de gældende regler om ejerskab til ejendomsmæglervirksomhed, nye muligheder for at kombinere den klassiske ejendomsmæglervirksomhed med andre typer af tjenesteydelser, nye regler om præcisering af mæglerens vederlag samt ophævelse af annonceringskravet. Det foreslås, at loven træder i kraft den 1. juli 2006.

Omvendt tillader den gældende lovgivning også advokater at virke som ejendomsformidlere. Loven betragter således ikke "ejendomsformidleren" som en særskilt profession. Dens regler gælder også i det omfang, *advokater* præsterer opgaver med ejendomsformidling. Når advokaten optræder i denne egenskab, er han derfor undergivet et dobbelt regelsæt, idet også generalklausulen om god advokatsik gælder, se f.eks. ANK 26.10.99, trykt i Advokaten 2/2000, Kendelser s. 2 ff.

Foruden denne del af lovgivningen indeholder LOFE en særskilt regulering af ejendomsmæglerhvervet, der regulerer en række af de samme temaer som inden for andre liberale erhverv. Det er denne regulering, der er interessant i nærværende sammenhæng.

Rammebetingelser: LOFE § 8 fastslår, at virksomhed som ejendomsformidler kun må drives af særlige grupper af professionsudøvere. Det drejer sig om registrerede ejendomsmæglere (jf. de straks nedenfor nævnte regler herom i § 25), advokater med ret til udøvelse af advokatvirksomhed efter retsplejeloven og regulerede pengeinstitutter, realkreditinstitutter og forsikringsselskaber. Kun sådanne personer og institutioner mv. må have ejerinteresser i eller være leverandør af navn og forskrifter for forretningsgange til ejendomsformidlingsvirksomheder, jf. stk. 4.

Ejendomsformidlingsvirksomhed kan drives fra et eller flere forretningssteder, jf. reglerne i § 8, stk 5. Hvert forretningssteds formidlingsvirksomhed skal være ledet af en ejendomsmægler eller en advokat. Har en ejendomsformidlingsvirksomhed flere forretningssteder, skal hvert forretningssted være ledet af en ejendomsmægler eller en advokat, som skal have denne opgave som hovedbeskæftigelse, og som ikke samtidig må lede et andet forretningssted.

For ejendomsmæglerne er omdrejningspunktet for den retlige regulering det ejendomsmæglerregister, der i henhold til lovens § 25 er oprettet for registrerede ejendomsmæglere. Registeret føres af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Personer, der er optaget heri, må benytte betegnelsen ejendomsmægler. Ingen andre må benytte denne betegnelse eller betegnelser, der kan forveksles hermed. For at blive optaget i registeret skal man opfylde visse almene krav om *habilitet og handleevne* samt krav om *bopæl* her i landet. Det er dernæst en betingelse for udøvelse af virksomhed som ejendomsformidler, at ejendomsformidleren har stillet behørig *sikkerhed* for opfyldelsen af ethvert pengekrav, en forbruger måtte få mod vedkommende i anledning af dennes virksomhed som ejendomsformidler.

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen har fastsat regler herom ved bekendtgørelse nr. 607 af 28. juni 1996 om optagelse i ejendomsmæglerregisteret. I tillæg hertil skal man opfylde de nærmere krav til teoretisk indsigt og praktisk kunnen vedrørende ejendomsformidling, som Erhvervs- og Selskabsstyrelsen fastsætter, jf. LOFE § 25, stk. 2, nr. 6-7, og nærmere § 1, 2. pkt., nr. 2, i. Gennem denne regulering tilsigtes det, at den ejendomsmæg-

ler, der ikke i kraft af sin retlige konstitution er kvalitetssikret på anden måde, opfylder visse faglige minimumskrav.

Ejerskabsregler: I konsekvens af den således gennemførte kvalitetsregulering indeholder loven ligeledes begrænsninger for, hvilke personer og virksomheder, der må lede, have ejerinteresser i eller være "leverandør af navn og forskrifter for forretningsgange" (dvs. være *franchisegivere*) til ejendomsformidlingsvirksomheder, jf. § 8, stk. 4. Franchising af ejendomsmæglervirksomhed er særdeles udbredt i Danmark med Home og Nybolig som de markedsførende. Franchiseleverandøren er dermed indehaver en række navne- og varemærkerettigheder og hertil hørende know how, som stilles til rådighed for de medvirkende mæglere. Et sådant ejerskab må kun udøves af virksomheder, der selv ville kunne drive virksomhed som ejendomsformidlere. Nærmere regler herom findes i Erhvervs- og Selskabsstyrelsens bekendtgørelse nr. 996 af 14. december 1993 om udøvelse af ejendomsformidlingsvirksomhed i selskabsform.

Mange ejendomsmæglervirksomheder vælger at driver deres virksomhed i et kædesamarbejde, hvor et antal mæglere – ud fra samme principper, men på uafhængigt grundlag – beslutter sig for at samarbejde om f.eks. markedsføring og IT. Sådanne samarbejdsformer kan ligne de kædesamarbejder, nogle advokatvirksomheder indgår i, se hertil afsnit 6.6.

Adfærdsregulering: LOFE indeholder en både generel og specifik regulering af de kvalitative krav til ejendomsformidlingen. Herom henvises til litteraturen om ejendomsformidlere og ejendomsmæglere, se herved bl.a. *Søren Halling-Overgaard & Rasmus Mehl:* Ejendomsformidlerens og ejendomsmæglerens erstatningsansvar (2005), kapiel 1. Når det gælder den foreningsbaserede adfærdsregulering tegner der sig et tvedelt billede, som centreres om de to organisationer, der findes på området.

For ejendomsmæglere, der er medlemmer af *Dansk Ejendomsmæglerforening* (DE), har foreningen opstillet et sæt kvalitetsnormer, opdelt efter de forskellige faser i en transaktion om fast ejendom (værdiansættelse og formidlingsaftale, salgsarbejde og forløbet efter et salg). Ligeledes har DE i samarbejde med Forbrugerrådet vedtaget et sæt forbrugeretiske regler, der har til formål at sikre, at forbrugeren modtager korrekt, relevant og fyldestgørende rådgivning og information og at anvise hvordan ejendomsmægleren håndterer en række konkrete situationer etisk korrekt. Se nærmere foreningens hjemmeside på <www.de.dk>.

En anden brancheorganisation er Ejendomsmæglernes Landsorganisation (EL). EL er primært stiftet for at varetage branchens interesser i forhold til politiske beslutninger. EL har dog også vedtaget et sæt etiske regler, der gælder for dets medlemmer, se nærmere <www.el-bolig.dk>.

Vederlag og ansvar: LOFE indeholder en forholdsvis detaljeret regulering af reglerne om ejendomsmæglerens vederlag. Er det fastsat, at vederlaget i en formidlingsaftale skal være afhængig af, om der bliver indgået en købsaftale (resultatafhængigt vederlag), kan formidleren alene betinge sig et sådant vederlag, hvis 1) der indgås en købsaftale inden formidlingsaftalens ophør, eller 2) der efter formidlingsaftalens ophør indgås en købsaftale på grundlag af formidlerens indsats og uden en anden formidlers medvirken, hvis det må antages, at indgåelsen af købsaftalen er blevet udskudt for at holde formidleren ude, jf. LOFE § 11, stk. 1. Er aftalen ikke oprettet i overensstemmelse med lovens regler, mistes vederlagskravet, jf. *U 2005.454 Ø*. Ligeledes er mægleren forpligtet til at give grundige oplysninger om vederlagets beregning, jf. § 11a: Hvilke ydelser har forbrugeren modtaget, og hvad er vederlaget for den enkelte ydelse? Specifikation er dog ikke påkrævet, hvis der er aftalt resultatafhængigt vederlag, et fast beløb eller en fast procentsats for udførelsen af hele formidlingsopdraget.

Erstatning: Lider en forbruger tab som følge af, at formidleren tilsidesætter sine pligter efter loven eller aftalen, har han ifølge LOFE § 24, stk. 1, ret til erstatning efter dansk rets almindelige regler (culpareglen). Har forbrugeren fulgt et råd fra en formidler, som har en særlig interesse heri, jf. § 16, stk. 2 og 3, gælder en særlig regel om *omvendt bevisbyrde*. Det påhviler således formidleren at godtgøre, at formidleren har opfyldt sine pligter efter loven og aftalen. En særlig regel om *objektivt ansvar* gælder i medfør af lovens § 24, stk. 2, når forbrugeren har fået foretaget en forkert beregning af salgsprovenuet, jf. § 20, 3. pkt., og forbrugeren er i god tro. Forbrugeren har da krav på godtgørelse af forskellen mellem den forkerte og en korrekt beregning, jf. nærmere reglerne i denne bestemmelse.

Klageregulering: Til at behandle klager fra forbrugere over statsautoriserede ejendomsmæglere og andre mellemmænd, der beskæftiger sig med tilsvarende virksomhedsområder eller dele heraf, er der i medfør af lov nr. 456 af 10. juni 2003 om forbrugerklager nedsat et klagenævn for ejendomsformidling, se nærmere <www.ejendomsmaeglernaevnet.dk>. En sag kan angå samtlige omstændigheder i retsforholdet mellem parterne, herunder spørgsmål om god ejendomsmæglerskik. Klager over advokater, der

virker som ejendomsformidlere, skal dog fortsat indgives til Advokatnævnet, ligesom klager over pengeinstitutter på tilsvarende måde skal indgives til Pengeinstitutankenævnet.

Til afklaring af kutymer og sædvaner vedrørende ejendomsmæglere har DE nedsat et *responsumudvalg*. Udvalgets udtalelser anvendes ofte til oplysning af sager, hvor der er rejst erstatningskrav mod en ejendomsmægler.

1.4.f. Patent- og varemærkeagenter

Karakteristik: Rådgivere, som yder bistand i forbindelse med etablering af industrielle enerettigheder (patenter, varemærker, designs, halvledertopografier og brugsmodeller mv.), er ikke omfattet af nogen generel lovgivning. Tværtimod har man ved bekendtgørelse nr. 65 af 9. marts 1948 undgået, at disse rådgivere rammes af det i øvrigt gældende forbud mod ikke-juristers markedsføring af juridisk rådgivning. Bekendtgørelsen indebærer, at der trods dette kan ske markedsføring af "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".

Immaterialretlig regulering: En vis indirekte regulering af de funktioner, der udøves af patent- og varemærkerådgivere, følger af den industrielle eneretslovgivning. Det er væsentligt at fremhæve, at denne regulering alene angår nogle af de funktioner, rådgiveren udfører som fuldmægtig for sin klient. Reglerne herom gælder således, uanset om rådgiveren har den ene eller anden uddannelse eller den ene eller anden organisatoriske forankring.

Ifølge § 12 og § 66 i patentloven kan Patent- og Varemærkestyrelsen opfordre ansøgeren, henholdsvis patenthaveren, til at udpege en i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS) bosat fuldmægtig, som kan repræsentere ansøgeren i alt vedrørende ansøgningen. Se tilsvarende § 47 i designloven. Fuldmægtigens navn og adresse skal indføres i patentregistret. Der er ikke (siden en lovændring i 2000) knyttet retsvirkninger til undladelsen af at udpege en fuldmægtig under ansøgningsproceduren. Konsekvensen kan dog blive, at ansøgningen kun imødekommes delvist eller helt afslås.

Europapatentrådgivere: En særskilt regulering af patentagentens (patentfuldmægtigens) virke over for det Europæiske Patentkontor (EPO, Eu-

ropean Patent Office) er givet ved kapitel III, artiklerne 133-134 i den Europæiske Patentkonvention. Konventionen pålægger ikke parterne i en europæisk patentprocedure nogen advokattvang (art. 133, stk. 1), men en part, der ikke er domicileret inden for konventionsområdet, har pligt til at lade sig repræsentere ved en autoriseret patentfuldmægtig, jf. stk. 2. De nærmere regler herom er givet i konventionens art. 134, der bl.a. opstiller et eksamenskrav, jf. art. 134, stk. 2, litra c. De således autoriserede patentfuldmægtige er organiseret i det Institute of Professional Representatives before the European Patent Ofice, der er etableret i henhold til konventionens art. 134, stk. 8, litra b-c, se nærmere hertil den forordning herom, EPO har udstedt den 7. juni 2002, trykt i OJ EPO 2002, no. 8.

Organisatorisk forankring: Patent- og varemærkeagenter har historisk været dygtige til at organisere sig. Arbejdets internationale karakter indebærer, at en kontakt med udenlandske rådgivere er afgørende for at kunne betjene sine hjemlige klienter. Med den heraf følgende opbygning af internationale organisationer for patent- og varemærkerådgivere er også fulgt tilsvarende national opbygning. Den nationale organisationsdannelse har bl.a. tilsigtet at sikre kvaliteten af den rådgivning, der ydes på dette område.

I 1901 etablerede en række fremtrædende patentrådgivere de *Danske Patentagenters Forening*, se om den historiske skildring i foreningens jubilæumsskrift: Patentagenter i 100 år (ved *Kjeld Simon Villadsen*). Foreningen har bl.a. virket som politisk talerør for interessen i at få patentagenterne undtaget fra reklameforbuddet i vinkelskriverloven. I nyere tid har den dernæst spillet en central rolle som høringspart over for det offentlige. Men ikke mindst har foreningen søgt at sikre og styrke sine medlemmers faglige kompetence. For at blive medlem af patentagentforeningen skal man bestå en eksamen, som afholdes af en særlig prøvningskommission under foreningen. Et skønsmandsudvalg forestår udpegningen af medlemmer som syn- og skønsmænd i retssager. Herudover er foreningen aktiv i forbindelse med afgivelse af høringssvar inden for sit interesseområde.

1.4.g. Anden konsulentrådgivning

Det siger sig selv, at en oversigt som den foregående aldrig kan være udtømmende. Der findes talrige rådgivningsprofessioner, hvis rådgivning direkte eller indirekte befatter sig med retlige spørgsmål. Dernæst findes

der talrige ydelser, der præsteres med et mere eller mindre stærkt element af juridisk rådgivning. Her omtales et par enkelte af disse.

Byggerådgivere: En særlig rådgiverprofession finder man inden for byggeriet. For tilrettelæggelsen af byggesager har det en afgørende betydning, at bygherren bistås af en rådgiver, der enten medvirker i den forudgående *projektering* (herunder i forbindelse med arkitektur og bygningsteknik) eller i den efterfølgende *kvalitetssikring* (herunder i forbindelse med byggestyring, aflevering mv.). Selv om byggerådgiveren isoleret set alene præsterer en teknisk rådgivning, vil hans nære berøring med byggeriets forhold ofte indebære, at byggerådgiveren indgår i det projektteam, hvori advokaten også indgår.

> FRI (Foreningen af Rådgivende Ingeniører) er en brancheforening for danske vidensvirksomheder, der yder rådgivning, planlægning og projektledelse på markedsvilkår. De ydelser, der præsteres af FRI's medlemmer, er ikke begrænset til den egentlige ingeniørvidenskab (forstået som teknisk naturvidenskabelig rådgivning mv.) men omfatter også de økonomiske og humanistiske discipliner, der knytter sig hertil. FRI har ca. 350 medlemsvirksomheder, der tilsammen beskæftiger ca. 9.000 medarbejdere i Danmark og ca. 5.000 medarbejdere i udlandet. En virksomhed kan kun blive medlem af FRI, hvis mindst halvdelen af direktionen er godkendte FRI-rådgivere. FRI har opstillet et sæt anvisninger for god rådgiverskik, der pålægger rådgiveren forpligtelser over for samfundet, kunderne og andre virksomheder. Reglerne er tilgængelige fra FRI's hjemmeside <www.frinet.dk>. Reglerne om rådgiverens uvildighed er gjort til et medlemskrav, hvis tilsidesættelse ifølge FRI's vedtægter kan medføre eksklusion.

Teknisk rådgivning: Som en af de rådgivningsprofessioner, der ikke er medtaget i denne oversigt, kan nævnes den tekniske rådgivning (udover byggerådgivningen), der præsteres som led i klientens anskaffelse af et kompliceret system, f.eks. et IT-system. Rådgivningen har mange lighedspunkter med byggerådgivningen. Der findes ingen almindeligt anerkendt organisation, der samler denne rådgivning, og det er derfor ikke muligt at knytte mange generelle kommentarer hertil.

Landbrugskonsulenter: Moderne landbrug er en kompliceret virksomhed, hvor driftsmæssige, miljømæssige, økonomiske og juridiske problemstillinger indgår. Til at rådgive på dette område har der gennem generationer udviklet sig et marked af landbrugskonsulenter, der dels er organiseret

på fritstående grundlag dels virker i landbrugets centrale og lokale organisationer. Med den stærke fokus på landbrugsjuridisk rådgivning befinder disse landbrugskonsulenter sig i en stadig konkurrence med advokatprofessionen.

> Med loven om tilskud til jordbrugets konsulentvirksomhed, jf. lovbekendtgørelse nr. 98 af 10. februar 1999, har ministeren for fødevarer, landbrug og fiskeri mulighed for at yde tilskud til delvis dækning af udgifter, som afholdes til "konsulentvirksomhed af sammenslutninger for faglig oplysningsvirksomhed" inden for jordbrugsfaglige områder. Loven giver dermed ikke støtte til hele dette hverv, men alene til de organisationer, der yder rådgivningen. Til loven knytter sig en bekendtgørelse, nr. 533 af 6. juni 2001, der bl.a. opstiller faglige krav til de personer, der kan opnå støtte efter denne konsulentordning (§ 4) samt regler om uafhængighed (§ 12).

Kommunikationsrådgivning: For en moderne virksomhed – hvad enten der er tale om en privat erhvervsvirksomhed eller en offentlig myndighed – spiller det en stadigt stigende rolle, hvorledes man fremtræder i det offentlige rum. En uheldig medieoptræden vil kunne nedsætte virksomhedens "brand" og få skadevirkning for såvel afsætning af varer som rekruttering af medarbejdere. Læren om, hvordan man mest effektivt og sympatisk "trænger igennem" med sit budskab i et mediebillede, der er mere omfattende og komplekst end nogensinde, er i stigende grad blevet en ekspertise. Dette er baggrunden for, at der i dag er opstået en profession, der leverer denne rådgivning om, hvordan virksomheder skal kommunikere med omverdenen, såvel i generelle anliggender (f.eks. i forbindelse med aflæggelse af årsregnskab mv.) som i konkrete "sager", der mere eller mindre tilfældigt fanger pressens interesse.

Professionen har lighedspunkter med den advokatprofession, der findes i tidlig græsk og romersk kultur. Som nævnt i afsnit 2.2.a. optrådte rhetor ("advokaten") dengang som en *rhetor*, der alene forberedte klienten på, hvad denne skulle sige (og hvordan), men osm ikke selv trådte frem i det afgørende forum. I det offentlige system betegnes sådanne rådgivere undertiden som "spindoktorer", se hertil betænkning 1443/2004 om embedsmænds rådgivning og bistand. Der er dog ikke indført (og ej heller foreslået) regler, der regulerer de nærmere rammer for denne profession.

I mangel af en sådan regulering har Brancheforeningen for Public Relations Virksomheder (<www.publicrelations.dk>) taget skridt til en vis form for selvregulering. Foreningen, der blev stiftet i 1988, har til formål at udbrede kendskabet til Public Relations, sikre branchens etiske niveau og organisere de professionelle virksomheder. Som grundlag for dette arbejde er vedtaget et sæt etiske regler, som bl.a. regulerer spørgsmål om fortrolighed og interessekonflikter mv.

1.5. Beslægtede juridiske arbejdsfunktioner

1.5.a. Inkassobureauer

Karakteristik: Et inkassobureau er en virksomhed, der yder bistand ved erhvervsmæssig inddrivelse af fordringer for *andre* samt foretager erhvervsmæssig inddrivelse af fordringer, som er købt efter forfaldstid med henblik på inddrivelse på *egne* vegne. At inkassere en fordring indebærer to elementer, der begge falder inden for advokatens virkefelt.

Det ene element angår selve *henvendelsen* til debitor. Den kan være mere eller mindre hårdhændet, mere eller mindre velfunderet og mere eller mindre krænkende, allerede fordi det at blive beskyldt for ikke at betale sin gæld rummer en antydning af, at debitor har optrådt socialt uacceptabelt. I relation til denne del af inkassoarbejdet består der en vanskelig balance mellem på den ene side at sikre *kreditors* interesse i at kunne gennemføre sine fordringer over for på den anden side hensynet til *debitors* fred og ære. En tilsvarende balance afvejes generelt gennem den advokatretlige normering, jf. herom afsnit 14.2.e., når en fordring tages til inkasso af en advokat. Men samfundet har en interesse i, at lignende hensyn også varetages, når inkasseringen sker under bistand af inkassobureauer.

Det andet element angår selve den retlige procedure, hvorigennem kreditor enten opnår et eksekutionsgrundlag eller gennemfører en eksekution på et allerede erhvervet eksekutionsgrundlag. Denne del af inkasseringen forudsætter en kontakt med retsvæsenet, som dækkes af advokaternes møderetsmonopol. På dette område begrænser inkassobureauernes indsats sig til at indgå i et samarbejde med de advokatvirksomheder, der forestår denne del af inkasseringen.

Konkurrencen mellem inkassobureauerne og advokaterne var i 1940'erne så intens, at det i de første kollegiale regler fra 1943 var foreskrevet, at en advokat ikke måtte assistere et inkassobureau, som forinden sagens oversendelse til advokat havde fremsendt påkrav til debitor. Dette forbud udgik først i 1991.

Retsgrundlag: Inkassobureauer er omfattet af lov om inkassovirksomhed, nr. 319 af 14. maj 1997 med senere ændringer. De materielle regler i denne lov gælder også for advokater. Det drejer sig nærmere bestemt om reglerne i §§ 9-11, § 12, stk. 1-3, § 13 og § 29, jf. henvisningen hertil i § 1, stk. 2. Disse regler omtales derfor nærmere i afsnit 14.2.e.

Inkassoloven indeholder imidlertid også en række *kvalitetskrav*, der gælder for inkassovirksomheder, der ikke er advokater, jf. nærmere lovens § 3. Heraf fremgår, at den (ikke-advokat), der udøver inkassovirksomhed eller indgår aftale herom, skal være autoriseret hertil. For at opnå en sådan autorisation skal ansøgeren kunne gøre det antageligt, at den pågældende vil kunne udøve inkassovirksomhed forsvarligt og i overensstemmelse med god inkassoskik, jf. lovens § 9 og bemærkningerne herom nedenfor. Ansøgeren skal endvidere stille *betryggende sikkerhed* for pengekrav, som måtte opstå som følge af vedkommendes udøvelse af inkassovirksomhed, jf. stk. 2 og de nærmere regler herom i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 752 af 26. september 1997. Loven stiller herudover visse *almene krav* om dansk bopæl, krav til den retlige handleevne, straffrihed i relation til forhold, der "begrunder en nærliggende fare for misbrug af adgangen til at udøve inkassovirksomhed" samt gældfrihed over for det offentlige. Autorisation kan meddeles aktieselskaber eller anpartsselskaber, som er registreret i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Det er endvidere en betingelse for meddelelse af autorisation, at direktørerne og flertallet af bestyrelsesmedlemmerne opfylder de førnævnte betingelser, jf. § 5

Ifølge lovens § 8 skal autorisationsindehaveren sørge for, at personale, der retter personlig henvendelse til skyldnere, er godkendt hertil, inden den ansatte påbegynder denne form for inkassovirksomhed. Den pågældende skal være mindst 18 år og må ikke være dømt for strafbart forhold, der begrunder en nærliggende fare for misbrug af stillingen eller hvervet. Parallelt med det krav, der stilles til autorisationsindehaveren, må der heller ikke i øvrigt være grund til at antage, at den pågældende "ikke vil udøve hvervet på forsvarlig måde".

Generalklausulen om god inkassoskik: Inkassoloven er opbygget omkring en generalklausul, jf. § 9. Ifølge denne bestemmelse skal inkassovirksomhed udøves i overensstemmelse med "god inkassoskik". Det udtales i den forbindelse særligt, at det er i strid med god inkassoskik "at anvende metoder, der udsætter nogen for urimelig pression, skade eller ulempe." Kravene hertil gælder i relation til såvel skyldneren som andre i skyldnerens nærhed (f.eks. familiemedlemmer). Ligeledes anses generalklausulen for udfyldende for klientforholdet mellem kreditor og inkassovirksomheden. Se nærmere om denne standard, *Peter Arnt Nielsen & Rasmus Møller Madsen*: Inkasso (2005), s. 71 ff. med udførlige henvisninger til praksis fra domstolene, Forbrugerombudsmanden og Advokatnævnet.

Reglerne om god inkassoskik gælder for alle de inkassovirksomheder, der er omfattet af loven. I relation til advokater har de dog sekundær betydning i forhold til reglerne om god advokatskik, jf. rpl. § 126. Grænsefladen mellem de to regelsæt belyses ved Højesterets dom i *U 2004.99 H*, der fastslog, at det ikke er i strid med god advokatskik at tage en bestridt fordring til inkasso, selv om de indsigelser, debitor har fremsat mod fordringen, ikke uden videre kunne forkastes. Se nærmere om dommen og om de almindelige krav til god inkassoskik, afsnit 14.2.e.

Organisatorisk forankring: En række danske inkassobureauer er samlet i Dansk InkassoBrancheforening, der primært har været aktiv i forbindelse med retspolitiske høringer forud for lovændringer af betydning for branchen.

1.5.b. Den offentlige anklager

Retsgrundlag: Ligesom retsplejeloven giver regler for advokaten, indeholder loven en nærmere regulering af den anden væsentlige aktør, der optræder i straffesager, nemlig den offentlige anklager. Reglerne herom findes i kapitel 10, der findes i retsplejelovens fjerde afsnit om Anklagemyndigheden. Det hedder her (§ 95), at de offentlige anklagere er *rigsadvokaten*, *statsadvokaterne*, *politimestrene* (i København politidirektøren) samt de personer, der er antaget til bistand for disse ved den retlige behandling af straffesager. Til sidstnævnte kategori hører dels de *ansatte*, som tæller politifuldmægtige, statsadvokatfuldmægtige og vicestatsadvokater (§ 103, stk. 2), henholdsvis statsadvokater ved Højesteret (jf. § 100), dels en kreds

af *privat antagne anklagere*, der ved siden af deres virksomhed som privat praktiserende advokater (se rpl. § 103, stk. 3, jf. § 106) bistår statsadvokaterne ved sagsførelse i landsretterne.

> I politisager vil man derudover ofte se såkaldte politianklagere i retten. Der er her tale om polititjenestemænd, hvis adgang til at virke som anklagere følger af politimesterens bemyndigelse i henhold til § 104, stk. 1. Det er derfor ikke ansættelsesforholdet, der i sig selv giver en polititjenestemand adgang til at møde i retten i straffesager.

Selv om forsvareren virker på et privatretligt grundlag (der dog i kraft af en beskikkelse til den enkelte sag kan rumme offentligretlige elementer), og anklageren virker under en offentligretlig ramme, optræder både anklager og forsvarer i henhold til samme procesretlige regulering (retsplejeloven). De offentlige *anklagere* har til opgave sammen med politiet at forfølge forbrydelser efter reglerne i retsplejeloven, jf. § 96, stk. 1. I deres retlige konstitution er anklagerne underlagt et dobbelt regelsæt. Foruden reglerne i retsplejeloven gælder således også de forvaltningsretlige regler. En *advokat*, der virker som offentlig anklager, skal både iagttage disse regler og reglerne om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, jf. dommen i *U 1999.1837 H*.

Der gælder dermed en dobbelt garanti: *Uden for* retssalen gælder først og fremmest forvaltningsloven og de almindelige forvaltningsretlige principper, medmindre der er tale om forhold vedrørende bevisførelsen, som får umiddelbar betydning for sagens pådømmelse. I denne henseende står anklagerne i et tjenesteforhold, der på øverste niveau har justitsministeren, jf. rpl. § 98. *I* retten gælder retsplejelovens regler. Et enkelt grænsefladespørgsmål er afklaret med rpl. § 97, hvorefter den, der efter kapitel 2 i forvaltningsloven må anses for inhabil i forhold til en bestemt sag, heller ikke må virke som anklager i sagen.

Almindelige principper: Retsplejelovens § 96, stk. 2, indeholder en generalklausul, hvorefter de offentlige anklagere skal "fremme enhver sag med den hurtighed, som sagens beskaffenhed tillader, og derved ikke blot påse, at strafskyldige drages til ansvar, men også at forfølgning af uskyldige ikke finder sted." Bestemmelsen indeholder dels en såkaldt "tempomaksime", der korresponderer med de krav, der følger af EMRK art. 5, stk. 3, og 6, stk. 1, dels et objektivitetsprincip, der pålægger anklagemyndigheden en pligt til også at tage hensyn til omstændigheder, der kan tyde på, at

den mistænkte er uskyldig. Om anklagemyndighedens pligt til at rejse tiltale eller adgang til at undlade tiltale gælder et såkaldt opportunitetsprincip, der bl.a. er udtrykt i rpl. §§ 722 og 749.

1.5.c. Notaren

Begreb og funktion: Begrebet *notar* kommer af det latinske verbum "notare", der betyder at notere eller påtegne. Notarens funktion er altså at give et dokument en særlig påtegning. Betydningen af denne påtegning varierer efter dokumentets karakter og beror på den lovgivning, der knytter sig til det. I nogle jurisdiktioner er notaten en offentlig tjenestemand, som udfører en rolle i den offentlige forvaltning ved sin dokumentpåtegning. I andre retssystemer er notaren en repræsentant for domstolsvæsenet, der udøver notarfunktioner som en ren sidebeskæftigelse; således er ordningen f.eks. i Danmark. I endnu andre lande er notaren en liberal erhvervsudøver, der præsterer sin tjeneste i tilknytning til andre juridiske tjenester. Afhængigt af, hvilken retsordning man anskuer, vil man derfor se notaren i en mellemstilling mellem den offentlige forvaltning på den ene side og på den anden side de private parter og virksomheder, der indgår i de transaktioner, som notaren sikrer gennem sine ydelser.

Som det vil fremgå af det følgende spiller notarvæsenet en ganske beskeden rolle i dansk ret, medens notaren i fremmede retsordninger indtager en langt mere betydningsfuld placering. At vi herhjemme har valgt denne ordning skyldes imidlertid ikke nogen principiel lovgivningsmæssig frygt over for den "privatisering" af en offentlig tillidsfunktion, som ligger i at skulle overlade bevisfunktioner el.lign. til en privat part. Danmark har således en veludviklet lovgivning om akkreditering af laboratorier til prøvning og kalibrering, certificering, inspektion, attestering og miljøverifikation, se hertil § 10, stk. 1, i lov om erhvervsfremme, jf. lovbekendtgørelse nr. 992 af 8. december 2003. Loven giver bl.a. hjemmel for akkreditering af laboratorier og virksomheder i udlandet i henhold til særskilt kontrakt. Reglerne herom giver hjemmel for, at godkendte akkrediteringsorganer kan påtage sig egentlige godkendelsesopgaver mv. for myndigheder, institutioner og virksomheder.

Den nære forbindelse mellem advokatens tjenester efter dansk ret og notarens tjenester efter fremmede retsordninger giver imidlertid grund til at interessere sig for disse fremmede notarordninger. For det første vil nota-

rens placering i retsordenen komplettere en rollefordeling, som advokaten også tager del i. For det andet vil dette kendskab være af værdi for de danske jurister (herunder navnlig husjurister og erhvervsadvokater), der som led i deres virke kommer i kontakt med notaren.

Oversigt: I et hastigt globalt overblik er der stor forskel på, hvilken retlig rolle notaren spiller for den enkelte transaktion. I nogle jurisdiktioner pålægger lovgivningen private parter en pligt til at søge bistand hos notarer med henblik på udfærdigelse af juridisk forpligtende dokumenter, hvis retsvirkninger kan have betydning for tredjeparter og offentlige myndigheder. En sådan notarpligt gælder f.eks. ofte i *civil law*-jurisdiktioner for transaktioner vedrørende fast ejendom og industrielle enerettigheder. Andre jurisdiktioner, hvortil dansk ret hører, overlader det helt til parterne, om de ønsker at gøre brug af en (offentlig) notar med henblik på at bibringe et dokument en særlig bevisvirkning.

De funktioner, notaren opfylder i den enkelte jurisdiktion, fremkommer som et produkt af to forhold. For det *første* spiller det ind, hvilken *opgavefordeling,* den pågældende jurisdiktion har gennemført mellem offentlig kontrol og privat selvregulering: Hvis et lands selskabsretlige lovgivning indebærer, at en offentlig myndighed (herhjemme f.eks. Erhvervs- og Selskabstyrelsen i relation til aktie- og anpartsselskaber) fører en løbende og indgående kontrol med de dokumenter, der lægges til grund af forvaltningen eller af domstolene, er behovet for et privat notarvæsen beskedent. For det *andet* spiller det ind, hvilken grad af *tillid* man normalt kan udvise til et dokuments autenticitet: Jo mere velordnet et samfundssystem er, jo højere sikkerhed vil de handlende normalt føle, og jo mindre nødvendig er da den bevissikring, der kan tilvejebringes af en notar. Men jo større usikkerhed, der hersker om indsendte dokumenter, desto større er behovet for en særskilt regulering af den attestering, der etablerer denne sikkerhed.

Dansk ret: De formelle regler, der gælder for notarvirksomhed i dansk ret, bærer præg af, at vi for det første har en forholdsvis indgående kontrol med dokumenter, der har betydning over for tredjeparter, og at Danmark for det andet er et lille samfund med gode muligheder for at opnå kendskab til og sikkerhed for virksomheders og personers identitet. Det notarvæsen, der eksisterer i dansk ret, har derfor primært karakter af et nicheområde, hvor det er overladt notaren at opfylde visse nærmere angivne funktioner som "troværdig tredjepart".

Selv om notarvirksomhed isoleret set udgør en administrativ opgave (der lige så vel kunne henhøre under en statslig institution eller være en privatretlig opgave, der på grundlag af en særlig autorisation var "udliciteret" til private virksomheder mv.), er notaren i dansk en del af den almindelige domstolsordning. Således bestemmer rpl. § 14, stk. 1, litra e, at notarialforretninger udføres af byretten "uden for den egentlige retspleje" på linje med tinglysning, retshjælp og udmeldelse af syn og skøn. I praksis udføres virket som *notarius publicus* (dvs. som den offentlige notar) af en dommerfuldmægtig. Hertil føjer sig reglerne i retsafgiftslovens kapitel 7 om retsafgiften for udførelse af notarialforretninger.

> I tillæg hertil fastslår § 13 i udenrigstjenesteloven, at udsendte medarbejdere, der indtager chefstillinger, er bemyndiget til, hver for sit embede, at udføre sådanne forretninger, som i Danmark påhviler en notarius publicus med hensyn til danske statsborgeres retshandler, herunder retshandler, der indgås med fremmede. De herom behørigt udfærdigede akter skal i Danmark have samme retsvirkning som de her i landet udstedte notarialakter.

Udenlandske ordninger: Uden for Danmark findes der en vidt forgrenet, og i sit indhold og struktur helt forskellig, regulering af notarvæsenet. Og ligesom udviklingen af den egentlige juridiske profession har nøje forbindelse med grundlæggende strukturer i retssystemet, kan også disse forskellige notarvæsener føres tilbage til grundlæggende karaktertræk i de enkelte retssystemer. Den danske notarordning hører ikke hjemme i nogen af disse systemer. Man kan i hovedsagen sondre mellem fire forskellige typer af notarer, den *statslige* notarordning, *common law*-notaren, *civil law*-notaren og den kombinerede model.

> Se for en nærmere oversigt over notarvæsenets udvikling i forskellige lande, *Vittorio Olgiati*: The Latin-type Notary and the process of European Unification, 1 International Journal of the Legal Profession (1994), s. 253 ff.

Det latinske notarsystem: Den mest udbredte notarordning er det såkaldte latinske notarsystem. Man finder denne ordning i *civil law*-jurisdiktioner (dog ikke Tyskland) samt i Asien. Den latinske notar handler på grundlag af en offentligretlig autorisation, som typisk kun udbydes i begrænset antal

og besættes med den juridisk bedst kvalificerede. Denne notars opgave består i at udfærdige visse dokumenter, hvis retsvirkninger vil have betydning for andre end parterne (f.eks. selskabsretlige dokumenter, testamenter etc.).

Den latinske notar er organiseret i IULN (The International Union of Latin-Type Notaries), se nærmere <www.iuln.org>. Notaren er her en jurist, der både virker som liberal erhvervsudøver og som offentlig embedsmand. Den latinske notar virker i henhold til en autorisation, der er forankret i domstolsvæsenet. Autorisationen gælder eksklusivt for notarer og tildeler dermed notaren et monopol til at udøve sine funktioner. Disse funktioner består i at *udfærdige* eller *påtegne* retsakter, som parterne af bevismæssige grunde, eller fordi det er foreskrevet ved lov, ønsker forlenet med en særlig gyldighed. Denne gyldighed opnås gennem notarens officielle bekræftelse. Indeholder et dokument en betalingsforpligtelse, kan notaren f.eks. give det en *eksekutionspåtegning*, hvorefter fuldbyrdelse kan ske umiddelbart. Foruden sin formelle eneret til at påtegne dokumenter er den latinske notar involveret i rådgivning, forhandling og koncipering af transaktioner, der berører skatteretlige, kommercielle, judicielle og retsplejemæssige sagsområder. Foruden tilstedeværelse i retten vil det arbejdsområde, den latinske notar er beskæftiget med, derfor svare til traditionelle advokatfunktioner.

Se for tysk ret §§ 415-418 i Zivilprozessordnung. De nærmere regler for notarens virke findes i en særlig Bundesnortarordnung af 24. februar 1961 med senere ændringer. Notaren udfører dels opgaver i forbindelse med *Beglaubigung* (dvs. autentifikation) og *Beurkundung* (opbevaring og registrering) af dokumenter, primært vedrørende selskabsret, fast ejendom og testamenter. Notarprofessionen er en privat virksomhed, men forbundet med en offentlig autoristation, der indebærer en eneret for notarerne til at udføre disse opgaver. Notarens vederlag er fastsat i et særligt sæt af Gebührenforschriften. De nærmere regler for notarprofessionen er i øvrigt for en stor dels vedkommende fastsat på delstatsniveau. For nogle delstaters vedkommende (herunder Bayern, Hamburg og Saarland) er notarprofessionen eksklusiv. Sådanne notarer betegnes som *Nur-Notaren*, dvs. notarer uden anden profession. I andre delstater (herunder Berlin, Bremen, Hessen og Schleswig-Holstein) udøver notaren sine tjenester i forbindelse med en advokatvirksomhed. Sådanne notarer betegnes almindeligvis som *Rechtsanwaltsnotaren*.

Common law-notarordninger: Notarsystemtet er mindre udbredt i *common law*-jurisdiktioner, se hertil *Gisela Shaw* i 7 International Journal of the Legal Profession (2000), 141 ff. I disse lande hører det til undtagelsen, at loven stiller krav om anvendelse af notar. Notaren handler i disse systemer ikke på samme måde som en embedsmand, hvis segl er nødvendigt for at kunne gennemføre en transaktion, men som en respekteret professionsudøver (typisk en advokat, i England *solicitor*), der på privat grundlag og med en personlig autorisation udstedt af en offentlig myndighed kan udstyre et dokument med særlige bevisfunktioner. En antydning af denne ordning findes i tinglysningslovens § 10, stk. 2, hvorefter kravet om, at i skøder og pantebreve skal udstederens underskrift være bekræftet af to vitterlighedsvidner, modificeres således, at en advokat alene kan underskrive. Bestemmelsen har både praktisk og principiel betydning, bl.a. fordi denne vitterlighedsunderskrift kan få umiddelbar økonomisk betydning for statskassen som følge af den hæftelse for tingbogens positive troværdighed, der findes i lovens § 34.

Statslige notarordninger: I den statslige notarordning er notaren en embedsmand, der ifølge loven har hjemmel til at autorisere eller godkende dokumenter, hvorved notaren øver indflydelse på private aftaleforhold og/eller enkeltpersoners og virksomheders rettigheder. De handlinger, der udføres af den statslige notar, har karakter af forvaltningsakter.

> Inden for denne ordning kan man i øvrigt sondre mellem den *administrerende* statslige notar, der med sin mere begrænsede kompetence har lighedspunkter med den latinske notarordning (og som fortsat kendes fra Portugal), og den *rene* statslige notar, som har en bredere hjemmel – en ordning, der hovedsagelig er kendt fra de tidligere kommunistiske samfund i østeuropa.

Kombinationsformer: Foruden de føromtalte "rene" notarordninger finder man i en række lande kombinationer med varierende indslag af disse forskellige ordninger. I Tyskland har man således flere former for notarsystemer, hvis nærmere indhold følger af lovgivningen i den enkelte delstat.

Nyere udviklingstendenser: Udviklingen af moderne kommunikationsteknologier har givet nye udfordringer for den klassiske notars funktioner. Når formålet med en notarpåtegning er at skaffe sikkerhed for, at det påtegnede dokument ikke er ændret siden sin oprettelse, at det er udstedt af den angivne udsteder, og at udstedelsen skete på et bestemt tidspunkt, må det

erkendes, at der findes langt hurtigere, billigere og sikrere metoder til at etablere dette bevis end ved den menneskelige mellemkomst, som notarens bistand indebærer.

Sådanne bevissikringsfunktioner kan navnlig etableres gennem de systemer til digital signatur og tidsstempling, der er udviklet i det moderne informationssamfund, se hertil *IT-retten*, afsnit 4.3., og IT-sikkerhedsrådets vejledning om praktisk brug af kryptering og digital signatur (2000), kapitel 5. På denne baggrund må det forventes, at der i de kommende år vil ske en gennemgribende revision af notarvæsenet i de retsordninger, der gør brug af notarer. At man ikke har ønsket at tage forskud på denne udvikling antydes ved, at art. 1, stk. 5, litra d, i direktivet om elektronisk handel (2000/31/EF), jf. for dansk ret, e-handelslovens § 1, stk. 2, nr. 4, udtrykkeligt har undtaget "notarvirksomhed eller lignende virksomhed, der er forbundet med udøvelse af offentlig myndighed".

1.5.d. Virksomhedsjuristen

Begreb og funktion: En *virksomhedsjurist* er en person med juridisk uddannelse, der har ansættelse i en virksomhed med henblik på at yde juridisk rådgivning. I almindelig sprogbrug omfatter begrebet såvel personer med cand.jur.-uddannelse som personer med anden juridisk uddannelse, herunder navnlig som cand.merc.jur. Som en delmængde af begrebet kan man udskille *virksomhedsadvokaten*, der foruden sin juridiske uddannelse har beskikkelse som advokat. Det forhold, at virksomhedsadvokaten på den ene side – med sin advokatbaggrund – fremtræder som del af en uafhængig liberal erhvervsprofession og samtidig – i kraft af sit ansættelsesforhold – er underlagt arbejdsgiverens instruktionsbeføjelser, giver anledning til en række særlige spørgsmål, der behandles andetsteds i denne bog, se herved 7.4.b.

> Ikke alle jurisdiktioner tillader advokater at bibeholde deres bestalling samtidig med, at de pågældende arbejder som virksomhedsjurister. Derfor indeholder art. 6 i det såkaldte servicedirektiv (77/249) en regel, der tillader medlemsstaterne at udelukke advokater, der er lønmodtagere i henhold til en arbejdskontrakt med en offentlig eller privat virksomhed, fra repræsentation og forsvar i retten for denne virksomhed, i det omfang advokater, der er etableret (dvs. driver virksomhed) i den pågældende stat, er udelukket herfra.

At der er tale om en personalegruppe i stigning skyldes ikke alene den almindelige vækst i den juridiske profession: Set fra virksomhedens side vil det ofte være billigere at ansætte en virksomhedsjurist til at behandle de sager, virksomheden normalt kommer i berøring med. For virksomhedsjuristen vil et sådant arbejde give arbejdsbetingelser, der er mere skånsomme end dem, der kan være vilkårene for at være beskæfiget som privat praktiserende advokat.

Der er stor forskel på, hvordan private virksomheder gør brug af virksomhedsjurister. Nogle virksomheder ser en fare i at modtage juridisk rådgivning fra virksomhedsjurister, fordi de frygter, at den lydighedspligt, en virksomhedsjurist vil være underlagt, vil påvirke rådgivningens objektivitet, således at virksomhedsjuristen vil tendere mod at beskrive gældende ret med en særlig sympati for virksomhedens interesser i en problemstilling. Hertil kommer risikoen for, at virksomhedsjuristen under en efterfølgende sagsførelse, hvor der f.eks. er tale om at skulle afgive vidneforklaring eller i øvrigt medvirke til sagens oplysning, bringes i en vanskelig dobbeltrolle. Andre virksomheder ser omvendt på virksomhedsjuristen som en person, der er i stand til at formulere sig klart og direkte og uden omsvøb, fordi han hverken står i risiko for at blive mødt med personlige erstatningskrav eller – hvis han ellers præsterer sit arbejde ordentligt – for at "miste klienten".

Konkurrenceforhold: Af de nævnte grunde består der ikke noget nødvendigt konkurrenceforhold mellem virksomhedsjurister og advokater. Ofte vil virksomhedsjuristerne fungere som bindeleddet mellem den eksterne advokat og virksomheden. Tilstedeværelsen af en virksomhedsjurist vil derimod ofte bidrage til en øget konkurrence mellem forskellige advokatvirksomheder pga. det kendskab til advokatydelsens pris og kvalitet, virksomhedsjuristen besidder. Derfor ser man ofte, at der netop i (store) virksomheder med en intern juridisk afdeling stilles ganske præcise (og skrappe) krav til advokatrådgivningen, herunder om præcise vilkår for afregning, forudgående deltagelse i udbudsforretninger og "skønhedskonkurrencer" mv.

Organisatorisk forankring: Det er næppe forsvarligt at antage, at virksomhedsjurister udgør en egentlig profession. Dertil er deres arbejdsfelter og uddannelsesbaggrund for forskellig. Forholdet er måske ved at ændre sig på grund af den indsats, der har været gjort for at organisere jurister og advokater tilknyttet private virksomheder, jf. herom straks nedenfor. Man

har herved navnlig samlet gruppen om en fælles indsats til fordel for en ændring af reglerne om *legal privilege* for advokater således at advokatens ret til at gøre sin tavshedsret gældende over for offentlige myndigheder også skulle gælde for advokater, der er ansatte i virksomheder.

DFVJ: Dansk Forening af Virksomheds-Jurister (DFVJ) blev etableret den 17. november 1988 i et forsøg på at samle virksomhedsjurister i en fælles, national profession. Foreningen varetager tre typer af opgaver. For det første forestår den faglige arrangementer (2-3 konferencer om året), hvor retlige emner af særlig relevans for virksomhedsjurister behandles. For det andet deltager foreningen som medlem af ECLA (se hertil afsnit 7.4.b.). Den tredje, og for den advokatretlige synsvinkel mest interessante opgave, består i at arbejde for ensartede retningslinjer for, hvorledes jurister kan opnå advokatbeskikkelse igennem en fuldmægtiguddannelse i en erhvervsvirksomheds juridiske afdeling. Som led i denne sidste indsats har foreningen bl.a. vedtaget et sæt etiske regler, der tilsigter at præcisere, hvorledes medlemmets funktion som virksomhedsjurist skal varetages. Se nærmere <www.dfvj.dk>.

Kapitel 2
Historisk og komparativt perspektiv

"Every profession, looking at it from the outside, is a conspiracy against the layman." *George Bernhard Shaw*, som citeret på forsidebladet af *Lene Ebervall:* Försvararens roll (2002).

2.1. Advokatens rolle i retssystemet

2.1.a. Problemstilling

Ethvert retssamfund har en advokatordning og en hertil hørende advokatkultur. Udviklingen af advokatkulturen beror på, hvorledes det pågældende retssystem fungerer, og hvilken rolle advokaten indtager heri. Ofte vil der opstå flere forskellige advokatkulturer i tilknytning til de forskellige opgaver, advokaten udfører i retssystemet og for klienterne.

Lige så nødvendig en retsplejeordning er for et retssystem, lige så nødvendig er advokatordningen for en retsplejeordning. F.eks. må retsplejeordningen have klare regler om, hvordan parter kan lade sig repræsentere. Dette valg rummer et væsentligt signal om, hvilket retssystem der er tale om, og herunder hvilken magtfordeling der gælder mellem advokat og klient, henholdsvis mellem advokaten og retssystemet.

En fremstilling af advokatretten i historisk og komparativt perspektiv forudsætter derfor en forståelse af, hvilken *rolle* de enkelte jurisdiktioner har tiltænkt advokaten. I den forbindelse har navnlig to relationer afgørende betydning: Samspillet mellem domstol og advokatstand og – i forlængelse heraf – samspillet mellem domstol og forvaltning (statsmagt).

2.1.b. Retskulturelle faktorer

Som anført i afsnit 1.1.b. er det i *nogle* retsordninger overladt til domstolene at fastlægge gældende ret gennem en selvstændig stillingtagen til sam-

fundsspørgsmål, som ikke tidligere har været diskuteret af lovgiveren. At der kan opstå "retstomme rum", hvor domstolene tvinges til at træffe afgørelse på alment grundlag, kendes i alle jurisdiktioner. I *andre* jurisdiktioner – navnlig i retssystemer, der tilhører *common law*-familien – har forfatningen truffet et bevidst valg om, at centrale politiske temaer som f.eks. spørgsmål om dødsstraf, abort, retten til at bære våben etc., skal afgøres af domstolene, ligesom disse systemer anerkender en vid adgang for domstolene til at underkende lovgivning som værende i strid med netop forfatningen. Forklaringen herpå kan søges i *kultursociologiske* faktorer, herunder en friheds- og uafhængighedstrang, som måske udfolder sig bedre i den individualistisk prægede retssagsprocedure end under den tungere, om end måske mere demokratisk prægede, lovgivningsprocedure. Medvirkende til en sådan forskydning kan også være den hastige samfundsudvikling og den mangfoldige variation af forskellige kulturer, som kan gøre det vanskeligere at gennemføre lovgivning.

> Et væsentligt eksempel herpå er det amerikanske retssystem, hvor *Supreme Court* spiller en central politisk rolle. Den amerikanske advokatprofession blev første gang karakteriseret af *Alexis de Tocqueville* i et ofte citeret essay udgivet i 1838 med titlen Democracy in America. *Alexis de Tocquesville* fremhævede bl.a., at "it is at the bar or the bench that the American Aristocracy is found", og at der ikke findes det politiske spørgsmål, der ikke før eller siden bliver juridisk. Nævnes kan måske også de Europæiske Fællesskabers Domstol, se herved diskussionen i *Hjalte Rasmussens* afhandling om The Law and Policy of the European Court of Justice (1986). Den stigende kritik af menneskerettighedsdomstolens fortolkning af reglerne i EMRK kan ligeledes betragtes som dele af en konstitutionel kamp mellem domstole og lovgivningsmagt.

En retsordning, hvor retsdannelsen i vid udstrækning former sig ved domstolenes afgørelse af enkeltsager, vil naturligt se advokaten som en central aktør, eftersom advokaten leverer dommens intellektuelle råstof. Hermed følger strenge regler til sikring af advokatens uafhængighed i retssagsbehandlingen. Sådanne tanker har f.eks. i engelsk ret ført til opdelingen af den juridiske profession i to, hvor *the barrister* udelukkende optræder i retten uden direkte klientkontakt, medens *the solicitor* rådgiver klienten og – efter behov – formidler opdraget til *the barrister*.

I sådanne retsordninger vil der gælde få *lov*regler for den juridiske profession, som til gengæld er underlagt en høj grad af *selv*regulering. I rets-

systemer, hvor domspræjudikatet spiller en fremtrædende rolle for retsdannelsen, vil dommeren ofte indtage en mere fremtrædende rolle under sagen i form af en aktiv procesledelse. Denne procesledelse skal dog ses i sammenhæng med det meget stærkt virkende kontradiktoriske princip (*the adversary system*), som indebærer, at advokaterne løbende skal anfægte hinandens – og hinandens vidners – positioner.

Omvendt vil konflikter i et samfund med effektive og klare regler om lovgivningsproceduren flytte over i *det politiske system*. Advokatens politiske rolle i et sådant samfund vil være mindre. Jo mere der lovgives gennem detailregulering, desto flere samfundsmæssige diskussioner vil finde deres løsning i lovgivningssystemet. Omvendt vil man i sådanne samfund ikke give advokatprofessionen særlige privilegier. I det omfang et samfund bevæger sig fra den domstolspolitiske til den reguleringspolitiske orientering (hvilket man kan betragte den europæiske integrationsproces som udtryk for) vil man gradvis søge at fjerne advokatprofessionens privilegier gennem lovgivning. De initiativer, der for tiden er under overvejelse i en række europæiske lande, og som understøttes af EU-kommissionen, se nærmere hertil afsnit 3.6.f., kan ses som udtryk for denne tankegang.

> Emnet tillader ikke en nærmere indføring i forskellen mellem common law og civil law. Se hertil oversigtsmæssigt *Ret og metode*, s. 114 ff., og *Lando:* En kort indføring i komparativ ret, 2. udg. (2004), navnlig s. 88 ff. I et politisk perspektiv kan man dog fremhæve det argument for domstolsvejen, der ligger i selve *adgangen* til de respektive magtorganer: Hvor adgangen til *domsmagten* er åben for alle, er lovgivningsmagtens korridorer mere lukkede. Omvendt vil selve den magtudøvelse, der finder sted ved domstolens afvejning af de modstående hensyn (svarende til det politiske system, der udspiller sig inden for lovgivningsmagten) være mere lukket end i lovgivningsmagten.

2.1.c. Forvaltningsstrukturen

Det andet element angår den rolle, den offentlige forvaltning spiller i et retssystem. I et samfund med en *veludbygget* offentlig sektor vil en række samfundsproblemer være henlagt til forvaltningen. Alt efter sagsområdets karakter kan det f.eks. tænkes, at forvaltningen er tillagt *både* præventive opgaver med at sikre individet mod farer (herunder skader og tab) *og* opgaven med at kompensere de borgere, der lider sådanne tab, f.eks. ved

offentlige tilskudsordninger, lovnormerede forsikringsordninger el.lign. I et sådant samfund vil antallet af retssager herom – målt i forhold til mængden af skader – være relativt begrænset, eftersom talrige konflikter forudsættes løst ved en direkte kontakt mellem borger og forvaltning.

Ligesom tilfældet vil være i et detailreguleret samfund, vil advokaten i en sådan forvaltningsstruktur sjældent have nogen central placering. Tværtimod vil det ofte være mere nærliggende, at en rådgiver med særlig kompetence inden for det pågældende, specialiserede, samfundsområde kommer på banen (f.eks. en landinspektør i relation til skelforretninger og en patentagent i relation til en patentansøgning). Det kan også tænkes, at forvaltningen ligefrem er forpligtet til selv at rådgive borgeren om de retlige problemer, der gør sig gældende.

2.1.d. Den danske ordning

Retsordningen. Som det nærmere vil blive forklaret i kapitel 3, hviler den danske retsordning for advokater på et kombineret system med vekslende indslag af lovregulering og selvregulering forankret i en offentlig myndighedskontrol gennem Advokatnævnet. De fleste afgørelser inden for dansk advokatret, herunder afgørelser om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, har således først været afgjort i det disciplinære system (dvs. i Advokatnævnet). Det er således ikke almindeligt – men langt fra udelukket – at domstolene træffer afgørelser om god advokatskik som led i rettens almindelige procesledelse, jf. som eksempel *U 1999.1837 H*.

> I denne sag afgjorde Højesteret et interessant spørgsmål, som var rejst af forsvareren, nemlig om spørgsmål om god advokatskik henhører under Advokatnævnet, jf. retsplejelovens kapitel 15b. Landsretten svarede ja til dette spørgsmål og pådømte derfor udelukkende det omtvistede spørgsmål om en offentligt antaget anklagers inhabilitet efter forvaltningsloven, idet Advokatnævnet ikke havde haft lejlighed til at tage stilling. Højesteret tog imidlertid uden vaklen stilling til spørgsmålet om god advokatskik med ordene "Under de foreliggende omstændigheder .... finder Højesteret, at advokat Samuelsson ikke vil handle i strid med god advokatskik ved at virke som anklager i straffesagen mod T."

Det danske samfund er gennemreguleret, og danske domstole er i alt væsentligt upolitiske. Betydningen af domstolspræjudikatet som selvstændig

retskilde er derfor mere beskeden end i andre jurisdiktioner (f.eks. USA og andre *common law*-jurisdiktioner), hvis man ser bort fra de relativt få *leading cases* fra Højesteret (og lejlighedsvis landsretterne), der fra tid til anden etablerer en ny retstilstand. Tilsvarende kan danske domstoles mangeårige tradition for korte og konkrete domsbegrundelser ses som udtryk for domstolenes begrænsede ambitioner om at spille nogen mere fremtrædende retspolitisk rolle – en ambition, der gennem de senere år gradvis har ændret sig i takt med, at den danske Højsteret lejlighedsvis har fulgt den mere aktivistiske praksis, de øverste domstole har fulgt i andre lande.

> At retterne dermed begiver sig ind og træffer afgørelse på politisk kontroversielle områder er ikke uproblematisk. Tankevækkende er i den forbindelse følgende bemærkning fra den netop tiltrådte højesteretspræsident, *Torben Melchior*, i Lov & Ret nr. 8, december 2004, s. 9: "Som øverste instans har Højesteret en retsskabende opgave – hvis sagen er egnet til det. Opgaven består i at søge at løse tvivlsspørgsmål ud over den konkrete sag. Når sagen kommer for Højesteret, har den været gennem en eller to instanser, og advokaterne har forberedt sig grundigt for at belyse alle aspekter. Hvis en dom kan afklare tvivlsomme retsspørgsmål, udfylder retten en nyttig samfundsopgave. En retsskabende funktion skal imidlertid udøves med nænsomhed, idet dommeren jo herved i et vist omfang kommer til at virke som lovgiver. Rammerne for en retssag skabes af parterne, og det er ofte ikke muligt for retten med sikkerhed at overskue konsekvensen af en ny, måske kreativ, fortolkning. I så fald kan det være bedre at overlade problemet til løsning via lovgivning – eller lade det ligge, til næste sag dukker op."

Det organisatoriske system: Det forvaltningsapparat, der omgiver den danske advokatprofession, hviler på et offentligretligt grundlag. Det forhold, at Advokatrådet står for oprettelsen af Advokatnævnet, jf. nærmere § 144, gør ingen forandring i dette principielle udgangspunkt. Advokatnævnet er en offentlig myndighed, der har kompetence til at ikende retlige sanktioner mod advokater i form af bøder mv. på lige fod med andre offentlige myndigheder, f.eks. det disciplinærnævn, der er nedsat i henhold til revisorlovens § 19 med sigte på klager over registrerede og statsautoriserede revisorer. Ganske vist skal Advokatrådet "føre tilsyn" med advokaterne, men de sanktioner, rådet understøtter dette tilsyn med, er begrænset til en kompetence til at indbringe sager for Advokatnævnet (rpl. § 143, stk. 2). En enkelt modifikation i dette udgangspunkt er dog, at rådet kan udstede regler om

advokaters pligter med hensyn til behandlingen af betroede midler mv. (§ 127).

Domstolenes rolle: Danske domstole har kun en beskeden kompetence til at føre tilsyn med advokaternes virke. Den hjemmel, domstolene har til at tilkende rettergangsbøder, se hertil afsnit 14.1.d., er ikke specifikt rettet mod advokater men derimod mod alle parter og rettergangsfuldmægtige. Systemet foreslås ophævet ved det lovforslag om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (sagsomkostninger, retshjælp og fri proces), justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005 (L 132).

Derimod har lovgiveren overladt domstolene enkelte opgaver i forbindelse med autorisation af fuldmægtige. Det er således dommeren i den byretskreds, hvor vedkommende advokat har kontor (henholdsvis den administrerende dommer eller retspræsident), der i medfør af rpl. § 135 autoriserer advokatfuldmægtige. Derimod er det Justitsministeriet, der har kompetence til at udpege advokater som offentligt beneficerede advokater, jf. rpl. §§ 336 og 733, jf. nærmere afsnit 17.1.b.

2.2. Advokatprofessionens historie

2.2.a. Tidlig græsk og romersk kultur

Advokatstand og samfundsmagt: Iagttagelser om advokatens placering i de forskellige retskulturer må tages i betragtning, når man kaster blikket på advokatprofessionens historie. Også når man anskuer tidligere retssystemer er det vigtigt at fremhæve den forbindelse, der består mellem forskellige typer af *magt*strukturer og *advokat*kulturen. Et samfund, hvor ny viden udvikles i kirken, hvor tidligere viden censureres og arkiveres af kirken, og hvor kirken i det hele taget spiller en central rolle for samfundslivet, vil udvikle en advokatkultur, der har nær berøring med *det kirkelige*. I et samfund, der ikke har nogen klar afgrænsning mellem den lovgivende og dømmende magt, vil det være vanskeligt at sondre mellem problemer af henholdsvis "retlig" og "politisk" karakter. I et sådant samfund får selve evnen til at overbevise central betydning med heraf følgende fokus på *det konkrete og oratoriske* frem for det principielle og systematiske. Uanset om magten i et samfund samler sig om den, der behersker veltalenhed, evnen til systematisk tænkning eller kirkelig fromhed, vil ethvert samfund

i tilknytning til sine magtcentre udvikle en advokatprofession, hvis udøvere kan bistå den, der ønsker hjælp til at få en afgørelse bevæget i en retning, der stemmer med vedkommendes interesser.

Tidlig græsk og romersk kultur: I en meget bred forståelse af begrebet kan den juridiske profession føres tilbage over flere årtusinde til tidlig græsk og romersk kultur. I det klassiske *Athen* anerkendte man ikke juridiske eksperter. Kompetencen til at afgøre retlige stridigheder henlå hos et kollegium af lægfolk. Den eksterne bistand, som man anerkendte, bestod i at fremlægge et skriftligt grundlag, som den berørte part herefter selv forelagde, se hertil *J. A. Crook*: Legal Advocacy in the Roman World (1995), s. 31 f. Da rådgiveren dermed ikke synligt fremtrådte som procesbefuldmægtiget for parten, opstod der ikke et klientforhold i traditionel forstand. Samarbejdet mellem klienten og "rhetor" har mange lighedspunkter med det samarbejde, der kan udspille sig mellem en klient og en kommunikationsrådgiver, se hertil afsnit 1.4.g.

Advokatprofessionen udviklede sig gradvis i det romerske rige. Præcist hvornår dette skete kan ikke tidsfæstes, men det ligger klart, at der har været flere professioner, der hver fra sin vinkel har beskæftiget sig med advokatrelaterede færdigheder. Blandt disse var *rhetoren*, der dygtiggjorde sig i talerkunst, men som også kunne udføre notarialfunktioner (f.eks. at bevidne dokumenter), se hertil *Crook* a.st. s. 153. En anden var *oratoren*, som udmærkede sig ved at besidde en vis gennemslagskraft i kraft af sin sociale anseelse, se a.st. s. 154. Advokaten var i øvrigt ikke den eneste part, der ydede klienter bistand med sagsførelse. Også *procuratores* og *cognitores* repræsenterede parter, men fremtrådte således, at sagen blev ført i deres eget navn, se a.st. s. 158.

> I latinsk terminologi betegnede begrebet *klient* en person, der stod i et afhængigheds- eller beskyttelsesforhold til en anden, se herved i afsnit 1.2.c. om de praktiske konsekvenser af denne terminologi for den nutidige opfattelse af forholdet mellem advokat og klient. Klientens modstykke var den styrende part, *patronus*. Med udviklingen af den juridiske profession kom begrebet til at betegne det afhængighedsforhold, der kan opstå over for en rådgiver. *Patronus* blev dermed til *advocatus*; den rådgiver der tilkaldes for at bistå i en sag. Se hertil *Crook* a.st., s. 122 og 146 f.

Opfattelsen af advokaten som en profession udviklede sig først i det sene romerske rige som en sammensmeltning af oratorisk færdighed og juridisk

kyndighed. Dette skete i takt med, at den juridiske videnskab udviklede sig. Først ca. 400 år før Kristi fødsel var det kendt, at advokater "kaldtes til" for at bistå parter i retlige uoverensstemmelser eller for at formulere lovgivning. Advokaten optrådte for parten men udgjorde ikke en del af en egentlig profession. Så vidt vides, har der hverken været nogen etiske standarder for professionen eller noget identificerbart fagområde, på grundlag af hvilket professionen leverede sin rådgivning. En sådan kultur opstod først senere i det romerske imperium, se hertil, *Crook* (1995), s. 172 ff.

2.2.b. Middelalderret

Med de magtkampe der opstod omkring kirken og statsmagten efter romerrigets fald, udviklede der sig en række retlige kulturer omkring kongemagten og kirkemagten med hertil hørende juridiske professioner. Navnlig i England blev den juridiske profession anset som en "*gentleman's profession*", som i sagens natur ikke kunne være åben for alle. Dette førte blandt andet til opbygningen af den tvedelte juridiske profession med *barristers* og *solicitors*. Det er tankevækkende, at denne del af den britiske retskultur ikke flyttede med ved koloniseringen af Amerika.

> I England foreligger således en *Statue of Merton* (1235), som giver en part ret til at antage advokatbistand, se herved *Edmund B.V. Christian*: A Short History of Solicitors (1896), reprinted by Fred B. Rothman & Co., Littleton, Colorado (1983), s. 6. Professionens basis i religiøse doktriner (regler) skyldes ikke det forhold, at man arbejder med regler i både teologien og juraen, men derimod det praktiske forhold, at enhver uddannelse i datiden var forbundet med kirke- og klostervæsenet.

En af de første advokatprofessioner, der baserede sit virke på et kompliceret og nuanceret regelgrundlag, og som byggede på et selvstændigt etisk grundlag, opstod med udspring i middelalderens kristne kirke. I middelalderen var det først og fremmest advokater og præster, der kunne læse og skrive. Først efter at Gutenberg havde opfundet trykpressen, blev skreven information spredt til bredere kredse i samfundet, og nye professioner (f.eks. lægeprofessionen) opstod. Historisk har disse idealer ført til en tidlig cementering af advokatens uafhængighed.

2.2.c. Den danske retsudvikling

Dansk ret frembyder et tidligt udviklingsforløb, når det gælder den retlige normering af advokater. Forløbet er interessant, fordi de tidlige retskilder har etableret nogle principper, som er blevet stående i den efterfølgende lovgivningsudvikling.

Prokuratorforordningen af 1638: Ved Christian IV's forordning af 9. september 1638 blev der for første gang givet regler i dansk (og på grund af det daværende rigsfællesskab også norsk) ret om advokater, nemlig om prokuratorer. Ordet prokurator er en substantivering af det latinske verbum *procurare*, der betyder "sørge for" eller "se efter". Begrebet kendes allerede i romerriget og peger hen imod den form for bistand, der består i at tage sig af en andens forretninger. Det vandt i denne betydning indpas i dansk sprogbrug gennem 1600- og 1700-tallet.

Forordningen handler dog ikke kun om advokater, men også om "fordrukne præster, ærerørige dommere og krybskytter". Baggrunden for dens givelse antydes ved følgende beskrivende indledningsord:

> "Efter som nu paa nogen Tid lang mod all gammel og lovlig Sædvane Procuratorerer lader sig finde, som andre folks Trætter forfølge og sig af egen Magt saadant paatage, og deraf som et Haandværk leve og dog mange fattige, vanvittige sammenhidser og for deres egen Fordel føre i Vidløftighed, Trætte og Pengespilde, og efterdi saadanne dog vel ikke kunne undværes og afskaffes for en Del Undersaatters Ukyndighed i sprog og Lov, Sygdom, Tidsspilde, Vidtafliggenhed og andre Aarsager da skal der i Købstæderne være Procuratorer..."

Til at opfylde dette behov for kvalificeret retshjælp indførte forordningen det møderetsmonopol, som i dag findes i retsplejeloven. Det er på grundlag af dette monopol, at den efterfølgende advokatretlige udvikling bygger. Forordningen stillede ikke krav om, at en prokurator skulle have *juridisk uddannelse*. En officiel kandidateksamen fandtes endnu ikke. Dertil kom, at behovet for prokuratorbistand var langt større end udbuddet af juridiske kandidater. Som procurator kunne udpeges "gode, fromme uberøctede oc oprictige Dannemend". Udnævnelsen lå i hænderne på kongens lensmænd, borgmestre og råd. Ligeledes indeholdt forordningen en række specifikke forskrifter vedrørende procuratorernes adfærd under processen.

Prokuratorforordningen af 1735: Ved en forordning af 19. august 1735 blev der indført nye regler for prokuratorer i dansk ret. Forordningen kom nogenlunde samtidig med, at juridisk embedseksamen blev indført ved Københavns Universitet (nemlig ved forordning af 10. februar 1736). Med dette krav om faglighed indtrådte der en professionalisering, som medvirkede til at skabe en egentlig advokat*stand* (dvs. en særskilt *profession*, jf. om dette begreb afsnit 1.2.a.). Samtidig blev prokuratorers eneret til "at gaa i rette for andre" etableret. Det således etablerede møderetsmonopol har været gældende siden.

Særligt om møderetten: Forordningen blev på ny skærpet ved flere efterfølgende reguleringer, der indførte en yderligere kvalitetssikring af advokatens procedure. Ved en højesteretsinstruks af 7. december 1771 gennemførtes den *højesteretssagførerprøve*, der – senere på grundlag af § 120 i retsplejeloven af 11. april 1916 – var gældende helt frem til 1958, jf. herom omtalen i afsnit 5.3.c. Ligeledes indførte en forordning om retsplejen af 3. juni 1796 kravet om, at prokuratorer, der ville beskikkes til møde ved under- og overretterne skulle have 2 års prøvetid ved domstolene. Endelig fastsatte en lov af 2. juni 1821 det krav om 3 års forudgående praksis som betingelse for beskikkelse som advokat, som er gældende den dag i dag. Loven gentog også en plakat af 4. december 1810, der stillede krav om, at prokuratorer skulle have kongelig bestalling. Denne regel genfindes i den nuværende bestemmelse i rpl. § 119, stk. 1, hvorefter advokater beskikkes af justitsministeren.

Danske lov: I Danske Lovs første bog, niende kapitel finder vi en række bestemmelser, der indeholder såvel rammebetingelser som adfærdsregler for advokater. Mange af disse artikler er videreførelser af de to prokuratorforordninger. Således handler første bogs niende kapitel om, "Hvo der maa gaa i Rette for sig selv, eller for andre". Her finder man bl.a. en *decorum*-regel (DL 1-9-8), hvorefter "Procuratorer, som maa og skulle forfølge andre Folkis Tretter, skal være gode, oprigtige og Uberygtede Mænd." Ligeledes foreskriver DL 1-9-10, at prokuratorer skal tjene deres klienter med flid, troskab og oprigtighed.

Kapitlet indeholdt dernæst den generelle tilsynsramme, at "Borgemester og Raad" kunne anordne afsætning af prokuratorer. Bestemmelserne herom har sammenhæng med den grundlæggende regel, der var gældende i følge DL 1-9-14, hvorefter ingen var forpligtet til at bruge procuratorer, "som selv ved sin Værge, Frænde, eller Tiende, sin Trette vil udføre." Der

var derfor fri konkurrence på advokatrådgivning. I DL 1-9-16 fandtes dog en generel adfærdsregel, hvorefter "Procuratorer, som oprigtigen Sager, dennem betroede ere, udføre, og retsindige altid befindes, skulle ej derfor af Øvrigheden leggis for had; Men lidis og forfremmis til Under-Øvrigheds Bestillinger i Byerne".

Sagførerloven af 1868: En principiel ændring af dansk advokatret indtrådte med sagførerloven af 26. maj 1868. Før denne lov havde advokatstanden udgjort et *laug*, der som sådant blev genstand for den næringsfrihed, der blev lovet med junigrundloven af 1849, og som etableredes ved næringsloven af 29. december 1857. Datidens faglige sammenslutninger havde således vedtaget bestemmelser (laugsartikler), som var gældende for hvert enkelt erhverv, men som ikke kunne ændres uden offentlig godkendelse.

> Som nærmere udviklet hos *Poul Andersen*: Næringsretten i hovedtræk, 3. udg. (1944), s. 11 ff., med historiske henvisninger i note 1, udsprang dette laugsvæsen, der primært udviklede sig i købstæderne, af middelalderens "værnegilder", der i kraft af kongelige privilegier fik eneret til at udøve forskellige former for håndværk mv. De faglige lav og "gilder" havde dog også – jf. den senere betydning af ordet – selskabelige formål.

Ved sagførerloven gennemførtes en yderligere liberalisering af advokatprofessionen. Flere af de krav, der hidtil havde været gældende, herunder betingelsen om, at retten til at give møde ved domstolene forudsætter 2 års forudgående praksis ved underretterne, blev ophævet. Der indførtes udtrykkelige krav om alder (25 år), vandelskrav og rådighed som betingelse for at opnå sagførerbeskikkelse, og loven indføre tre former for sagførere: Underretssagførere, overretssagførere og højesteretssagførere, som hver for sig skulle opfylde bestemte uddannelseskrav.

Loven indeholdt dog hverken regler om advokatstandens organisering eller om disciplinærklager. Herom gjaldt de almindelige regler i straffeloven og i Danske Lov. Et forslag fremsat under behandlingen af lovforslaget om at nedsætte et disciplinærråd under Justitsministeriet, der skulle have til formål at fungere som disciplinærmyndighed, blev mødt med stærke protester fra standens side og vandt ikke fremme.

> Se i det hele om den rethistoriske udvikling frem til retsplejeloven af 1919, betænkning 871/1979, s. 12 ff.

Retsplejeloven af 1916: Ved retsplejeloven af 1916, der trådte i kraft den 1. oktober 1919, blev reglerne om advokater (sagførere) flyttet fra sagførerloven og ind i et særligt afsnit om sagførere. Retsplejelovens ordning videreførte for hovedpartens vedkommende de regler, der fandtes i sagførerloven. Blandt andet opretholdtes tredelingen mellem underretssagførere, landsretssagførere (der havde erstattet overretssagførerne, efter at overretterne var blevet erstattet af landsretterne) og højesteretssagførere. Derudover gav loven nærmere regler om hvilke former for virke, der var uforeneligt med virket som sagfører.

Den væsentligste nyskabelse ved 1916-retsplejeloven var indførelsen af en almindelig pligt for danske sagførere til at være medlemmer af Den Danske Sagførerforening. Samtidig blev bestyrelsen for denne forening (Sagførerrådet) beføjet til at udøve disciplinærmyndighed over for sagførerne. Dette spørgsmål havde som nævnt allerede givet anledning til diskussioner, bl.a. i forbindelse med vedtagelsen af sagførerloven, se nærmere hertil betænkning 871/1979, s. 14 f. Den Danske Sagførerforening havde allerede i 1886 indført en vis disciplinærmyndighed gennem særlige organer, der under påklage til Sagførerrådet kunne prøve en sagførers salær. Medlemspligten blev indført, fordi denne ordning afholdt mange sagførere fra (frivilligt) at melde sig ind i Den Danske Sagførerforening. Med medlemspligten blev der givet et effektivt grundlag for en sådan selvregulering.

Efterfølgende ændringer: Perioden efter retsplejeloven medførte en række yderligere ændringer af rammebetingelserne for advokater, se hertil betænkning 871/1979, s. 16 f. Disse lovændringer angik i hovedsagen betingelserne for at kunne blive beskikket som advokat og om advokatens møderet. Et væsentligt skridt var her indførelsen af de ændringer i reglerne om møderet, der skete ved lov nr. 125 af 10. maj 1958. Ved denne lov blev advokattitlen indført i stedet for sagførertitlen. Samtidig blev højesteretssagførerprøven afskaffet. Loven bygger på betænkning 164/1956 om højesteretssagførerprøven, offentlig votering i Højesteret, bevisumiddelbarhed ved Højesteret og Højesterets kompetence i straffesager. Det hensigtsmæssige i den "liberalisering" man hermed gennemførte har til stadighed været diskuteret.

Ved lov nr. 267 af 26. juni 1975 blev de tidligere gældende regler om eksamenskarakterer som betingelse for beskikkelse som advokat fjernet. Baggrunden herfor var gennemførelsen af 13-skalaen. Se hertil betænkning 871/1979, s. 114 ff., der som bilag 7 til betænkningen optrykker den

skrivelse, udvalget afgav til Justitsministeriet den 10. oktober 1974 med forslag om ophævelse af karakterkrav til advokatbeskikkelse mv.

> Foruden den retsudvikling, der repræsenteres ved reglerne i retsplejeloven, skal også nævnes den indirekte advokatretlige regulering, der findes med vinkelskriverloven. Som anført af *Mogens Holm* (1998), s. 58 f., havde advokatsamfundet op gennem århundredet haft en årelang kamp mod de såkaldte vinkelskrivere, herunder landbrugets økonomikonsulenter, skolelærere, bank- og sparekassefunktionærer samt offentligt ansatte jurister. Dette opgør førte bl.a. til vinkelskriverloven af 1948, jf. nærmere herom i afsnit 10.2.d.

Betænkning 871/1979: Med indgangen til 1970'erne var der indtrådt så omfattende ændringer i samfundet, at den klassiske opfattelse af advokaten, der som udøver af sit kald blot afventede klientens henvendelser ikke længere reflekterede tidens markedsforhold. I takt med denne forståelse indtrådte der en vis ændring af opfattelsen af selve advokatgerningen. Betænkningen foretog en bred gennemgang af advokathvervets rammebetingelser og stillede bl.a. forslag om indførelsen af den generalklausul om "god advokatskik", der nu findes i rpl. § 126. At man faldt tilbage på en sådan regulering på grundlag af en generalklausul kan ses som udtryk for en legislativ tendens, der tog sin begyndelse i disse år med indførelsen af generalklausulen om god markedsføringsskik i MFL § 1 som et væsentligt begyndelsespunkt.

Ligeledes stillede betænkningen forslag om etablering af nye klageregler for advokater, herunder med oprettelsen af et selvstændigt Advokatnævn. Endelig stilledes nogle forslag, som først senere blev indført. Det drejer sig for det første om indførelsen af de regler om drift af advokatvirksomhed i selskabsform, der senere blev indført ved lov nr. 403 af 13. juni 1990 (forslaget havde således ikke støtte fra Justitsministeriets eget medlem af udvalget), for det andet om de regler om obligatorisk efteruddannelse, der blev indført ved lov, se hertil bekendtgørelse nr. 1129 af 13. december 1996 om obligatorisk efteruddannelse som betingelse for at få beskikkelse som advokat som ændret ved bekendtgørelse 509 af 31. maj 2001 og bekendtgørelse 702 af 8. august 2003.

Advokatudvalget: Ved skrivelse af 11. juni 2004 nedsatte Justitsministeriet et udvalg vedrørende advokater. Udvalget er bl.a. nedsat på baggrund af de initiativer, der er truffet fra EU-kommissions side for at sikre den frie

konkurrence vedrørende advokatydelser. Således skal udvalget bl.a. overveje spørgsmålet om advokaternes eneret til at optræde som partsrepræsentant i civile sager (møderetsmonopolet), reglerne om pligtmedlemskab, klagebehandling (herunder om offentliggørelse af afgørelser om klager) samt reglerne om ejerskab til advokatvirksomheder (spørgsmålet om de såkaldt *multidisciplinære partnerskaber*).

2.2.d. Advokatsamfundets historie

Den danske advokatrets historie er i vid udstrækning også historien om de organisationer, der har organiseret danske advokater (og tidligere sagførere). For det første har disse organisationer varetaget hovedparten af den selvregulering, der har udgjort hovedhjørnestenen i retsudviklingen. For det andet er det herfra, at de stærkeste retpolitiske strømninger og pres mod lovgivningsudviklingen er blevet formuleret.

Sagførerrådet: I 1886 oprettede en kreds af sagførere Den danske Sagførerforening, som bl.a. søgte at bringe de hidtil eksisterende lokale sagførerforeninger sammen. Initiativet hertil udgik fra Den kjøbenhavnske Sagførerforening (stiftet i 1871), som allerede i 1879 havde fremsat forslag om oprettelse af et fælles sagførerråd. Spørgsmålet blev drøftet ved forskellige lejligheder uden at vinde tilslutning, jf. nærmere *Axel H. Pedersen:* Det danske advokatsamfund 1919-1969 (1969), s. 36 ff. At man kunne enes i 1886 hang sammen med, at der i rigsdagssamlingen samme år var fremlagt et (første) udkast til lov om sagførervæsenet. Med gennemførelsen af retsplejeloven i 1919 og den heri hjemlede medlemspligt oprettedes Det Danske Sagførersamfund, og den medlemspligt, der kendes i dag, blev etableret.

Sagførernævnet: Ved Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 161 af 29. april 1933 oprettedes et Sagførernævn. Bekendtgørelsen stadfæster en vedtagelse truffet under et sagførermøde (jf. neden for afsnit 3.3.b. om de hertil svarende advokatmøder). Nævnet skiftede navn til Advokatnævnet ved lov nr. 125 af 10. maj 1958, hvorved sagførertitlen som før nævnt generelt blev erstattet med advokattitlen. I sine første år bestod Sagførernævnet udelukkende af sagførere, men med den ændring, der fandt sted ved lov nr. 277 af 9. juni 1982, blev sammensætningen ændret, således at også dommere og lægpersoner indgik.

Se nærmere om det historiske forløb *Mogens Holm* (1998), s. 120 ff., *Axel H. Pedersen* a.st. s. 21 ff., samt gennemgangen hos samme i Retsplejeloven gennem 50 år (1969), s. 335 ff.

Den 19. marts 1943 vedtog Sagførerrådet et sæt kollegiale regler. Reglerne indeholdt imidlertid ingen strafbestemmelser ud over den sociale sanktion i form af kollegial misbilligelse, der var forbundet med at blive kendt skyldig i overtrædelse. Det var først i forbindelse med lovændringen i 1982, at der blev sat magt bag reglerne. I betænkning 871/1979 havde udvalget foreslået, at Advokatsamfundet med Justitsministeriets godkendelse skulle udarbejde et sæt regler for god advokatskik, som skulle kunne sanktioneres af Advokatnævnet. Dette forslag vandt dog ikke tilslutning i Justitsministeriet, som i lovforslaget (jf. FT 1981/82 (2. samling), tillæg A, sp. 3784) betonede, at den nærmere afgrænsning af dette begreb skulle ske i Advokatnævnet, således at de advokatetiske regler løbende skulle reflektere de principper, nævnet havde fastlagt eller tiltrådt.

2.3. Den juridiske profession i europæisk ret

2.3.a. Oversigt

Det giver ikke mening at foranstalte en fuldstændig gennemgang af de forskellige retsordninger for advokater. Fordi advokatprofessionen er en integreret del af retssystemet vil hvert retssystem – med sin retskultur – udvikle sin meget detaljerede advokatlovgivning og hertil hørende professionsregulering. En mere udtømmende beskrivelse af advokatens placering i hvert enkelt retssystem vil derfor også blive en beskrivelse af den procesordning, der gælder i det enkelte retssystem, og af den forfatningsretlige magtfordeling, der ligger til grund for denne procesordning.

Formålet tillader da heller ikke en sådan grundig redegørelse. Der findes talrige standardværker, der gennemgår – og løbende opdaterer – de regler, der gælder i disse forskellige ordninger. Se herved *Alan Tyrrell & David Yaqub*: The Legal Profession in the New Europe – a handbook for practicioners. Blackwell, Oxford (1993). Henvisninger til de hjemmesider, der drives af de enkelte advokatsammenslutninger, findes på CCBE's hjemmeside, <www.ccbe.org>.

Den følgende redegørelse er derfor ikke udarbejdet i et forsøg på at opnå nogen tilnærmelsesvis dækkende oversigt over den advokatretlige retsstilling i de enkelte jurisdiktioner. En række specifikke advokatretlige regler og principper fra fremmed ret er omtalt de steder i nærværende fremstilling, hvor de har særlig interesse. Redegørelsen straks nedenfor er struktureret således, at der er lagt særlig vægt på retsordninger, der som følge af deres *struktur* kan tjene som en – ofte kontrastfyldt – inspiration til forståelsen af dansk advokatret, eller som danske advokater i deres møde med det pågældende retssystem hyppigt må *forventes* at blive konfronteret med.

2.3.b. Norge

Generel karakteristik: Norsk ret er det nationale retssystem, der har størst lighedspunkter med dansk ret. Årsagen hertil ligger navnlig i det rigsfællesskab, der var gældende frem til selvstændigheden i 1814, og som bl.a. udmønter sig i en tidlig fælles dansk-norsk advokathistorie. Men også efter Norges selvstændighed har man i vidt omfang anvendt samme terminologi inden for en række retsområder. I procesretten fremtræder denne ensartethed bl.a. ved brug af betegnelser som f.eks. advokat, advokatfuldmægtig, dommer og dommerfuldmægtig.

Retsgrundlag: Ligesom herhjemme findes den norske advokatretlige regulering i den norske retsplejelov (domstolsloven), hvis § 224 – ligesom rpl. § 126, stk. 1 – opstiller en generklausul om god advokatskik. Også i opbygningen af den juridiske profession består der en række afgørende lighedstræk. Der findes et lille antal meget store advokatvirksomheder, navnlig i Oslo, samt et meget stort antal mindre. En retssociologisk analyse af nogle større norske advokatvirksomheder findes hos *Papendorf* (2002).

Beskikkelse: Advokater beskikkes i Norge af en offentlig myndighed, Tilsynsrådet for Advokatvirksomhed, jf. domstolslovens § 220. Dette råd træffer ligeledes afgørelse i sager om klager over advokater, jf. herom senere. Det er en betingelse for at opnå beskikkelse, at den pågældende har bestået juridisk embedseksamen og herefter i mindst to år har været ansat som fuldmægtig hos en advokat, dommer eller dommerfuldmægtig eller i en stilling ved anklagemyndigheden, hvor behandling af retssager har indgået som en væsentlig del af arbejdet. Man kan ligeledes opnå advokatbeskikkelse efter i en tilsvarende periode at have været ansat som universitetslærer i retsvidenskab.

I mangel af et pligtmedlemskab optræder Den Norske Advokatforening i en anden rolle end sine søsterorganisationer i f.eks. Danmark og Sverige. Både aktive medlemmer (som har stillet sikkerhed overfor Tilsynsrådet) og passive medlemmer (som ikke har stillet en sådan sikkerhed, og som derfor heller ikke driver advokatvirksomhed) kan optages. Ligeledes kan advokatfuldmægtige optages, jf. nærmere reglerne i kapitel 8. Ved optagelsen lover medlemmet at overholde de pligter, der følger af vedtægterne. Herunder følger bl.a. en pligt til over for omverdenen at angive sit medlemskab af foreningen. Det praktiske foreningsarbejde henlægges i øvrigt til et antal lokale advokatkredse. Tilsidesættelse af de pligter, der følger af medlemskabet, kan påkendes af et antal disciplinær*udvalg* og af foreningens hovedstyre. Dermed er organiserede norske advokater underlagt en dobbelt tilsynsfunktion, idet de nævnte udvalg fungerer sideløbende med det disciplinærnævn, der er nedsat i medfør af domstolslovens § 227, jf. herom senere.

Rammebetingelser: Når det gælder rammebetingelserne for den juridiske profession er der imidlertid ganske betydelige forskelle mellem norsk og dansk ret. Den væsentligste forskel ligger i, at der efter norsk ret ikke er pligt til at være medlem af Den Norske Advokatforening. De norske regler om advokater foreligger som kapitel 12 i en forskrift til domstolsloven af 20. december 1996 (Advokatforskriften). Forskriften er stadfæstet af kongen og har dermed bekendtgørelseskraft. I forbindelse med den ændring i forskriften, der skete i 1996, blev reglerne for god advokatskik indføjet i Advokatforskriften. Dermed kan reglerne også gennemtvinges umiddelbart over for alle norske advokater, såvel inden for deres direkte anvendelsesområde som i andre retlige forhold, jf. f.eks. Høyesteretts kjæremålsutvalgs kendelse i *Rt. 2001.465* hvor en forsvarer ansås som inhabil pga. et kontorfællesskab. I kendelsen udtales det, at reglerne om "god advokatskikk", som har virkning som forskrift, jf. domstollovens § 224, må tillægges "stor vekt" ved vurderingen af en forsvarers inhabilitet. Se tilsvarende *Rt. 2001.536* (samme sagskompleks).

Hertil skal føjes Advokatforeningens Retningslinjer for forsvarere, som er vedtaget af foreningens repræsentantskab i 1999, og som alene gælder for foreningens medlemmer.

Klageordning: I konsekvens af den manglende medlemspligt for norske advokater er den *lovregulerede* norske klageordning opbygget adskilt fra advokatforeningen. I medfør af domstolslovens § 227 er der nedsat et disciplinærnævn, der behandler klager over advokater, der "har opptrådt i strid med god advokatskikk eller for øvrig i strid med denne eller annen lov." Nævnets afgørelser kan ikke påklages. Ligeledes fører Tilsynsrådet for Advokatvirksomhed tilsyn med advokaters (og visse andre juridiske rådgiveres) virksomhed, jf. domstolslovens § 225. Finder Tilsynsrådet, at en advokat (mv.) har "opptrådt i strid med regler gitt i eller i medhold av denne eller annen lov", kan Tilsynsrådet meddele vedkommende en irettesættelse. I alvorlige tilfælde kan Tilsynsrådet meddele vedkommende en advarsel. Finder Tilsynsrådet, at der bør træffes beslutning om tilbagekaldelse af en advokats bevilling, jf. lovens § 230, fremsætter det anmodning herom til *Advokatbevillingsnemnden*.

Vurdering: Det forhold, at de norske regler for god advokatskik gælder for alle advokater, uanset om de er medlemmer af Den Norske Advokatforening, kan forklare, at de tillader større frihedsgrader end regelsæt (som f.eks. de danske advokatetiske regler, AER), som alene har vejledende karakter, og som til gengæld kun gælder for organiserede advokater. Udgangspunktet er f.eks., at der er aftalefrihed. Norsk ret har også en langt mere åben indstilling til muligheden for, at advokater driver virksomhed sammen med andre professionsudøvere, se hertil diskussionen i afsnit 6.5.b. om multidisciplinære partnerskaber.

2.3.c. Sverige

Konkurrenceforholdene: Svensk advokatret er præget af et liberalistisk syn på den juridiske profession. Enhver ustraffet person kan drive virksomhed med juridisk rådgivning, og som nærmere omtalt nedenfor gælder der ikke noget monopol for svenske advokater til at give møde for parter under retssager.

Titelmonopol: Derimod gælder der et titelmonopol i svensk advokatret. Kun den, der er medlem af Sveriges Advokatsamfund, kan betegne sig som advokat. Til gengæld opstiller vedtægterne for Sveriges Advokatsamfund nøje krav til optagelsen, jf. nærmere 3 §: Blandt andet skal medlemmet have bopæl i Sverige eller et andet EU/EØS-land, det skal have aflagt en faglig prøve svarende til den, der er nødvendig for at blive udnævnt til et

dommerembede (dvs. have taget juridisk kandidateksamen), og det skal i mindst 5 år efter erhvervelsen af denne prøve have været beskæftiget i juridisk virksomhed, herunder mindst 3 år som ansat hos en advokat eller med selvstændig juridisk virksomhed. Herudover stilles der visse krav om økonomisk soliditet mv.

Klageordning mv.: Det medlemskab af Sveriges Advokatsamfund, som enhver svensk advokat er nødt til at indgå i, indebærer en række pligter, der følger af vedtægterne for samfundet. Advokaten underkaster sig således en pligt til at iagttage "god advokatsed" (34 §) og til at sikre betroede klientmidler. I vedtægterne anordnes ligeledes et disciplinærnævn, som advokaten kan indbringes for ved tilsidesætttelse af disse forskrifter. Advokatsamfundet har ligeledes udstedt et bokföringsreglmente og et sæt vejledende regler for *god advokatsed*. Materialet er tilgængeligt fra <www.advokatsamfundet.se>.

Ingen advokatpligt: Den svenske advokatregulering præges af, at der i svensk retspleje ikke gælder nogen almindelig eneret for advokater til at optræde som procesfuldmægtige for parter i civile sager. En sådan advokatpligt gælder som udgangspunkt kun i straffesager. Ifølge § 47 i den svenske lag om domstolsärenden kan den, der er part i en sag, "anlita ombud eller biträde", dvs. gøre brug af procesfuldmægtig (hvorved en anden optræder på partens vegne i sagen) eller bisidder (hvorved parten bistås ved en person, der optræder sammen med parten selv). Loven stiller ikke krav om, at hverken *ombud* eller *biträde* skal være jurist. Ifølge kapitel 12, § 2 i rättegångsbalken skal der dog være tale om en fysisk person, som "med hänsyn til redbarhet, insikter och tidigare verksamhet är lämplig för uppdraget samt att han eller hon behärskar svenska språket, är över 18 år, inte i konkurstillstånd och inte har en förevaltare..." Er ombuddet domicileret uden for Sverige eller andet EØS-land eller Schweiz skal domstolen foretage en særskilt egnethedsvurdering, inden den pågældende kan optræde som "ombud" eller "biträde". Kravet om tilstedeværelsen af en fysisk person har til formål at sikre proceseffektiviteten gennem personlige krav til ombuddet. Kravet om "redbarhet" (altså et almindeligt vandelskrav) har netop til formål at sikre en sådan personlig kvalifikation.

Virksomhedsstrukturen: Den svenske erhvervsadvokatvirksomhed har tidligere end den danske udviklet en kultur for store advokatvirksomheder. Flere faktorer har formentlig været medvirkende hertil. Den svenske økonomi er større end den danske og i langt højere grad domineret af store og

tunge industrivirksomheder. Svenske jurister praktiserer en højere grad af specialisering end danske. Og Sverige har navnlig i perioden under den kolde krig haft en særlig placering mellem øst og vest, bl.a. understøttet af landets længe førte neutralitetspolitik. Flere store amerikanske advokatvirksomheder (f.eks. White & Case) har valgt at etablere kontorer i Sverige, uden samtidig at være repræsenteret i andre nordiske lande.

2.3.d. Finland

Grundlaget for den finske advokatprofession ligger i lag om advokater, nr. 496 af 12. december 1958. Loven foreskriver en pligt for advokater til at være medlemmer af Finlands Advokatförbund, se <www.asianajajat.fi>, samt at være noteret i det advokatregister, der føres her (§ 1). Kun registrerede advokater må anvende advokattitlen. Medlemmer skal godkendes af forbundets bestyrelse, jf. § 4, stk. 1. En advokat kan kun udøve advokatvirksomhed som selvstændig, og kun en advokat må eje et advokatselskab.

Advokatforbundets vedtægter skal godkendes af justitsministeriet. Forbundets bestyrelse har til opgave at kontrollere advokaternes virke og udøve disciplinærmyndighed, jf. lovens §§ 6, 6a og 7. Advokatforbundet har udstedt et sæt advokatetiske regler (regler om "god advokatsed"), som finske advokater skal overholde i medfør af advokatlovens § 5, stk. 1.

Ligesom i Sverige er der kun advokattvang i Finland i ganske særlige typer af sager. Derimod kan inkassovirksomhed kun udøves i kraft af særlig autorisation.

2.3.e. Storbritannien

Den retlige regulering advokatprofessionen i Storbritannien er opdelt efter det retssystem, det forenede kongerige består af: Engelsk/walisisk, skotsk og irsk ret. Blandt disse spiller den engelsk/walisiske retsordning hovedrollen. Der er tale om en traditionsrig ordning med dybe historiske rødder bygget på principper, der ikke altid er lige let forståelige. Men samlet set er der næppe nogen tvivl om, at den britiske advokatprofession står som en af de mest veludviklede og kultiverede i verden.

Se for en nærmere redegørelse for engelsk advokatret, *Hugh Evans*: Lawyers' Liabilities, second edition (2002) og *The Law Society*: The Guide

to the Professional Conduct of Solicitors, Eighth Edition. London (1999). Fordi den engelske advokatuddannelse i så høj grad betoner de praktiske færdigheder, findes der ligeledes en righoldig britisk litteratur om advokatens færdigheder, som ikke omtales nærmere i denne fremstilling. I bogen English Lawyers between Market and State (2003) har *Richard L. Abel* i øvrigt givet en historisk oversigt over de seneste ti års regulatoriske og retskulturelle udvikling på den britiske advokatscene.

Barristers and solicitors: I England og Wales er advokatprofessionen opdelt i to. *The solitor* er den jurist, klienten søger bistand hos for at få kendskab til gældende ret eller for at opnå retshjælp i en sag. Han står dermed for den aftaleretlige kontakt med klienten og herunder med det økonomiske ansvar for sagen. Skal sagen føres for retten kontakter *the solicitor* en *barrister*, der procederer sagen. *Barristers* kan dog også præstere andre advokatydelser f.eks. skrive responsa og udfærdige særlige typer af dokumenter. Det afgørende kendemærke er, at barristers fungerer i en – formelt set – fuldstændig uafhængighed, der har til formål at skabe sikkerhed for, at den enkelte barrister ikke har økonomiske interesser i de opdrag, han påtager sig. Meningen er, at en barrister skal påtage sig de sager, der tilbydes (via den *law clerk*, som han har knyttet til sig). Realiteten er imidlertid, at de fleste barristers fungerer i såkaldte *chambers*, dvs. avancerede kontorfællesskaber, hvor de indgår i en slags fornuftsægteskab om alle de tekniske hjælpemidler, der er nødvendige i en moderne advokatvirksomhed (IT, biblioteksfaciliteter mv.).

I fordelingen af sager gælder et først-til-mølle princip (kaldet *the cab rank rule*), se nærmere herom *Lene Ebervall* (2002), 126 ff. Pligten til at antage sager gælder som udgangspunkt kun inden for det speciale, hvor en barrister har markeret sig. Foruden sit arbejde med at afgive *responsa* om det forventede udfald af specifikke sager bistår barristers ved udfærdigelse af testamenter og kontrakter samt ved bistand i forbindelse med oprettelsen af fonde (trusts). De mest ansete barristers udnævnes til "Queen's Counsels" (QC – ofte kaldet "*silk*" efter deres særlige kappe). Fra kredsen af QC's rekrutteres ofte dommerne til den britiske højesteret, *House of Lords*. Antallet af solicitors er langt større end antallet af barristers (alene i England og Wales ca. 11.000 barristers og ca. 90.000 solicitors).

"To solicit" betyder "at tilbyde" (med en antydning af, at anmodningen er indtrængende). Ordet har ikke megen forbindelse med virket som advo-

kat. Det blev i sin tid anvendt om advokater i London, som i 15-1600-tallet udviklede en praksis for at tilbyde deres klienter bistand "på gaden" på samme måde som prostituerede. Betegnelsen blev imidlertid hængende på London-advokaterne, også da disse senere opnåede almen anseelse i det britiske samfund. Betegnelsen blev derfor lånt af advokater også uden for London, der foretrak denne betegnelse frem for den mere neutrale "attorney".

1. Barristers: Barrister-professionen bygger på grundlæggende principper om specialisering og uafhængighed. Professionen har rødder i en advokatbranche, der gennem generationer har været bygget på mindre advokatfirmaer (den dag i dag har 80 % af britiske solicitor-kontorer 5 partnere eller herunder). I en sådan branche kan der være behov for at tilknytte ekspertise inden for specialområder. En barrister forventes derfor at være *specialiseret* inden for bestemte retsområder, som han derfor behersker i en sådan grad, at han ikke alene er i stand til at procedere sager på højt plan, men også at yde rådgivning af anden art, der ikke indebærer klientkontakt, f.eks. ved udarbejdelse af responsa eller bistand ved koncipering af komplicerede aftaledokumenter. Gennem en sådan arbejdsdeling sikres det, at også klienter i disse mange, mindre, advokatvirksomheder får adgang til højt kvalificeret specialistrådgivning.

For det andet forventes en barrister at virke under vidtgående krav om *uafhængighed*. Uafhængigheden sikres bl.a. gennem et generelt forbud mod partnerskab (selv med andre barristers) og gennem en principiel (men i virkelighedens verden, langt fra reel) pligt til at påtage sig ethvert opdrag, der anvises via *the clerk*. Dette krav indebærer bl.a., at den enkelte barrister virker for sig selv i en sammenhæng (f.eks. *the Inns of Court*), hvor han alene bistås af en clerk, der indgår aftale om de enkelte opdrag. Der gælder således en regel om, at barristers aldrig må have noget økonomisk mellemværende med klienten. Ethvert økonomisk mellemværende udspiller sig således mellem *the barrister* og *the solicitor*, hvis opdraget udføres i England. Der er derimod intet til hinder for, at en barristor påtager sig opdrag i udlandet udenom en solicitor, f.eks. i forbindelse med en voldgiftsbehandling.

Den økonomiske uafhængighed symboliseres den dag i dag gennem den lomme, der befinder sig bag på en barristers kappe. Fra gammel tid var det meningen, at klienten skulle kunne *ære* advokatens arbejde (heraf ud-

trykket *honorar*) gennem frivillige donationer, der ofte fik den effekt, at sagsbehandlingen umærkeligt blev fremskyndet! Denne opfattelse af advokatydelsen som en tjeneste, for hvilken der ikke skal svares betaling, kendes også fra tidligere retsordninger, jf. *Crook*: Legal Advocacy in the Roman World (1995), s. 129.

Som nævnt er barristers undergivet en pligt til at antage ethvert opdrag, der præsenteres for the barristers ("*the cab-rank rule*") inden for vedkommendes speciale, såfremt der tilbydes et passende honorar. Af frygt for dermed at prioritere de lukrative opdrag frem for de mindre lukrative må en barrister end ikke afvise et opdrag under henvisning til sin manglende tro på, at det kan gennemføres. Virkelighedens verden er dog ofte en anden. Det er velkendt, at senior barristers, hvis opdrag er særligt efterspurgte, ofte har vanskeligere ved at "finde tid i kalenderen", hvis opdraget er mindre og klienten mindre betydningsfuld, se hertil bemærkningerne i *Sir David Clementis* Final report fra december 2004 (som citeret nedenfor), pkt. 80 med note 51 (s. 131).

Det forhold, at en *barrister* tilknyttes sagen i kraft af en kontakt med den *solicitor*, der har klientkontakten, understøtter bl.a. en konkurrence blandt barristers. Fordi kontakten etableres via en solicitor, kommer denne konkurrence til at udspille sig mellem aftagere, der træffer deres markedsvalg på et informeret grundlag.

De engelske og walisiske barristers er organiseret i The General Council of the Bar of England and Wales, se <www.barcouncil.org.uk>, i daglig tale omtalt som "the Bar Council". Ordet "Bar" betyder skranke og beskriver i denne sammenhæng de personer, der er samlet i en organisation som følge af deres sædvanlige placering bag skranken. The Bar Council har udstedt en *Code of Conduct*, som gælder for alle barristers.

The Bar Council opererer i tæt forbindelse med *The Inns of Court*, som tilsammen udgør en integeret regulatorisk struktur. Oprindelig var det The Inns of Court, der regulerede den engelske advokatstand. Disse Inns (navnet stammer fra, at man der fik sit måltid og samtidig skabte sit fagligt-sociale netværk) fungerede reelt som en slags *advokatuniversitet*, hvor der dels blev undervist i advokatprofessionen, dels udvikledes etiske regler. The Inns of Court er anerkendt ved the Courts and Legal Services Act 1990, se dennes section 27(3), og fungerer inden for rammerne af the Council of the Inns of Court ("*the Inns' Council*"), i dag dog primært med rådgivende funktioner.

En betydelig modifikation af dette traditionelle system fandt sted i Storbritannien ved en lovændring i 1990, der førte til *the Courts and Legal Services Act 1990*, også omtalt som *The Woolf Reforms*. Grundlaget for den oprindelige tvedeling af advokatstanden var efterhånden reduceret i takt med, at der – efter amerikansk forbillede – opbyggedes store virksomheder af solicitors, for hvem det var rentabelt og effektivt at opbygge den specialistviden, som ellers havde kendetegnet markedet for barristers.

Trods denne reform finder man fortsat betydelige begrænsninger for den juridiske profession i Storbritannien. Det er således ikke tilladt at annoncere frit for juridiske tjenesteydelser. Efter regelændringen fik solicitors adgang til at føre sager ved de underordnede instanser. Dermed fremkom de såkaldte *advocate solicitors*, der navnlig er virksomme uden for London.

2. Solicitors: Som tidligere nævnt er *the solicitor* den primære juridiske rådgiver for klienten og den, der formidler klientens opdrag til *the barrister*. En engelsk solicitor skal være medlem af det engelske advokatsamfund, The Law Society of England and Wales, der organiserer de soliciters, der praktiserer i England og Wales. Solicitors er typisk enten organiseret i meget store kontorer, der er samlet i de store byer (herunder navnlig London) eller som mindre såkaldte *"high street firms"* i provinsen (dvs. advokatkontorer med adresse i byens hovedgade).

Uddannelse: Uddannelsen som solicitor er i England kombineret teoretisk og praktisk. For at opnå bestalling skal man have gennemført to teoretiske uddannelser, the *Legal Practice Course* og the *Professional Skills Course*, der gennemgår en række af de færdigheder, der kræves i en advokatvirksomhed. Den praktiske mesterlære kan enten opnås i en advokatvirksomhed, i en juridisk afdeling eller i den offentlige forvaltning. Derimod er der intet absolut krav om en kandidatgrad. Det er både muligt at blive solicitor med en ikke-juridisk kandidatgrad og uden forudgående uddannelse. I så fald skal den kommende solicitor derimod have gennemført en omfattende og krævende efteruddannelse vis ILEX (Institute of Legal Executives).

3. Notarprofessionen: I England kendes f.eks. to typer af notarer, der har rod i henholdsvis kirken og staten. Den kirkelige notar udpeges i medfør af the Ecclesiastical Licenses Act fra 1533 af ærkebiskoppen af Canterbury og beskæftiger sig primært med kirkeretlige forretninger. Den øvrige, og største, gruppe omfatter *The District Notary*, der navnlig virker i landom-

råderne, og *the Scrivener Notary*, der virker i London (og som derfor også betegnes som *the London Notary*). Heroverfor står *The Public Notary* (også kaldet *General Notary*), der udpeges af et statsorgan. De fleste britiske notarer er samtidig solicitors.

The Clementi report: I en regeringsrapport fra 2003 blev den regulatoriske ramme for advokatydelser i England og Wales karakteriseret som "outdated, inflexible over-complex and insufficiently accountable or transparent". Redegørelsen fik den britiske regering til at udpege *Sir David Clementi* til som eneudreder at fremkomme med sine idéer til den fremtidige regulering af advokatprofessionen i England og Wales.

Sir Davids *første rapport* udkom i marts 2004. Den satte fokus på en række centrale temaer i advokatretten, herunder spørgsmål om selvregulering og klagebehandling samt de generelle retlige begrænsninger i adgangen til at drive advokatvirksomhed under særlige former (spørgsmålet om multidisciplinære partnerskaber mv.). Rapporten fremlægger to modeller til diskussion: En model A, hvorefter en central statslig forvaltningsmyndighed (i tråd med Finanstilsynet) aftager samtlige regulatoriske opgaver for advokatprofessionen, og en model B, hvorefter disse regulatoriske funktioner skal bibeholdes under *Law Society* og *The Council of the Bar* men under tilsyn af en central instans. Ikke overraskende har de to advokatsammenslutninger tilknyttet sig den sidstnævnte model.

I sin *final report*, der udkom i december 2004, afgiver Sir David en række anbefalinger om den fremtidige ordning af den engelske advokatordning. Bl.a. foreslås det, at de tilsynsopgaver, som i dag udøves af advokaternes organisationer, overlades til the Legal Services Board, der under en dommers formandskab dels tildeles en regulatorisk kompetence, dels forestår et enstrenget klagesystem. Ligeledes anbefaler rapporten, at der åbnes mulighed for fremmed ejerskab af advokatvirksomheder Anbefalingerne ligger nu i det politiske system til overvejelse. Rapporten er tilgængelig fra <www.legal-services-review.org.uk>.

2.3.f. Tyskland

Standens opbygning: I Tyskland er den juridiske profession opdelt mellem advokater (Rechtsanwalts) og notarer. Er andet ikke fastsat ved lov (hvilket netop gælder for notarer), har advokater monopol på rådgivning og forhandling i retlige anliggender. Ved sager, der føres for en Landgericht eller

for en overordnet domstol, har parterne en pligt (som f.eks. også kendes fra fransk ret) til at lade sig repræsentere af en advokat. Den enkelte advokat er også autoriseret til at møde for en bestemt Landgericht. Han kan altså ikke møde for en Landgericht i en anden enkeltstat. Møderet for oberstes Gericht har man kun i kraft af en særlig udpegning. Tyskland har i alt ca. 122.000 advokater, hvoraf ca. 9.000 tillige er notarer. Advokatprofessionen er organiseret i 27 regionale *Rechtsanwaltskammern*, der udadtil optræder i paraplyorganisationen Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), se <www.brak.de>, hvorfra der henvises til de enkelte regionale kamre. BRAK har udgivet en række anbefalinger om advokatretlige forhold.

1. Advokater: Det retlige grundlag for tyske advokaters virke bygger på en lov om den juridiske profession (almindeligvis kaldet BRAO, Bundesrechtsanwaltsordnung). Reglerne om advokatens honorar er i Tyskland fastsat i særlig salærlov: Bundesgebührensordning für Rechtsanwälte. Størrelsen af advokatens salær afhænger af sagens værdi og er fikseret efter en fast skala. I Tyskland er det som hovedregel kun advokater, der må drive virksomhed med juridisk rådgivning og partsrepræsentation. Denne hovedregel begrænses dog ved de regler, der gælder for særlige professioner, herunder patentadvokater. Tyske advokater, der er ansat i erhvervsvirksomheder, betegnes som "syndikus-advokaten" for dermed at pointere det afhængighedsforhold, de består i til deres arbejdsgiver, og den fokus, deres arbejde har på den egentlige rådgivning (og ikke partsrepræsentation). Heraf følger bl.a., at syndikus-advokaten alene må repræsentere virksomheden for domstolene i de sager, hvor der ikke kræves advokatrepræsentation.

2. Notarer: Den tyske notar indtager en central rolle i tysk retsliv. Han har eneret til at udføre en række transaktioner, herunder koncipering af aftaler om køb og salg af fast ejendom, gaveløfter og ægtepagter samt stiftelsesdokumenter for anparts- og aktieselskaber. Der henvises herom til redegørelsen i afsnit 1.5.c.

Advokatprofessionens udvikling: Udviklingen af den tyske advokatstand er i vid udstrækning båret frem af udviklingen i de enkelte Länder. Det var først på et meget sent tidspunkt, at den tyske Bundesrechtsanwaltsordnung tillod advokater at danne virksomheder på tværs af retskredse og dermed muliggøre opbygningen af de store advokatvirksomheder, man i dag har. Denne adgang blev først mulig efter at den tyske forbundshøjesteret i to domme fra 1988 og 1989 (se NJW 1989.2890) havde erklæret det

indtil da gældende forbud forfatningsstridigt. Den heraf følgende lovreform skete i takt med genforeningen.

I konsekvens af denne udvikling fandt der et betydeligt antal fusioner sted blandt tyske advokatvirksomheder op gennem 1990'erne. Udviklingen var så småt begyndt i 1980'erne i takt med, at EU-konkurrenceretten udviklede sig. Mange advokatvirksomheder ønskede at placere sig i Bruxelles, hvor man tog konkurrencen op med de britiske og amerikanske advokatvirksomheder, der allerede var placeret der.

En oversigt over udviklingen af de større tyske advokatvirksomheder findes i *European Lawyer*, oktober 2002, s. 12 ff. og hos *Papendorf* (2002), s. 86 ff. med en oversigt s. 91. Oversigten viser, at nogle af de største tyske advokatvirksomheder er forbundet med engelske eller amerikanske advokatvirksomheder (herunder de tre største, *Freshfields*, *Clifford Chance* og *Linklaters*).

2.3.g. Frankrig

Historik: Ved lov af 31. december 1971 gennemførte Frankrig en grundlæggende reform af den juridiske profession, der frem til da havde bestået af forskellige advokatprofessioner. Man tog skridt til at samle de forskellige professioner under ét. Der findes nu kun to typer af advokater, *le avocat*, som har møderet ved første instans, og *le avoue*, som har møderet ved appelretter (dvs. *Conseil d'Etat* og *Cour de Cassation*). En fransk advokat tituleres ofte *Maître NN*. Kvindelige advokater tituleres blot *avocate*. En advokat, der ikke driver virksomhed som sådan (fordi han arbejder som virksomhedsjurist), betegnes *avocat sans cause*. Denne udvikling blev videreført ved lov af 31. december 1990.

Organisatorisk ramme: I Frankrig er den juridiske profession nært knyttet til domstolsvæsenet. Tilknytningen viser sig dels ved, at der omkring en række domstole er opbygget advokatembeder, som udfører egentlige advokatfunktioner, dels ved at funktionsreguleringen udfolder sig i tilknytning til de enkelte domstolsembeder. Den franske advokat er knyttet til en eller flere advokatsamfund, der organisatorisk er forbundet med den domstol, hvortil de virker. Størst af disse er advokatsamfundet i Paris. Foruden den advokatordning, der er opbygget ved domstolene, findes der i Frankrig et veludbygget notarvæsen baseret på det latinske notarsystem, se hertil afsnit 1.5.c.

Statsadvokater: Til franske domstole hører dels et antal statsadvokater, der virker som anklagemyndighed i straffesager, dels et antal generaladvokater, som indtræder i civile sager, hvor en offentlig interesse er berørt. Statsadvokatsystemet kendes også fra Danmark, hvor statsadvokaten dog er underordnet Justitsministeriet. Systemet med generaladvokater kendes i dag også ved EF-domstolen, der på dette punkt har videreført en fransk tradition. Ligesom ved EF-domstolen har generaladvokatens udtalelse den retskildemæssige funktion, at den kan indicere, hvilke præmisser retten har lagt til grund for sin afgørelse. Denne funktion er nok så væsentlig, eftersom franske domme almindeligvis affattes uden fyldige præmisser. Både stats- og generaladvokater udnævnes af regeringen og er i et vist omfang underlagt dennes instruktionsbeføjelse.

Advokattvang: I Frankrig har parter (ligesom i Tyskland) pligt til at lade sig repræsentere ved advokat – en tradition, der herfra har fundet vej til EF-domstolen, jf. art. 19 i Domstolens statut. Når en *avoué* procederer sagen, vil det forberedende arbejde ofte være udført af en *avocat*. Hvervet som advokat ved den øverste forvaltningsdomstol Conseil d'État varetages af særligt beskikkede advokater.

2.4. Træk af den amerikanske udvikling

2.4.a. Advokaten i det amerikanske retssystem

I USA hersker der formentlig en både bred og dyb tillid til retssystemet, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 49. Denne tillid ligger bl.a. til grund for den konstitutionelle ordning, der præger amerikansk ret, hvor en betydelig del af samfundets problemer henlægges til afgørelse ved domstole. Der afsiges hvert år talrige domme af *U.S. Supreme Court*, alene på grundlag af de regler og principper, der er indskrevet i forfatningen. USA er nok det land, hvor dette samspil mellem jura og politik virker mest intenst. Forfatningen rummer dog ikke den eneste forklaring herpå. En anden forklaring ligger i den advokatretlige regulering, der tillader advokater at føre sag på vilkår om en ekstraordinær honorering, hvis udfaldet bliver positivt, men uden honorering ved et mere skuffende udfald (*"no cure, no pay; good*

cure, good pay"). Advokatens position i politisk prægede søgsmål har i kombination med denne opfattelse af advokaten som en grådig rådgiver, der tager sig godt betalt for at skaffe klienten hans ret, medvirket til at give (amerikanske) advokater en ikke altid lige sympatisk placering i det amerikanske samfundsliv.

> Se til belysning af advokatens – og retssagens – rolle i det politiske system eksemplet hos *Burke* (2002), s. 16: Stillet over for et ønske om at sikre befolkningens sundhed i en bestemt henseende står det politiske system over for valget mellem (a) at etablere et offentligt støttet sundhedssystem, (b) at etablere en myndighedsordning, der fører kontrol med, at der ikke opstår sundhedsrisici af nærmere bestemt art, (c) indføre en lovbestemt ret for en person, der skades på sin sundhed, til at rejse krav af nærmere bestemt art mod skadevolderen. Hvor løsning (a) og (b) involverer brug af offentlige midler med heraf følgende skattevirkninger, er løsning (c) skatteneutral, hvorved det politiske system kan overføre omkostningerne til virksomhederne.

Den megen opmærksomhed på advokatprofessionen – bl.a. levendegjort ved talrige tv-serier – understøtter det had/kærligheds-forhold, der ofte næres mod uundgåelige magtfaktorer. Det er derfor naturligt, at modstanden mod procesmængden i USA har udmøntet sig i en kritik af den juridiske profession.

> Måske i konsekvens af denne kritik har man gennem de senere år set et fald i antallet af retssager i USA, ifølge *James E. McGuire & Frank E.A. Sander* i Dispute Resolution Magazine, Winter 2004, s. 17 ff. opgjort til 11 procent i perioden fra 1962-2002. Som mulige forklaringer angiver forfatteren erkendelsen af, at forlig og kompromisser ofte vil være bedre i parternes interesser end konfliktinciterende sagsførelser.

Processystemet: Det amerikanske processystem er præget af et kraftfuldt, til tider fjendtligt, kontradiktorisk princip. Dette såkaldte "*adversary system"* indebærer, at sager oplyses og procederes i et forløb med to parter, som vedblivende anfægter og kritiserer hinandens positioner under sagen. Gennem dette system adskiller den amerikanske domstolsordning sig f.eks. fra dansk procesret, hvor dommeren har en langt mere aktiv og vejledende rolle, og hvor det anses for ufint eller pinligt, at advokaterne indtager fjentlige attituder mod hinanden.

Denne amerikanske variant af det kontradiktoriske princip gør sig ikke alene gældende i domstolsprocessen, men også i lovgivningsprocessen gennem en udstrakt anvendelse af kongres- og senatshøringer, hvor indkaldte "eksperter", vidner og berørte afgiver edssvorne forklaringer om deres opfattelse af et samfundsanliggende til brug for beslutningen om, hvorvidt en ny lov skal indføres. Princippet indebærer en stærk synliggørelse af de juridiske uoverensstemmelser og en heraf følgende offentlig bevågenhed om retlige spørgsmål. I forholdet mellem advokater er princippet ofte ensbetydende med en nedtoning af det høflige og kollegiale samvær mellem advokater. Det forhold, at den advokatretlige regulering i USA er centreret omkring den enkelte domstol, kan måske ses som et udslag heraf.

2.4.b. Professionsstrukturen

I USA findes der kun en juridisk profession, nemlig *the attorney-at-law*. Betingelserne for at opnå beskikkelse som advokat beror på, hvilken ret (*bar*) man ønsker at blive tilknyttet, og det er i det hele taget retten, som optræder som håndhæver i første instans af de advokatetiske regler. Også når det gælder den professionsetiske regulering, spiller domstolene en central rolle. De etiske regler, der gælder for advokater i en delstat, fastsættes af den pågældende delstats højesteret.

Som udgangspunkt er det et krav, at ansøgeren har en universitetsgrad erhvervet efter 3 års studier på *law school*, der ofte vil følge efter en ikke-juridisk bachelorgrad (der som regel opnås efter et 4-årigt studium). Inden møderetten opnås, skal ansøgeren bestå en bar-examination, der dokumenterer vedkommendes kendskab til retten i den pågældende stat.

2.4.c. Arbejdsområder

Generel karakteristik: Ligesom det gælder for danske advokater, er de to væsentligste områder for amerikanske advokaters arbejde rådgivning og partsrepræsentation. Begge sagsområder vil ofte kræve forberedelseshandlinger, der er langt mere omfattende end efter dansk ret. Arbejdet med at rådgive erhvervsklienter, der virker på tværs af delstatsgrænser, kan være kompliceret og omfattende på grund af de forskellige retsforhold i enkeltstater.

Procedure: På grund af det amerikanske retssystems forankring i *common law*-traditionen spiller den konkrete bevisførelse og sagsoplysning en central rolle i domstolsprocessen. Procesformen er tilrettelagt således, at faktiske bevisspørgsmål som udgangspunkt skal afgøres af en jury af lægfolk. En væsentlig del af advokatens indsats under selve sagen (samt herudover den indsats, der lægges forud for sagens anlæg, jf. herom senere) består ikke alene i selv at oplyse sagen, men også i løbende at søge modpartens sagsoplysning anfægtet.

M&A-arbejde: Herudover spiller rådgivning i forbindelse med fusioner og virksomhedsoverdragelser en betydelig rolle. At dette felt navnlig har udviklet sig i USA hænger dels sammen med den tendens i retning af specialisering og globalisering, der er omtalt i afsnit 1.1.d., dels med den meget risikovilllige amerikanke forretningskultur, der ofte foretrækker den finansierede opkøbsbaserede vækst frem for den organiske selvfinansierede vækst. Den rådgivning, der har udviklet sig omkring disse transakationer, har været præget af den amerikanske trang til at sikre sig gennem indgående undersøgelseshandlinger (*due diligence*) og en meget detaljeret aftaleregulering. Rådgivningen i disse sager er følgelig blevet meget mandskabsintensiv og advokaternes salær og indtjening tilsvarende høj. Betalingen er således typisk baseret på en timebetaling, og der arbejdes intenst. Se nærmere om due diligence-undersøgelser *Enkelte transaktioner*, afsnit 2.8.d.

Sagsoplysning: Også de amerikanske advokaters bistand i forbindelse med førelse af retssager bærer præg af denne trang til at sikre sig beslutningsgrundlag gennem detaljerede undersøgelser. Det middel, der frembringer det store behov for advokatrådgivning, er de såkaldte *depositions*. Hermed forstås retsanmodninger fra en part til en anden part, hvorefter den anden part skal afgive sine bevismidler med henblik på et bestemt, omstridt tema. Formålet med en sådan undersøgelse vil som regel være at finde "the smoking gun", dvs. et specifikt bevismiddel, som tjener til at overbevise retten om holdbarheden af den ene parts påstand. En af de bevishandlinger, der kan følge af en sådan *deposition*, er den såkaldte *discovery*-undersøgelse. Sagsøgeren i en sag opfordrer herved sagsøgte til – på grundlag af en erklæring om fortrolighed – at fremlægge samtlige dokumenter med sigte på sagen. Dokumenterne fremlægges, principielt på samme måde som en *due diligence*-undersøgelse, i et datarum, hvortil den part, der har begæret

discovery, har adgang. Forud herfor oprettes en procesaftale, der nærmere præciserer vilkårene for denne adgang.

> Sådanne undersøgelser understøttes nu om dage af IT-værktøjer. For det første vil selve undersøgelsen kunne gennemføres ved, at den begærende part "crawler" igennem modpartens datafiler ved hjælp af hertil indrettede programmer, der søger på bestemte ord og vendinger. For det andet vil talrige dokumenter i dag kun foreligge i digital form. Tilsvarende afgørende er det for de involverede parter at sikre sig forudgående, dvs. inden en eventuel sag er aktualiseret, mod belastende materiale.

2.4.d. Advokatvirksomhederne

De foran skitserede faktorer har betydet, at den amerikanske udvikling har ført til opbygningen af store advokatvirksomheder. Udviklingen har navnlig fundet sted gennem 1960'erne, der er blevet kaldt *"the golden age of the big law firm*", se herved *Marc Galanter*: Tournament of Lawyers – The Transformation of the Big Law Firm (1991), herunder med de statistiske oplysninger s. 15 og 80 ff.

> Udviklingen er, foruden hos *Galanter*, dokumenteret i talrige fremstillinger. Et væsentligt bidrag til denne debat kom med beretningen i *James B. Stewart*: The partners – Inside America's Most Powerful Law firms (1983). Baseret på en interviewbaseret fremstilling af en række offentligt kendte transaktioner mv., der involverede nogle af de største New York-advokatvirksomheder, tegnes et billede af den indflydelse, disse advokatvirksomheder har haft og har.

De store amerikanske advokatvirksomheder har i mange henseender været forbillede for de store danske. Virksomhederne bygger på en høj grad af *specialisering*. Internt er arbejdet fordelt mellem forskellige *afdelinger* og *arbejdsgrupper*, der i relation til den enkelte klient tilbyder en rig variation af ydelser, herunder sagsførelse, forhandling og rådgivning i vid forstand. Derfor består klientforholdet primært mellem advokatvirksomheden og klienten – ikke mellem klienten og den enkelte advokat, se *Marc Galanter* a.st., s. 5. Til gengæld er bistanden ofte langt mere intensiv med omfattende undersøgelser (navnlig i forbindelse med *due diligence*).

2.4.e. Retlig og professionsetisk regulering

Den retlige regulering af amerikanske advokaters virksomhed er forankret i den enkelte domstol. Er man advokat, er man med andre ord "admittet to the bar" et nærmere angivet sted, enten på føderalt niveau eller på delstatsniveau. Dette giver grundlag for en ret så kaotisk regulering af amerikanske advokaters virke. Centralt i denne regulering står American Bar Association (ABA), der blev stiftet i 1878. Ganske vist har ABA ingen disciplinær kompetence over for advokaterne, men i kraft af sit arbejde med at kodificere krav til god advokatskik har ABA en betydelig indflydelse på de rammebetingelser, der er gældende for amerikanske advokater.

For den advokatretlige regulering i USA spiller de Model Rules of Professional Conduct, som er udsendt af ABA, en central rolle. Reglerne er tilgængelige på <http://www.abanet.org/cpr/mrpc>. Isoleret set fremtræder disse regler som en kodifikation af et sæt etiske spilleregler, som ABA – på grundlag af indgående drøftelser inden for standen – anser for hensigtsmæssige. Deres retlige kvalitet opnås imidlertid først, når reglerne sættes i kraft af den enkelte domstol (*bar*).

2.4.f. Nyere udviklingstendenser

Gennem de seneste år har der navnlig inden for området for personskadeerstatning udviklet sig et politisk pres mod dele af det amerikanske retssystem. En del af denne kritik er ført videre til den amerikanske advokatprofession. Der er en stigende opfattelse af, at retssystemet ofte misbruges, og at advokatprofessionen har lod og del i dette misbrug. Misbruget består i, at der i retssager nedlægges påstande om vidtgående krav, som ganske ofte føres igennem ved forligsforhandlinger, som de sagsøgte indirekte presses til at indgå i usikkerheden om, hvordan den for kravet afgørende juryproces falder ud. Den betydelige mængde af søgsmål inden for dette område tog navnlig fart i løbet af 1970'erne og var dels understøttet af udviklingen af det objektive produktansvar, dels af den udmålingspraksis, der udviklede sig i sager, hvor der blev statueret ansvar.

Temaet var en del af præsidentvalgkampen i 1992 og 2000 og var i øvrigt en mærkesag for vicepræsident *Dan Quayle*, der bl.a. fremsatte sin kritik i en ofte citeret tale den 13. august 1991 for ABA. Siden har forskellige

delstater på forskellig vis truffet lovgivningsmæssige modforanstaltninger, se nærmere hertil *Thomas F. Burke:* Lawyers, Lawsuits, and Legal Rights – The Battle over Litigation in American Society (2002), s. 22 ff., herunder ved indførelse af alternative konfliktløsningsmetoder, adgang til – modsat udgangspunktet i amerikansk ret – at pålægge den tabende sagsøger sagsomkostninger, samt begrænsninger i de udmålte erstatningskrav. Regler af denne karakter er undertiden blevet underkendt ved domstolene som stridende mod den forfatningssikrede ret til at få *access to justice*.

2.5. Andre retsordninger

2.5.a. Det nye Europa

Efter at EU-samarbejdet i 2005 blev udvidet med 10 nye medlemsstater er markedet for juridisk rådgivning og andre liberale erhvervsydelser suppleret med et tilsvarende antal nye professionskulturer. Som led i Kommissionens konkurrenceretlige initiativer over for de liberale erhverv er disse nye markeder gjort til genstand for en undersøgelse udført at Institute of Advanced Studies i Wien, jf. kommissionens dokument COMP/D3/MK/D(2004). Undersøgelsen viser, at der er lige så store forskelle mellem rådgivningsmarkederne i de nye medlemsstater som i de hidtidige. Hvor lande som Tjekkiet, Cypern, Slovenien og Estland har en meget indgående regulering, herunder med begrænsninger i den fri prisdannelse og i retten til at annoncere, og med indgående enerettigheder og regler om ejerskabsbegrænsninger, er reguleringen af den juridiske profession i Ungarn, Litauen, Polen og den Slovenske republik langt mindre indgående. I mange af landene er den juridiske profession tvedelt med juridiske rådgivere på den ene side og advokater på den anden.

Alle de nye medlemsstater har i løbet af 1990'erne, hvor deres økonomi en for en overgik til markedsøkonomi efter murens fald, indført offentlige notarsystemer og dermed opbygget en sideordnet notarprofession. Notarprofessionen er dermed blevet den juridiske profession, der er undergivet den mest detaljerede lovregulering, herunder med indgående adgangsbarrierer og begrænsninger i adgangen til at annoncere.

2.5.b. Sydøstasien

Den hastige økonomiske udvikling, der har fundet sted i sydøstasien gennem de seneste årtier, har medvirket til at udvikle en juridisk profession i disse lande, der fremmer den handel mv., der understøtter denne produktion. Hvordan denne profession har udviklet sig beror først og fremmest på den retskultur, der er gældende. I lande, der tilhører commonwalth-familien, og som derfor bygger på britisk *common law*, finder man reminiscenser af den britiske sondring mellem barristers og solicitors, dog ikke så institutionaliseret og formalistisk som i England og Wales. Dette gælder f.eks. i Australien og Singapore. Gennem the Conference of the Presidents of Law Associations in Asia (POLA) søger de asiatiske advokatsamfund at etablere fælles holdninger til de retlige og politiske udfordringer, man for tiden står overfor, herunder i forbindelse med de igangværende forhandlinger inden for WTO.

2.5.c. Japan

Konstitutionel ramme: Den nugældende japanske forfatning blev vedtaget umiddelbart efter afslutningen af 2. verdenskrig og efter diktat fra de amerikanske besættelsesmagter. Som led i forfatningen blev der indført et afsnit om frihedsrettigheder og fastlagt principper for en retsordning baseret på de retsprincipper, som man ikke tidligere kendte til. Som en konsekvens heraf blev domstolene adskilt fra statsmagten. Ændringerne slog navnlig igennem på straffeprocessens område. Procesordningen blev gjort kontradiktorisk efter amerikansk forbillede (idet man forlod tidligere inkvisitoriske principper), retten til at få beskikket en forsvarer i straffesager blev skrevet ind i loven, og der blev indført forbud mod selvinkriminering. Som en konsekvens af denne systemændring skete der også ændringer i den japanske advokatordning.

> En god indføring i forskelle og ligheder mellem japansk og amerikansk advokat- og proceskultur foreligger med *Malcolm M. Feeley & Setsuo Miyazawa*: The Japanese Adversary System in Context – Controversies and Comparisons (2002), se navnlig indlægget af Feeley s. 67 ff.

Lovregulering: Retsgrundlaget for praktiserende advokater i Japan foreligger først og fremmest ved lov 205/1949 om praktiserende advokater, som senest ændret 29. maj 2002. I tillæg til denne lov giver lov 66/1986 og den tilhørende bekendtgørelse 7/1987 særlige regler for udenlandske advokaters virke i Japan.

Art. 8-9 i loven pålægger den praktiserende advokat at lade sig registrere i det japanske advokatsamfund (*Japan Federation of Bar Associations*, JFBA). JFBA blev grundlagt i 1949 i forbindelse med vedtagelsen af denne lov og som led i den retlige moderniseringsproces, som fandt sted efter de omfattende krigsødelæggelser. Som led i denne proces indførte Japan et nyt, moderne retssystem efter vestligt forbillede på grundlag af en forfatning fra 1946. Japanske advokater er i dag på den ene side sikret en høj grad af uafhængighed og samtidig underkastet et indgående disciplinært system baseret på et princip om pligtmedlemskab, såvel overfor den lokale advokatsammenslutning som overfor JFBA. Nærmere oplyninger om JFBA og om den retlige regulering af japanske advokater findes på JFBA's hjemmeside, <www.nichibenren.or.jp>.

Organisatorisk forankring: JFBA organiserer de lokale advokatforeninger, der er opbygget i tilknytning til den enkelte retskreds. Tilsynet med den enkelte advokat er ifølge lovens art. 31 lagt i hænderne på den lokale advokatforening. Der gælder særlige regler om udenlandske advokater, der praktiserer i Japan.

> Før 1949-reformen var japanske advokater omfattet af en lovregulering, der kan føres tilbage til 1876, der blev vedtaget under den store *Meiji*-reformperiode, der begyndte i 1868-69, da *Tokugawa*-shogunatet faldt, og kejseren genvandt sin magt. I de årtier, der fulgte efter, blev Japan moderniseret og industrialiseret efter vesteuropæisk forbillede herunder med indførelsen af en ny retsordning efter *civil law* principper. Den første lov om praktiserende advokater blev vedtaget i 1893. Ifølge denne lov kunne advokater alene påtage sig retssagsarbejde – en begrænsning, der dog blev opgivet ved en lovændring i 1933. Tilsynet med advokaterne lå i hænderne på justitsministeriet.

Ifølge art. 20 i den japanske lov om praktiserende advokater må en advokat kun have kontor i én retskreds. Lovens kapitel 5 (art. 31 ff.) opstiller en række krav til, hvorledes de 52 lokale advokatforeninger skal organiseres. Advokatforeningerne er samlet i JFBA, som ifølge lovens art. 45 er tillagt

beføjelser i forbindelse med det overordnede tilsyn med advokatprofessionen. Tilsynet udøves således i et samspil mellem de lokale advokatsammenslutninger og JFBA.

> På grundlag af art. 33 i loven om praktiserende advokater har JFBA udsendt et sæt advokatetiske regler, som ligger til grund for de vedtægter, der sættes i kraft for den enkelte bar association. Første version af dette regelsæt blev vedtaget i 1955, og den seneste version er vedtaget den 2. marts 1990. Reglerne er tilgængelige fra <www.nichibenren.or.jp>.

Erhvervsregulering: Den japanske advokatlovgivning indeholder talrige forskrifter svarende til dem, der findes i dansk ret. Loven indebærer ifølge art. 72 ligeledes et forbud mod multidisciplinære partnerskaber. En tidligere salærregulering baseret på fikserede advokatsalærer er i forbindelse med gennemførelsen af reformen af det japanske retssystem ophævet og afløst af en generel forskrift, hvorefter advokatsalærer skal være rimelige og stå i forhold til sagens værdi, kompleksitet, tidsforbrug og advokatens arbejdsindsats.

Statistik: Det Japanske retssystem fremhæves ofte for sit lave antal advokater per capita, der siges at være udtryk for en høj grad af kultivering og et tilsvarende lavere antal konflikter. Se hertil diskussionen hos *Deborah L. Rhode* (2000), s. 118 f. Uanset hvordan man opgør det procentuelle antal advokater *per capita*, ligger det klart, at tallet er markant lavere i Japan end i USA (ifølge oplysninger fra JPFA ca. 1 advokat pr. 6.500 indbyggere modsat i USA, hvor tallet er ca. 1 pr. 500). Flere faktorer kan forklare denne forskel, herunder den meget ensartede kultur, der gælder i Japan, og som bl.a. understøttes af en meget restriktiv immigrationspolitik. Hertil kommer betydningen af japanske forretningstraditioner, hvorefter man historisk har været vant til at håndtere selv komplekse traditioner gennem enkle og kortfattede aftaler.

> Antallet af advokater i Japan lå ved indgangen til 1950'erne omkring 6.000, der stort set udelukkende var mænd, mens tallet i dag nærmer sig 20.000, hvoraf lidt under halvdelen er kvinder. I perioden fra 1987 til 2002 er antallet af udenlandske advokater, der praktiserer i Japan under den særlige lovgivning herom (ifølge oplysninger fra JFBA), steget fra 28 (udelukkende mænd) til 190 (heraf 25 kvinder).

Det er imidlertid en kendsgerning, at det juridiske miljø anser det lave antal af advokater som et problem. I takt med de ændringer i japanske forretningskulturer, der er sket i konsekvens af den stigende internationalisering og den depression, Japan oplevede gennem slutningen af 1990'erne, føles der et stigende behov for juridisk bistand, såvel til internationale transaktioner som til nationale. For at tilgodese dette behov er reglerne om advokatuddannelsen for nylig blevet ændret. Ændringerne forventes at indebære en øgning af advokattilgangen fra det nuværende niveau på ca. 1.500 nye advokater årligt til ca. 3.000 i 2010. Målsætningen er, at det samlede advokattal i Japan skal stige til 50.000 (svarende til 1 advokat pr. 2.400 indbyggere) ved udgangen af 2018. Tilsvarende forventes en markant stigning i antallet af dommere og anklagere.

> Reformen, der er påbegyndt i 2004, indebærer bl.a., at der indføres nye uddannelseskrav til den nuværende, meget krævende japanske advokatprøve (*bar examination*). Efter den hidtil eksisterende ordning står advokatsamfundet for denne eksamen, der med sin beskedne beståelsesprocent (ca. 2 %) anses for ganske krævende. Reformen indebærer, at den kommende advokat indstiller sig til advokateksamen på grundlag af et undervisningsforløb ved et juridisk fakultet. Til gengæld vil der være øget fokus på de praktiske advokatfærdigheder i den efterfølgende mesterlære.

Reformbestræbelser: Det japanske retssystem er i disse år genstand for en gennemgribende reformproces. På grundlag af en regeringsrapport fra juli 1999 har man gennemført en række ændringer af den japanske retsordning, som bl.a. indebærer en ny rolle for japanske advokater. Baggrunden for denne intensive fokus på advokatens rolle i retssystemet er det led i reformen, der indebærer, at tidligere ordninger baseret på *ex ante* (forudgående) ansøgningskontrol nu skal erstattes med en regulering baseret på anbefalinger og efterfølgende sanktionering ved ikke-overholdelse. Samtidig skal domstolssystemet reformeres. Ændringerne vil føre til et pres på retssystemet, hvor ansvarssagerne skal behandles. Dette pres vil skabe et yderligere behov for flere advokater.

Kapitel 3
Retskilderne

"Formalistisk paragrafrytteri træffes i virkeligheden sjældnere blandt jurister end inden for andre befolkningsgrupper." *Anders Vinding Kruse* i Juristen i satirens og humorens streg (1981), s. 23.

3.1. Lovregulering

3.1.a. Baggrund

Den historiske udvikling: Som nærmere uddybet i afsnit 2.1.d. har man på et tidligt tidspunkt af den danske retsudvikling lovreguleret advokaternes forhold. Med de forskelle i såvel retlig *konstitution* som i valget af, hvilke *instanser* der administrerer reglerne, afspejler advokatprofessionens retskildegrundlag de forskellige retssystemers vekslende anerkendelse af og tillid til professionen.

Reguleringen herhjemme har på et tidligt tidspunkt været fragmentarisk. Hensynet til den almene *klienttryghed,* henholdsvis til *erhvervsfriheden* har været bærende ingredienser. Siden retsplejeloven af 1916 har den retlige regulering været et led i retsplejeordningen, hvor de grundlæggende hensyn varetages side om side med hensynet til *retssystemet* og herudover ikke mindst hensynet til *domskvaliteten*. Uden for retsplejeloven finder man talrige regler, der med deres fokus på den juridiske rådgivning eller på andre elementer af advokatens virke, får central betydning i advokatretten.

God skik-regler: Det er en følge af den fragmentariske lovgivningsteknik, at en række *særlige* retlige problemer ved udøvelsen af advokatopdrag (f.eks. i relation til interessekonflikter, erstatningsansvar, forsikringsafdækning mv.) ikke længere udledes af *retsplejelovens* afsnit om advokater men af særregler med vidt forskelligt udspring. I det omfang begge regelsæt bygger på retlige standarder, generalklausuler og anden skønsregulering, kan der opstå spørgsmål om, hvilke hensyn, der skal lægges til grund

under anvendelsen af regler, der giver anledning til skøn eller fortolkning. Helt konkret kan der opstå tvivl om, hvilke standarder for god skik, advokaten skal overholde, når han virker inden for rammerne af andre (ikke-advokatretlige) regler, der bygger på tilsvarende generalklausuler.

> En sådan standardkonkurrence har man allerede haft imellem standarden for "god advokatskik", jf. rpl. § 126, stk. 1, og "god inkassoskik", jf. inkassolovens § 9, jf. herom afsnit 14.2.e. med omtale af Højesterets dom i *U 2004.99 H.* En tilsvarende konkurrence vil opstå ved gennemførelsen af den lov om juridisk virksomhed, som justitsministeren planlægger at fremsætte i foråret 2005, jf. det udkast hertil, der blev sendt i høring i december 2004.

3.1.b. Retsplejeloven

Funktion og karakter: På grund af den rolle, advokaten forventes at spille i retssystemet i almindelighed og domstolsprocessen i særdeleshed, har den retlige regulering af advokatydelsen siden loven blev givet i 1916 befundet sig i retsplejelovens sjette afsnit om advokater, der omfatter kapitlerne 12-15b. Trods deres procesretlige forankring har reglerne heri hovedsagelig *offentligretlig* karakter. Det gælder betingelserne for, at en advokat kan opnå beskikkelse og fratages beskikkelse, reglerne om god advokatskik samt klagereglerne.

Der ligger et ideologisk signal i, at denne regulering findes i retsplejeloven. Det samme gør nemlig de tilsvarende regler om dommeres og anklagemyndighedens virke, jf. om anklagere, afsnit 1.5.b. Dette kan efterlade en opfattelse af, at advokaten er en egentlig myndighedsperson i retsplejen, *an officer of the court*. Opfattelsen understøttes på det rent lovtekniske plan ved rpl. § 129, der lader straffelovens regler om forbrydelse i offentlig tjeneste og hverv (§§ 144, 150-152 og 154-157) gælde direkte for advokater og deres autoriserede fuldmægtige. Selve denne lovteknik indebærer dog ikke, at advokaten retligt set skal betragtes som embedsmand. Derimod er det klart, at advokaten indtager rollen som en særligt *betroet aktør* i retsplejen. En tilsvarende henvisning er i øvrigt gjort i revisorlovens § 26. Det synspunkt, der herved finder udtryk, udtrykker den særlige *samfundsskyldighed*, advokaten er underlagt i en række henseender, jf. nærmere afsnit 11.1.b.

Selvreguleringen: Retsplejelovens regler danner grundlaget for den selvregulering, der kendetegner den danske advokatprofession. Det nærmere indhold af denne selvregulering behandles i afsnit 3.2.b. og 3.3.

3.1.c. Andre regler om juridisk rådgivning

Som nævnt bygger stadigt flere af advokatrettens centrale problemstillinger på regler, der ikke kun gælder for advokater. At man i stigende grad vælger at regulere den juridiske virksomhed frem for advokatprofessionen skyldes den generelle brancheglidning, der er sket inden for området for juridisk rådgivning, jf. i det hele redegørelsen i afsnit 1.4. Med denne udvikling er ligeledes fulgt et vist pres for, at retssystemet ikke giver særlige grupper af rådgivere forspring i denne konkurrence. I gennemgangen i afsnit 1.4. af disse andre typer af rådgivere er allerede omtalt nogle af de regler, der lægger rammebetingelser for disse rådgivere. I det følgende omtales nogle andre, almene, regler om juridisk rådgivning.

Vinkelskriverloven: Ved lovbekendtgørelse nr. 565 af 28. juni 1986 om ydelse af juridisk bistand samt om detektivvirksomhed mv. er der lagt særlige begrænsninger i adgangen for andre end advokater, auktionsholdere og andre særligt autoriserede rådgivere til at markedsføre sig med sådanne ydelser. Dette indirekte markedsføringsværn for advokater omtales nærmere i afsnit 10.2.d. i forbindelse med reglerne om advokatens markedsføring. Vinkelskriverloven må forventes ophævet i forbindelse med indførelsen af den lov om juridisk rådgivning, som justitsministeren forventes at fremsætte i efteråret 2005.

> I det udkast til forslag til lov om juridisk rådgivning, Justitsministeriet sendte i høring den 17. december 2004, foreslås det, at der i en sådan lov indføres en generalklausul, hvorefter den, som erhvervsmæssigt yder juridisk rådgivning, skal "udvise en adfærd, som stemmer overens med god skik for juridisk rådgivning". Rådgiveren skal herudover udføre sit hverv "grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettiget hensyn til klientens tarv tilsiger". Videre hedder det, at "Rådgivningen skal ydes med den fornødne hurtighed". Ifølge forslaget skal justitsministeren efter forhandling med ministeren for familie- og forbrugeranliggender kunne fastsætte regler om god skik for juridisk rådgivning, jf. § 2, stk. 2. Tilsynet med overholdelse af loven samt med disse forskrifter lægges i hænderne på forbrugerombudsmanden, jf. § 3. Det er tanken, at loven skal have en vid anvendelse på "enhver, der i erhvervsmæssigt øje-

med driver virksomhed med juridisk rådgivning", jf. § 1, stk. 1. Juridisk rådgivning ydet som led i advokatvirksomhed holdes dog uden for, jf. § 1, stk. 2.

Inkassoloven: Som nævnt i afsnit 1.5.a. indeholder lov nr. 319 af 14. maj 1997 om inkassovirksomhed med senere ændringer (inkassoloven) en regulering, der har til formål at sikre, at inkassering af fordringer – uanset hvem der varetager dette arbejde – sker på en måde, der på en gang tilgodeser kreditors interesse i fyldestgørelse og hensynet til debitor. Loven gælder for inkassovirksomheder, dvs. erhvervsmæssig virksomhed i forbindelse med inddrivelse af fordringer for andre, samt for erhvervsmæssig inddrivelse af fordringer, som er købt efter forfaldstid med henblik på inddrivelse på egne vegne.

Hvidvaskningsloven: Ved lov nr. 348 af 9. juni 1993 med senere ændringer om forebyggende foranstaltninger over for hvidvaskning af penge og finansiering af terrorisme (hvidvaskningsloven) er der givet regler om (bl.a.) advokaters pligt til at foretage undersøgelser om transaktioner, der kan indebære hvidvask samt til, såfremt der etableres en bestyrket mistanke herom, at foretage indberetning herom. Lovens regler omtales andetsteds i det omfang loven regulerer særlige advokatpligter. En generel indføring i lovens almindelige regler findes i afsnit 8.4.e.

3.1.d. Autorisationsregulering

Problemstillingen: I takt med professionaliseringen af en række virksomhedsformer, herunder advokatvirksomhederne, har retssystemet i stigende grad lagt tidligere offentligretlige funktioner i hænderne på private virksomheder. Denne tendens kan, alt efter temperament, enten ses som udtryk for en tendens til privatisering af offentligretlige funktioner, eller som en effektiv ressourceallokering. Helt konkret har denne retspolitiske tradition ført til en stadigt mere intens autorisationsregulering, hvorved private virksomheder – pengeinstitutter, advokater, ejendomsmæglere eller andre særligt sagkyndige – udstyres med en autorisation, der sætter dem i stand til at varetage den betroede opgave.

Bobestyrer: Efter reglerne i lov nr. 383 af 22. maj 1996, med senere ændringer, om skifte af dødsboer skal justitsministeren for hver retskreds autorisere et passende antal advokater til som bobestyrere at forestå be-

handlingen af dødsboer, se lovens § 11. De nærmere regler for bobestyrere fremgår af bekendtgørelse nr. 884 af 3. oktober 1986. Autorisation som bobestyrer medfører pligt til at behandle boer, som udleveres af skifteretten i den retskreds, hvor bobestyreren er autoriseret, jf. § 3.

> Bekendtgørelsens § 2 foreskriver, at autorisation (der meddeles indtil videre, medmindre særlige grunde gør sig gældende) kan meddeles advokater, som udøver advokatvirksomhed, og som ikke er fyldt 70 år. Autorisation kan betinges af, at indehaveren inden en nærmere fastsat frist gennemfører en efteruddannelse i dødsbobehandling. Autorisationen er personlig og kan ikke overdrages. Ifølge dødsboskiftelovens § 39, stk. 1, skal bobestyreren stille sikkerhed for dækning af ethvert tab, som bobestyreren måtte påføre boet eller andre i forbindelse med bobehandlingen, bortset fra tab som dækkes af ansvarsforsikringen. Skifteretten kan til enhver tid forlange oplysninger om en advokats ansvarsforsikring, herunder forevisning af forsikringspolicen, jf. § 12. Skifteretten kan under hensyn til boets karakter stille krav om, at der tegnes en individuel ansvarsforsikring. En bobestyrer, der er i virksomhed som advokat, skal straks underrette skifteretten, hvis ansvarsforsikringssummen for det løbende forsikringsår helt eller delvis udnyttes eller må påregnes udnyttet. Tilsvarende skal skifteretten underrettes, hvis forsikringssummen nedsættes, eller forsikringen ophører.

Medhjælper ved skifteretten: Ifølge konkurslovens § 219 kan skifteretten antage en medhjælper til under skifterettens tilsyn at udføre de forretninger, der er nævnt i i §§ 208, 209, stk. 2, 210, 213-214, 216, stk. 5 og 218, stk. 2-3, dvs. indkaldelse, registrering og prøvelse af fordringer. De nævnte forretninger kan ligeledes overlades til kurator i et konkursbo, se lovens § 235.

I forarbejderne til konkursloven peges der på, at det normalt vil være hensigtsmæssigt, at boets kurator er en advokat, idet de problemer, der skal løses i forbindelse med en bobehandling, kræver et nøje kendskab til en lang række retsregler og til konflikbehandling og -løsning. Se hertil betænkning 1273/1994, s. 23 og 26. I praksis udpeges der som altovervejende hovedregel advokater som kuratorer i danske konkursboer, se herved *Helle Larsen & Jens Paulsen* i Advokaten 7-8/2004, s. 193 ff. I boer af en vis størrelse er det dog blevet almindeligt også at antage revisorbistand.

Vederlaget for denne medhjælp fastsættes af skifteretten, jf. § 239, og for medhjælperens virke gælder en række formelle regler, herunder om interessekonflikter (habilitet), jf. lovens § 238, se hertil afsnit 9.2.e.

Auktionsleder: Ifølge § 1, stk. 1, i lov om offentlig auktion ved auktionsledere, jf. lovbekendtgørelse nr. 191 af 9. april 1986 med senere ændringer, skal frivillige offentlige auktioner som udgangspunkt afholdes af auktionsledere, der beskikkes af justitsministeren. Dette gælder dog ikke auktioner, der ifølge særskilt lovgivning kan afholdes uden fogedens mellemkomst, samt frivillige offentlige auktioner over fast ejendom, registrerede skibe og luftfartøjer, jf. lovens § 1, stk. 2-3. Beskikkelsen sker efter indstilling fra den lokale fogedret, jf. § 3. Auktionsloven tillægger bl.a. auktionslederen en beføjelse til at afgøre tvister under auktionen, se nærmere § 16. Derfor og fordi varetagelsen af opdraget som auktionsleder befinder sig så tæt på tvangsfuldbyrdelse, beskikkes advokater ganske ofte som auktionsledere.

3.1.e. Attestationsregulering

Enkelte regler i særlovgivningen foreskriver, at der som betingelse for at opnå en bestemt retsvirkning kan – eller skal – foreligge en erklæring fra en advokat eller anden særlig betroet rådgiver. F.eks. er det velkendt, at en erklæring, der attesterer en underskrift på et dokument fremsendt til tinglysning, og som ellers skulle afgives af to uafhængige vidner, kan afgives af en advokat alene. Men det er blevet stadigt hyppigere i lovgivningen at foreskrive krav om attester fra en virksomheds advokat, revisor eller anden særlig betroet rådgiver. På områder, hvor sådanne regler gælder, kommer advokaten til at udføre funktioner, der svarer til den, de særlige notarer udfører i andre jurisdiktioner, jf. den historiske redegørelse i afsnit 1.5.c. Reglerne herom behandles i afsnit 14.4.

3.1.f. Færøerne og Grønland

Færøerne: Det følger af lov nr. 92 af 23. februar 1988, at retsplejeloven med visse ændringer tillige gælder for Færøerne. Reglerne heri om god advokatskik er ikke undtaget herfra. Derfor er Færøerne omfattet af såvel den almindelige lovregulering som af disciplinærsystemet. Ifølge Vedtægten for Det danske Advokatsamfund henhører Færøerne, sammen med Grønland, under 1. advokatkreds.

Grønland: For Grønland gælder en særskilt retsplejelov, jf. lovbekendtgørelse nr. 99 af 21. marts 1984. Loven har ikke noget særskilt kapitel om advokater, og da man heller ikke på andet grundlag har sat det disciplinære system i kraft, gælder de disciplinære regler ikke for Grønland. I grønlandsk retspleje har advokater ikke mødemonopol, jf. kapitel 3, § 7, stk. 1, hvorefter "Enhver sagsøger og sagsøgt kan lade møde for sig i retten ved en hvilken som helst med tilstrækkelig skriftlig fuldmagt forsynet god person, der skal være fyldt 18 år." Grønland tilhører dog rent formelt første advokatkreds, jf. § 27 i Vedtægt for Det Danske Advokatsamfund.

3.2. Standardregulering

3.2.a. Selvregulering og professionsregulering

Retskulturelt perspektiv: Advokatprofessionen har ligesom andre liberale erhverv gennem generationer søgt at ordne sine forhold selv, både hvad angår forholdet mellem advokaterne indbyrdes til retten og til klienterne. Der er flere forklaringer herpå.

Først og fremmest er det vanskeligt at give *præcise* regler for en profession uden samtidig at gøre disse regler meget omfattende og dermed, i hvert fald for klienten, vanskeligt forståelige. I valget mellem det generelle (og indholdsløse) henholdsvis det konkrete (men komplicerede) har man i nyere tid valgt at regulere professionen gennem brug af retlige standarder. Dette er f.eks. sket ved revisorlovens § 2, stk. 2 ("god revisorskik") og landinspektørlovens § 7 ("god landinspektørskik"). Se ligeledes lægelovens § 6 (hvorefter en læge under udøvelsen af sin gerning er forpligtet til at vise omhu og samvittighedsfuldhed), værdipapirhandelslovens § 3, stk. 1 ("god værdipapirhandelsskik") og § 43, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed ("redelig forretningsskik og god praksis inden for virksomhedsområdet").

Sådanne standarder fungerer kun, hvis de anvendes i et stort antal enkeltafgørelser, og/eller hvis der foreligger et udfyldende regelsæt. I begge tilfælde er det afgørende, at både enkeltafgørelser og regelsæt bliver til i nær forbindelse med det retsliv, hvorfra konflikterne udspringer.

At de *liberale erhverv* har udviklet en sådan praksis for faglig organisering og normdannelse hænger bl.a. sammen med de liberale rådgivervirk-

somheders historisk beskedne størrelse. Når man er lille, stiger såvel behovet for at udveksle erfaringer med andre små virksomheder, som for at finde spilleregler for, hvordan man vil optræde over for markedet. Dette forklarer også den *laugstankegang*, der i store dele af samfundet var fremherskende frem til den næringsfrihed, der blev knæsat med næringsloven af 29. december 1857, se hertil afsnit 2.2.c.

I et bredere perspektiv kan man forklare de liberale erhvervs selvregulering i et princip om *"noget for noget"*: Advokatstanden nyder på den ene side nogle privilegier (bl.a. i kraft af selvreguleringen og gennem de særlige enerettigheder og privilegier, der er forbeholdt advokater), men betaler til gengæld herfor ved at optræde som "vagthund" over for trusler mod retssikkerheden og ved at sikre mindrebemidlede adgang til domstolene.

Historiske strømninger: Som det fremgår heraf har de retlige veje til regulering af advokatprofessionen ikke stået stille over tid. Forskellige strømninger har gjort sig gældende, baseret på forskellige faktorer i den samfundshistoriske udvikling. Advokaternes "selvdømme" har været en effektiv styringsform i perioder, hvor professionen på den ene side har haft en høj etik og på den anden side en effektiv intern kontrol. I perioder, hvor der har været rejst tvivl om professionens etik, har hensigtsmæssigheden af advokaternes selvregulering været betvivlet.

Presset for en ophævelse af selvreguleringen er dermed kommet fra flere leder. For det *første* har man på enkelte sagsområder (f.eks. hvidvaskningslovgivningen) valgt at indføre regler, der går på tværs af de eksisterende regler for advokater. I takt hermed er kommet stadigt flere retlige begrænsninger.

For det *andet* har man på stadigt flere områder valgt at lægge opgaver – der måske tidligere naturligt ville blive lagt i hænderne på advokaterne – ud i fri konkurrene, hvor forskellige typer af rådgivere kunne gøre sig gældende. Jo større konkurrencen er blevet mellem advokater og andre leverandører af rådgivning, desto mindre nærliggende er det at søge advokatens forhold løst gennnem en særlig form for selvregulering. At man senere har valgt at betegne dette med prædikatet *selv*regulering (modsat tidligere *selvdømme*) er da også umærkeligt sket i takt med, at professionen i øvrigt er blevet genstand for *lov*regulering.

3.2.b. Selvreguleringens indhold

Begreb og funktion: Ved selvregulering forstår man normalt en reguleringsform, der indebærer, at lovgiveren som alternativ til en traditionel regulering ved lov eller bekendtgørelse (herunder med direkte forbud og påbud skrevet ind i en forpligtende tekst) overlader det til en eller flere organisationer, der er opbygget på privatretligt grundlag, at stå for den nærmere regulering og håndhævelse af et livsområde. Selvregulering er som normeringsmetode af ældre dato med advokatprofessionen som et relativt tidligt eksempel. I nyere tid har selvreguleringsbegrebet ligeledes været anset som en egnet metode til regulering af nye, og for lovgiveren (og embedsværket) fremmedartede, retsområder. Et væsentligt eksempel herpå er IT-området, jf. nærmere redegørelsen i *IT-retten*, afsnit 5.2.

Betingelser: En effektiv selvregulerning forudsætter derfor flere præmisser.

For det første må der *institutionelt* være nogle *organer*, der inden for det selvregulerede område dels udfylder rollen som "lovgivningsmagt", dels fungerer som et "forvaltningsapparat", der er i stand til at håndhæve og fortolke disse regler. Dermed dannes en magtstruktur svarende til den, der i grundlovens § 3 betegnes som "lovgivende" og "udøvende" magt. Disse organer må *finansieres*, og der må være den fornødne *vilje* blandt den selvregulerede branche til at virke aktivt i de kompetente organer.

> Ifølge Vedtægten for Det Danske Advokatsamfund er det ikke gjort til en kollegial *pligt* at deltage i det (arbejdsomme) arbejde, der udmønter selvreguleringen på dette område (herunder deltagelse i kredsbestyrelser, udvalg, råd og nævn), se herved § 41. Arbejdet hermed er tilmed ulønnet, jf. § 42. Derimod anser de fleste advokater det som en naturlig opgave og en hæder at blive opfordret til at deltage i dette arbejde.

Dernæst forudsætter selvreguleringen *i retspolitisk henseende* et betydeligt element af respekt og forståelse for det omkringliggende samfund. Hvis ikke denne er til stede, vil de berørte parter (for advokaterne, først og fremmest klienter og kolleger) enten fravælge de procedurer mv., der tilbydes som led i selvreguleringsbestræbelsen, eller præsentere systemet for et retspolitisk pres om lovregulering.

Den selvregulering, der er gennemført for danske advokater, viser sig i fire henseender:

Tilsynsfunktionen: Den første angår advokatrådets *tilsyn* med advokaterne. Grundlaget for dette tilsyn er den pligt, der gælder for alle danske advokater, til at være medlem af Det Danske Advokatsamfund, jf. rpl. § 143, stk. 1. I kraft af denne medlemspligt (almindeligvis kaldet pligtmedlemskabet) kan advokatsamfundet føre tilsyn med den enkelte advokats virksomhed og bl.a. kontrollere, at pligter vedrørende betroede midler er iattaget. Nærer Advokatrådet mistanke om pligtbrud kan rådet rejse sag for Advokatnævnet. Som en illustration af, hvorledes en tilsynsordning må opbygges, hvis ikke der foreligger en sådan medlemspligt, kan man pege på Norge, jf. afsnit 2.3.b., hvor et kompliceret sæt af offentlige organer fører tilsyn med norske advokater.

Advokatrådets tilsynsfunktion er dermed begrænset til en *påtalekompetence*: Finder rådet, at en advokat ikke har handlet i overensstemmelse med de pligter, stillingen som advokat medfører, kan rådet af egen drift indklage den pågældende for Advokatnævnet, der herefter træffer afgørelse. Tilsvarende gælder advokatselskaber, jf. § 124. I praksis anerkendes det også, at Advokatrådet indtræder i verserende sager, hvis rådet mener, at betingelserne for frakendelse er til stede. I tilknytning hertil kan Advokatrådet til varetagelse af Advokatsamfundets og standens interesser føre retssager i eget navn, jf. vedtægtens, § 18, stk. 5. Advokatrådet kan endvidere, såfremt en retssag skønnes at have mere almindelig interesse for advokatstanden, indtræde som mandatar for et medlem eller beslutte, at omkostningerne ved anlæg eller anke af en sag udredes af samfundet.

Regelgivningsfunktion: Det andet udslag af selvreguleringen er Advokatrådet *regelgivningsfunktion*. Ifølge den for rådet gældende vedtægt kan rådet udstede et – ikke-bindende – regelsæt for advokaters virke (de såkaldt advokatetiske regler, i denne bog forkortet AER). Derudover tillægger Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 720 af 26. august 2002 Advokatrådet kompetence i relation til betroede midler. Ansvaret herfor er udmøntet i den vedtægt om advokaters pligter med hensyn til behandlingen af betroede midler, som advokatrådet har vedtaget. Se nærmere herom i afsnit 12.3.

Rekrutteringsstyring: Et tredje udslag af selvreguleringen har karakter af rekrutteringsstyring. Advokatsamfundet udfører en vis styring ved rekrutteringen af de organer, som har fået tildelt kompetence i henhold til det gældende regelsæt. Kredsbestyrelserne består *udelukkende* af advokater (med den modifikation, at kredsbestyrelsen i sager om behandling af disciplinær- eller salærklager tiltrædes af en repræsentant for offentligheden),

medens *halvdelen* af Advokatnævnets medlemmer er advokater (heri ikke iberegnet det tre mand store formandskab).

Rådgivning: Endelig søger Advokatrådet gennem sin rådgivning af medlemmerne, herunder ved udstedelse af vejledninger og anbefalinger, at påvirke disses adfærd. Se herom afsnit 3.2.g.

Politisk funktion: Et billede af selvreguleringen på advokatområdet må imidlertid også indbefatte Advokatrådets politiske funktion, såvel i relation til standen som i relation til det omliggende samfund. Således pålægger vedtægtens § 18, stk. 3, Advokatrådet at arbejde 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. Det er i rådet, at den erhvervspolitik og de politiske holdninger, som Advokatsamfundet udtrykker over for omverdenen, diskuteres og besluttes. Rådet støttes i dette arbejde af en række stående udvalg, der fremlægger forslag til dets politik inden for bestemte områder.

I relation til det *omliggende samfund* søger Advokatsamfundet løbende at udfylde rollen som retssystemets vagthund ved dels at ytre sig over lovforslag, der kan tænkes at true retssikkerheden (disse høringssvar offentliggøres løbende fra samfundets hjemmeside, <www.advokatsamfundet.dk>), dels ved at fremlægge oplæg til diskussion om sådanne spørgsmål. I 1994 fremlagde rådet f.eks. et såkaldt retssikkerhedsprogram, der indeholder en række specifikke forslag inden for en række retspolitiske områder (herunder lovgivningsprocessen, domstole, straffeproces og efterforskning mv.).

Diskussion: Uanset de ønsker, der for tiden rejses om en øget liberalisering af advokatprofessionen, er det fortsat den grundlæggende opfattelse herhjemme, at de regler og principper, der skal gælde for advokater, bør udgå fra advokaternes egen kreds.

Det er navnlig forestillingen om advokatens *uafhængighed*, der har givet det retspolitiske argument for denne grundtanke. I præambelen til CCBE's *Code of Conduct* siges det f.eks., at den integritet, som er formålet med at håndhæve kravet om uafhængighed, bl.a. andet hænger sammen med, at advokaten skal respektere regler opstillet af standen selv, jf. nær-

mere reglernes afsnit 1.2. Denne forestilling har været gældende gennem generationer – herhjemme såvel som i udlandet. De ydre rammer for denne selvregulering er således blevet fastlagt ved en lov, der overlader det til de kompetente advokatforsamlinger at fylde rammerne ud. Ligesom domstolene skal være frie af regeringsapparatet, skal også advokaterne – der forsyner domstolene med grundlaget for dommene – være det. Det heraf følgende ideal om uafhængighed vejer navnlig tungt i et samfundssystem, hvor der hersker reel usikkerhed om, hvorvidt domstolene rent faktisk er uafhængige. Det har derfor mindre vægt i et velfungerende og uafhængigt domstolssystem.

> Drøftelsen af netop dette spørgsmål er for tiden genstand for indgående retspolitisk debat i Storbritannien efter offentliggørelsen af den første *Clementi-rapport* fra 2003, der bl.a. stillede forslag om etablering af en statslig styrelse, der skal have indseende med advokatprofessionen. Se hertil afsnit 2.3.e.

I den aktuelle diskussion om selvreguleringens berettigelse på advokatområdet vil det formentlig spille ind med betydelig vægt, hvilken *identitet* det omkringliggende samfund ser i advokaten. Det springer her i øjnene, at der i dag findes en flerhed af forretningskulturer blandt advokater, der set udefra måske ikke har iøjnefaldende lighedspunkter. Det kan være vanskeligt for omverdenen at forstå, at såvel den meget strømlinede, store advokatvirksomhed, hvor det er firmanavnet – og ikke enkeltpersonerne – der markedsføres udadtil, og det mindre, personorienterede kontor er dele af samme advokatkultur. Ligeledes kan det være stadig mere vanskeligt at skulle forlige sig med det argument for advokaternes selvstyre, der ligger i at advokaten er samfundets vagthund, når det i dag hører til undtagelsen, at de bedst indtjenende advokatvirksomheder optræder i beneficerede sager, og hvor "retshjælp" og retspolitisk kritik – set udefra – synes at udgå fra en relativt begrænset kreds af advokater.

3.2.c. Generalklausulen i rpl. § 126

§ 126 i retsplejeloven lyder således:

> "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 klienternes tarv tilsiger. Sagerne skal fremmes med fornøden hurtighed."

Bestemmelsen har sit grundlag i betænkning 871/1979, men kan i forskellige sproglige skikkelser føres tilbage til *Colbjørnsens* forordning fra 1796, jf. nærmere *Axel H. Pedersen* i Retsplejeloven 50 år (1969), s. 335 ff.

I betænkning 871/1979, s. 59, beskrives standarden for god advokatskik som "den adfærd, som gode og omhyggelige, fagligt kompetente advokater udviser, og som opfylder de faglige og etiske krav, der på grundlag af lovgivningens regler om advokaters funktioner må opstilles." De egenskaber ved advokatprofessionen, der danner grundlaget for, at lovgiveren har etableret en sådan regulering, er præciseret i de foregående afsnit. Ser man på selve bestemmelsen, ses det, at den indeholder flere elementer.

Dens væsentligste element er en generalklausul, der fastslår begrebet "god advokatskik". Som andre generalklausuler rummer den snarere en *metode* til fastlæggelsen af grænserne for, hvad advokaten må, end konkrete svar på, hvor grænserne går. Metoden består dels i at inkorporere den opfatttelse, standens repræsentative udøvere må forventes at have om, hvad der er acceptabel adfærd, dels i at placere en kompetence til at fortolke dette begreb hos en instans, der består af professionsudøvere, der må forventes at have denne indsigt. Den pågældende instans er Advokatnævnet, se herved § 144. Advokatnævnets afgørelser kan efterprøves ved domstolene, jf. rpl. § 147a (salærklager) og § 147d og § 147e (disciplinærsager). Disse bestemmelser viderefører den almindelige prøvelsesret, der tilkommer domstolene over for forvaltningens afgørelser, jf. grundlovens § 63, jf. nærmere herom i afsnit 3.5.c. Reglerne omtales i kapitel 19.

I tillæg til selve generalklausulen pointerer § 126, stk. 1, tre yderligere *forpligtelser:*

Den *første* drejer sig om kvaliteten af advokatens arbejde. Det skal udføres "grundigt", dvs. under afsættelse af de ressourcer, som opgavens art kræver. Dette krav må læses i sammenhæng med de betydelige kvalifikationskrav, der stilles til advokater. En tilsidesættelse af dette krav kan ikke alene sanktioneres gennem disciplinære sanktioner (påtale, bøde, frakendelse), men også erstatningsretligt. Se nærmere herom i denne bogs andel del (adfærdsregulering) og kapitel 20 (erstatningsansvaret).

For det *andet* skal advokaten udføre sit opdrag "samvittighedsfuldt". I dette led af bestemmelsen udtrykkes de etiske krav, der udgør en grundlæg-

gende komponent i den advokatretlige regulering, jf. herom straks nedenfor: Advokaten er vel klientens loyale tillidsmand, men i sit arbejde for klienten har advokaten også skyldigheder over for andre, herunder modparten, det omgivende samfund og retssystemet.

Disse skyldigheder, der nærmere udmønter sig i generalklausulen om "god advokatskik" tegnes op med indledningsordene (pkt. 1.1.) i de advokatetiske regler, der lyder således:

> "I et retssamfund indtager advokaten en særlig stilling.
>
> Advokatens opgave er at fremme retfærdighed og modvirke uret.
>
> Advokaten skal – inden for lovens og disse reglers rammer – hævde og forsvare sine klienters rettigheder og friheder og være deres rådgiver.
>
> I sin rådgivning skal advokaten dog ikke blot have lovens bogstav, men også dens rette forståelse for øje.
>
> I forbindelse med sin rådgivning og bistand til klienter må advokaten efter omstændighederne inddrage samfundsmæssige interesser som et særligt moment i rådgivningen."

Den *tredje* delregel drejer sig om den hurtighed, hvormed advokaten skal udføre sit opdrag. Denne regel peger hen imod den type advokatretligt pligtbrud, der forekommer hyppigst herhjemme. Se nærmere hertil i afsnit 12.2.f.

Advokatens samfundsskyldighed: At advokaten ifølge AER pkt. 1.1. ikke blot skal følge lovens bogstav men også dens "rette forståelse" rummer en tvetydighed. Forstået efter ordlyden kan man sige, at bestemmelsen alene reflekterer god juridisk metode, der jo ikke nødvendigvis er ensbetydende med rent sproglige fortolkninger af et regelgrundlag. Da det ligger uden for formålet med de advokatetiske regler at "efteruddanne" advokaten, må bestemmelsen forstås som en pligt for advokaten til ikke at forfølge retskrav, der *alene* støttes på lovens bogstav, men som åbenbart rummer konsekvenser, der strider mod samfundsmæssige hensyn.

> Tilsvarende findes i talrige andre retsordninger. Præambelen til de regler for god advokatskik i EU, der er udarbejdet af den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd (CCBE), har følgende manende indlednings-

ord: "I et samfund, der hviler på lov og ret, udfylder advokaten en særlig rolle. Hans pligter er ikke begrænset til den pålidelige udførelse inden for lovens bogstav af den opgave, som er betroet ham af klienten. Advokaten skal tjene retfærdighedens interesser såvel som de klienters interesser, hvis rettigheder og friheder, det er betroet ham at hævde og forsvare, og det er hans pligt ikke blot at tale sin klients sag, men også at være hans rådgiver. Advokatens funktion pålægger ham derfor forskelligartede – fra tid til anden tilsyneladende modstridende – juridiske og moralske forpligtelser over for klienten, retten og andre myndigheder, for hvilke advokaten optræder på klientens vegne, advokatstanden i almindelighed og hver enkelt kollega i særdeleshed og det retssøgende publikum, for hvilket eksistensen af en fri og uafhængig advokatstand, hvis integritet bygger også på respekt for regler opstillet af standen selv, er et væsentligt middel til værn for menneskerettighederne over for statsmagten og andre interesser i samfundet." Den *japanske* lov 205/1949 om praktiserende advokater indleder med at fastslå, at en praktiserende advokat "is entrusted with a mission to protect fundamental human rights and to realize social justice", og at advokaten i udøvelsen af denne mission skal "sincerely perform his/her duties and endeavor to maintain the social order and to improve the legal system".

Det siger sig selv, at man ikke altid kan håndhæve sådanne løsere forpligtelser ad retlig vej. Dette er netop en hovedårsag til, at den advokatretlige regulering fremtræder med vekslende indslag af retlig regulering, selvregulering og med hyppige interne debatter og meningsudvekslinger. Men bag de enkelte regler træder en række grundlæggende principper frem, som ikke alene tjener til forståelsen af de enkelte regler, men som ligeledes indeholder en nøgle til forståelsen af de regler, der gælder i andre jurisdiktioner. Disse principper kan karakteriseres som *søjler,* som den advokatretlige regulering bygger sin konstruktion på.

3.2.d. De advokatetiske regler

Retligt grundlag: De advokatetiske regler (i denne bog forkortet AER) er et regelsæt, der udtrykker den opfattelse af den retlige standard "god advokatskik", som Advokatsamfundet har kunnet nå til enighed om. Reglerne er udformet af Advokatrådet i henhold til § 18, stk. 4, i Vedtægt for Det danske Advokatsamfund.

Reglerne er tilgængelige på Advokatsamfundets hjemmeside, <www.advokatsamfundet.dk>. De er kommenteret af *Jørgen Boe* i Advokaten 1999.198 ff. og af *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 61 ff. De seneste ændringer i regelsættet (fra 2005), er kommenteret af *Anne Birgitte Gammeljord & Henning Zacho Larsen* i Advokaten 1/2005, s. 5 ff. (interessekonflikter) og 9 f. (oplysning om ydelse og pris).

Dette vedtægtsmæssige grundlag indebærer imidlertid ikke, at reglerne har nogen *umiddelbart* forpligtende kraft for danske advokater. I relation til den enkelte advokat udgør de advokatetiske regler derfor alene en strømpil. En advokat, der vælger at handle i strid med AER, handler ikke dermed nødvendigvis i strid med god advokatskik. Omvendt kan advokaten ikke være sikker på, at han ved at overholde AER handler i overensstemmelse med god advokatskik, jf. f.eks. *U 1998.1105 H* om interessekonflikter i et kontorfællesskab. Afgørende er til enhver tid den holdning, Advokatnævnet samt – hvis advokaten går til domstolene – domstolene indtager, jf. om denne prøvelse afsnit 3.5.

Ret og etik: Denne pointe er væsentlig at fastholde, eftersom flere af reglerne (navnlig i relation til reguleringen af interessekonflikter, se herom senere) nok går længere, end der er dækning for i medfør af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1. Heri er der for så vidt intet mærkværdigt. Som anden etik vil en standsetik ofte søge at gå længere end lovens krav. Det ligger netop i forestillingen om det etiske at stille større krav om hensyntagen end loven kræver, jf. generelt *Halvorsen* (1997), s. 186 ff. Dansk advokatret adskiller sig dog netop på dette punkt fra norsk advokatret, hvor reglerne for "god advokatskikk" har virkning som forskrift, jf. domstollovens § 224 og nærmere herom i afsnit 2.3.b.

At dette er retsstillingen er ligeledes udtalt i AER pkt. 1.3.2., der fastslår, at reglerne alene skal "tjene til vejledning for advokaterne, deres klienter og offentligheden med hensyn til de pligter af advokatetisk art, der påhviler advokater som led i udøvelsen af advokatvirksomhed." Videre hedder det, at reglernes formål tillige er "at udgøre et bidrag til Advokatnævnets fastlæggelse af retsplejelovens standard god advokatskik." Dette medfører den terminologiske konsekvens, at begrebet "god advokatskik" er det juridisk forpligtende begreb, som fastlægges ved Advokatnævnet og domstolene, medens begrebet "advokatetik" er Advokatsamfundets indspil til forståelsen af denne standard.

Magtbalance: Den i og for sig særegne retstilstand, hvorved de advokatetiske regler fremstår som Advokatsamfundets udlægning af den retstilstand, som Advokatnævnet og domstolene i øvrigt fastlægger, er resultatet af en nøje udtænkt magtbalance. Spørgsmålet var genstand for indgående overvejelser i forbindelse med 1982-lovændringen. I betænkning 871/1979 havde udvalget stillet forslag om, at de advokatetiske regler selvstændigt skulle kunne sanktioneres. Derfor skulle reglerne fastsættes af Advokatrådet, men godkendes af Justitsministeriet. I det fremsatte lovforslag fandt Justitsministeriet det "ud fra principielle synspunkter" rigtigst, at den nærmere fastlæggelse af indholdet af "god advokatskik" skulle fastlægges af Advokatnævnet og ikke på forhånd i bindende forskrifter udfærdiget af rådet, se hertil FT 1981/82 (2. samling), tillæg A, sp. 3784.

Advokatnævnet har også selv givet udtryk for denne selvstændighedsopfattelse i en række konkrete sager, f.eks. ved ANK 2.10.92 (Advokaten 3/1993, Kendelser s. 2), hvor nævnet tog stilling til de dagældende reklameregler. Her udtalte nævnet, at det alene anså det som sin opgave at afgøre, om den indklagede advokat har overtrådt generalklausulen: "Det er i denne forbindelse ufornødent at tage konkret stilling til, om advokaten har overtrådt en eller flere af de af Advokatrådet udarbejdede regler om reklamering, der alene kan tillægges vejledende betydning ved afgørelsen af, om retsplejelovens § 126, stk. 1, er tilsidesat." Der er ligledes eksempler på, at nævnet har fastsat pligter for advokater, der går videre end indeholdt i AER, se f.eks. den førnævnte *U 1998.1105 H*, der efterfølgende førte til en ændring i AER.

Omvendt er der flere eksempler på, at domstolene har underkendt de handlefrihedsbegrænsninger, som Advokatnævnet har opstillet, uden at dette har ført til ændringer i AER. Toneangivende eksempler fra de senere år er her Højesterets dom i sagen om advokat Jørgen Grønborg i *U 2002.1531 H* og dommen om god advokatskik ved inkassering af bestridte fordringer, jf. *U 2004.99 H*. Ved ikke løbende at søge AER udformet i overensstemmelse med den gældende retspraksis har Advokatrådet i nogen grad frataget regelsættet sin kodificerende funktion. Det er – som også anført – Advokatrådets opfattelse af begrebet "god advokatskik", men altså ikke nødvendigvis domstolenes.

Karakteristik: Skal man foretage en sammenligning har AER derfor samme forhold til generalklausulen, som en regelkodifikation som f.eks. *Unidroit Principles* har til den almindelige obligationsret, dog med den

væsentlige modifikation, at AER er undergivet en hyppigere revision med henblik på at reflektere gældende ret, således som dette begreb forstås i de autoritative instanser (Advokatnævnet og domstolene). Derimod er det ikke retvisende at sammenligne Advokatrådet med den *lovgivende magt*, der optræder i grundlovens § 3. Lovgiver i relation til begrebet "god advokatskik" er dels Folketinget (som har givet reglen), dels Advokatnævnet (som udfylder den). Der tilkommer alene Advokatrådet en slags udøvende magt, nemlig ved rådets påtalekompetence, jf. herved afsnit 3.2.b. Den *dømmende magt* er derimod i første instans overladt til Advokatnævnet, der i sin stilling er uafhængigt af Advokatrådet, og i sidste instans til domstolene.

Aftalt gyldighed: Fordi AER ikke etablerer nogen selvstændig pligtvirkning, kan det have betydning for reglernes anvendelse, om en advokat eller advokatvirksomhed selv markerer en tilslutning til regelsættet. For at en sådan markering skal have gyldighed, skal den være klart udtalt. Selve anvendelsen af det – lovpåbudte – medlemskab af advokatsamfundet er ikke tilstrækkeligt hertil. Ej heller anvendelsen af advokatsamfundets logo skaber grundlag for en sådan aftale. Der er i øvrigt ikke praksis for, at advokater gør brug af sådanne henvisninger. Hovedreglen er trods alt, at regelsættet anses for gældende. En markedsdifferentiering, der søger at udskille advokatvirksomheden ud fra dennes mere eller mindre "etiske" kvaliteter, repræsenterer næppe nogen optimal konkurrenceparameter.

Reformforslag: Den kompetenceafgrænsning mellem Advokatrådet, Advokatnævnet og domstolene, der er afsluttet i retsplejeloven, er ikke udtryk for konsensusregulering. Ved flere lejligheder har Advokatrådet stillet ønske om en ændring af retsplejeloven, således at rådet fik kompetence til at vedtage bindende etiske regler, som kunne håndhæves af nævnet. Se hertil *Mogens Holm* (1998), s. 134 f., der i tillæg hertil bemærker, at Advokatnævnets udtalte og grundlæggende uenighed med rådet på dette punkt kan have været medvirkende til en "større selvstændighedstrang" hos nævnet, sml. bemærkningerne ovenfor.

International rækkevidde: Som anført i indledningsordene til pkt. 1.3. udtrykker AER den danske advokatstands opfattelse af de krav, som må stilles til advokaters professionelle standard og etik under udøvelse af advokatvirksomhed. "Denne opfattelse af de grundlæggende etiske principper for udøvelse af advokatvirksomhed er i det væsentlige fælles for advokatstanden i alle EU's medlemslande – og i alle demokratiske retsstater."

Reglerne bygger derfor i stor udstrækning på den af CCBE (den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd) udstedte Code of Conduct for lawyers in the European Union, som godkendt af Advokatrådet den 11. marts 1999, jf. AER pkt. 1.4.2. CCBE-reglerne gælder direkte for EU-advokater, der praktiserer i Danmark, jf. herved direktiv 77/249/EF og direktiv 98/5/EF, jf. nærmere Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 276 af 14. april 2000 og bemærkningerne hertil i afsnit 5.1.e.

3.2.e. Standardreguleringens rækkevidde

Advokat og advokatvirksomhed: Rpl § 126, stk. 1, gælder ifølge ordlyden for *advokater*, uanset om de udøver advokatvirksomhed eller er ansat i virksomheder eller organisationer, der ikke kan udøve advokatvirksomhed, jf. rpl. § 124. Hermed er det sagt, at reglernes pligtsubjekt som udgangspunkt er den enkelte advokat, ikke hans virksomhed. Dette udgangspunkt hviler på den grundlæggende opfattelse, at advokatprofessionen er et liberalt erhverv, jf. nærmere afsnit 1.2.b., hvor rådgiveren som uafhængig *person* står bag sin rådgivning. Denne indeståelse træder frem, når advokaten driver virksomhed i selskabsform, jf. rpl. § 124, stk. 2. Enkelte regler, herunder reglerne om markedsføring og firmanavn, får i praksis kun betydning i relation til advokat*virksomheden*. Derfor fastslår rpl. § 127a, at reglerne i §§ 125-127 også gælder også advokatselskaber. I konsekvens heraf følger det af § 143, stk. 1, sidste punkt, § 146, stk. 1, og § 147b, stk. 1, at salær- og disciplinærklager også kan rejses mod et advokatselskab. Men på grund af hæftelsesreglen i § 124, stk. 2, og fordi advokaten i disse tilfælde forventes at stå bag de relevante virksomhedsbeslutninger, indebærer dette ingen modifikation af det principielle udgangspunkt.

Opdragets betydning: Såvel generalklausulen som de advokatetiske regler er affattet uden hensyntagen til det *opdrag*, der giver anledning til den specifikke problemstilling, jf. om dette begreb nærmere i afsnit 4.1.b. Læst efter ordlyden skulle dette f.eks. indebære, at reglerne om interessekonflikter måtte anvendes uden skelen til, om interessekonflikten er aktualiseret i en ejendomshandel, en straffesag, en virksomhedsoverdragelse eller en ægteskabssag.

Denne læsning er ikke berettiget. Således ligger det klart, at det i den endelige udmøntning af kravene til "god advokatskik" spiller en væsentlig rolle, hvilken type opdrag, der er tale om. Hvor alvorligt man må se på en

interessekollission, der ligger i grænseområdet for at udgøre en interesse*konflikt*, beror således bl.a. på, hvor følsomt et opdrag, der er tale om, og herunder på hvilken grad af intimitet og loyalitet, der forventes at bestå mellem advokaten og klienten. Ligeledes ligger det klart, som nærmere uddybet i afsnit 8.2.a., at vurderingen af, om advokaten kan fravige sin *tavshedspligt*, beror på om opdraget angår udførelsen retssager eller forsvareropdrag, eller om der er tale om erhvervsmæssig rådgivning. Dette princip er bl.a. lagt til grund i rpl. § 170, stk. 2, og i hvidvaskningslovens § 1, stk. 2, nr. 1, litra a, sammenholdt med § 12, stk. 3.

Advokaten og advokatvirksomhedens betydning: Derimod må det antages at være uden betydning for indholdet af "god advokatskik", hvilken specifik advokat eller hvilken type advokatvirksomhed, der er tale om at bringe reglerne i anvendelse overfor. Her er reglernes udgangspunkt klart: De gælder for høj som for lav. Den højt respekterede advokat forventes at overholde samme krav om etik og værdighed som hans mindre respekterede kollega, se hertil diskussionen hos *Rhode & Hazard* (2002), s. 244.

Derimod kan der være stor forskel i henseende til, hvilke forventninger klienten kan stille i *obligationsretlig* henseende til kvaliteten af advokatens ydelse. Med en advokatstand, der er så forskelligartet som tilfældet er i dag, bør der være en vis forbindelse mellem de kvalitative forventninger, klienter stiller til en "lavprisvare", og de, der stilles til en højprofileret advokatvirksomhed. Den forbindelse, der ifølge almindelige obligationsretlige principper antages at bestå mellem det vederlag, der erlægges for en ydelse, og de kvalitetsforventninger, der kan stilles til den, gælder således også, når der er tale om advokatydelser. At dette er tilfældet er navnlig klart, når advokater optræder i et teamworks opbygget med henblik på komplekse og mandskabskrævende projekter.

3.2.f. Nævnspraksis

Materialet: Der foreligger en righoldig nævnspraksis fra Advokatnævnet igennem de godt 20 år, hvor nævnet har virket under det eksisterende regelsæt. Nævnets afgørelser angår dels salærklager, se hertil afsnit 19.3., dels disciplinærsager, hvor der er klaget over advokatens adfærd, og hvor der nedlægges påstand om, at advokaten ikendes en disciplinær sanktion, se hertil afsnit 19.4. En del af denne nævnspraksis er tilgængelig fra nævnets hjemmeside, <www.advokatnaevnet.dk>, hvor man ligeledes finder

nævnets seneste års årsberetninger, hvor enkelte centrale kendelser er gengivet sammen med de domme, der er afsagt i sager, nævnet har påkendt. Herudover offentliggør Advokatsamfundets organ Advokaten (før 1980 *Advokatbladet*) løbende nævnets afgørelser.

Retskildeværdi: Retskildemæssigt har dette materiale betydelig værdi for den advokatretlige udvikling. Uanset om en nævnsafgørelse følges ved domstolene eller ikke, vil den beabejdning af den underliggende juridiske problemstilling, som afgørelsen reflekterer, give en værdifuld indsigt i de modstående hensyn, der gør sig gældende. Som nærmere anført i afsnit 3.5. hænder det imidlertid ikke sjældent, at praksis fra Advokatnævnet underkendes ved domstolene, tilmed på områder hvor der i forvejen var opbygget en generel retsopfattelse.

3.2.g. Vejledninger og responsa

Advokatrådet har en vis normdannende funktion gennem sin responderende virksomhed og sine udtalelser i såvel enkeltsager som i sager af generel karakter.

Udtalelser fra Advokatrådet: For det første øver Advokatrådet en indirekte indflydelse på advokatretten ved at afgive responsa og udtalelser i enkeltsager. Rådets arbejde hermed har grundlag i § 19, stk. 1, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund. Denne bestemmelse pålægger rådet, på begæring af et medlem, at afgive responsum om en blandt advokater herskende kutyme såvel som om andre spørgsmål, der er af almindelig interesse for advokater i deres virksomhed. Angår spørgsmålet en lokal kutyme eller lokale forhold, skal rådet indhente vedkommende kredsbestyrelses udtalelse. Det samme gælder, hvor et medlem ønsker rådets responsum angående et af medlemmet beregnet salær, om hvis berettigelse der er tvist. Sådanne responsa kan ligeledes afgives til brug for verserende sager, dog ikke verserende advokatklagesager, jf. § 19, stk. 3-4, jf. nærmere *Søren Halling-Overgaard* (2002), s. 15 ff.

I praksis delegeres arbejdet til Advokatrådets responsumudvalg. Fremgangsmåden vil normalt være således, at der først indhentes en udtalelse fra det nærmest liggende fagudvalg, hvorefter sagen går videre til responsumudvalget. I sager, hvor udtalelsen må forventes at have principiel betydning, er det Advokatrådet selv, der udtaler sig, se f.eks. *U 2000.1302 H* og *U 2005.45 V*. Retskildeværdien af sådanne udtalelser er som regel betyde-

lig. Dette mærkes tydeligst i relation til den erstatningsretlige vurdering af, om advokaten har handlet culpøst, se hertil afsnit 20.1.d. Advokatrådets responsa er ikke bindende for domstolene, men udtrykker, ligesom AER, den opfattelse af god advokatskik, som rådet har på afgivelsestidspunktet.

Vejledninger fra Advokatrådet: For det andet søger Advokatrådet at påvirke praksis inden for en række områder ved at *synliggøre* de problemstilinger, der gør sig gældende. Dette er sket gennem et antal vejledninger, der f.eks. berører ny og problematisk lovgivning (f.eks. de nye regler om hvidvask) eller komplicerede rådgivningsformer (f.eks. *due diligence*).

3.2.h. International selvregulering

I takt med globaliseringen af advokatens virkefelt er det blevet stadig mere nødvendigt, at advokaterne i de enkelte lande koordinerer deres indsats med at formulere regler for god skik, retspolitiske krav til det omkringliggende samfund og uddannelseskrav mv. En sådan koordination har f.eks. betydning for udviklingen af de etiske regler og for indsatsen med at påvirke de talrige politiske initiativer, der udfolder sig inden for EU og WTO.

CCBE's rolle: I Europa spiller den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd, CCBE, en central rolle i dette arbejde for den euopæiske harmonisering af kravene til god advokatskik. Vedtagelser i CCBE's besluttende fora kan således forventes at forplante sig gradvis til de nationale advokatregler.

Fra det danske advokatsamfunds side lægges der mange kræfter i CCBE-arbejdet, der utvivlsomt også har stor værdi for den organisatoriske varetagelse af advokaternes interesser. I et dansk retskildeperspektiv kan man dog stille spørgsmål ved betydningen af dette arbejde. Som nærmere redegjort for i afsnit 2.3. er der stor forskel på de advokatordninger, der er gennemført i de forskellige lande. Dermed står CCBE over for samme problem med at finde en fællesnævner – eller en fælles mindstegrænse – som kendes fra andre harmoniseringsområder. Meget kontroversielle spørgsmål vil sjældent blive klart og endeligt afgjort i sådanne forsamlinger. CCBE's regler har derfor lige så megen – eller lige så begrænset – slagkraft, som de nationale advokatetiske regler: Selv om der rent faktisk er taget konkret stilling til et spørgsmål, vil det være op til de kompetente advokatmyndigheder i det enkelte land, om denne stillingtagen skal følges.

På et enkelt punkt har CCBE-reguleringen dog en særlig betydning i Danmark. Det fremgår af AER pkt. 1.4.2., at CCBE's Code of Conduct for Lawyers in the European Union, som godkendt af Advokatrådet den 11. marts 1999, gælder direkte for advokaters grænseoverskridende virksomhed inden for EU. Der er dog ikke tale om nogen umiddelbar anvendelighed, og anvendeligheden gælder med samme modifikationer som de, der gælder for AER, jf. herom bemærkningerne i afsnit 3.2.d.

CCBE har afgivet at antal udtalelser om aktuelle spørgsmål inden for advokatprofessionen. Ej heller disse udtalelser, der er tilgængelige fra CCBE's hjemmeside, <www.ccbe.org>, har umiddelbar anvendelighed for danske advokater. Ofte vil nationale forhold indicere, at man i Danmark vil nå til andre resultater. Men deres tilstedeværelse reflekterer en kyndig bearbejdning af aktuelle spørgsmål, der som sådan ofte vil tjene til inspiration også ved afgørelsen af danske spørgsmål.

> I det udkast til direktiv om tjenesteydelser i det indre marked, som Kommissionen har fremlagt (se dokument KOM(2004), 2 endelig, af 14.1. 2004), er det foreslået (art. 39), at medlemsstaterne i samarbejde med Kommissionen skal træffe ledsageforanstaltninger med henblik på at tilskynde til, at der i overensstemmelse med fællesskabsretten udarbejdes *adfærdskodekser* på *fællesskabsplan*. Denne pligt gælder bl.a. de lovregulerede erhvervs fagetiske regler, der har til formål at sikre uafhængighed, uvildighed og forretningshemmelighed (fortrolighed).

Foruden disse funktioner varetager CCBE en væsentlig retspolitisk rolle som europæisk interesseorganisation for den europæiske advokatprofession. I denne rolle indgår CCBE hyppigt i høringer og anden form for dialog med EU-kommissionen. Dette er bl.a. sket i forbindelse med drøftelserne forud for EU's direktiver om hvidvask.

3.3. Den organisatoriske ramme

3.3.a. Advokatsamfundet

Retsplejelovens § 143: De formelle rammer for den selvregulering, der er beskrevet ovenfor, findes i rpl. § 143. Ifølge denne bestemmelse er alle advokater medlemmer af Det Danske Advokatsamfund, i daglig tale kaldet

Advokatsamfundet. Advokatsamfundets bestyrelse benævnes Advokatrådet, jf. stk. 2. Advokatsamfundets organer er Advokatmødet, Advokatrådet, Advokatnævnet, kredsbestyrelserne og kredsmøderne.

Vedtægten: De nærmere regler om advokatsamfundet findes i Vedtægt for Det danske Advokatsamfund, der foreligger som bekendtgørelse nr. 721 af 26. august 2002 (*vedtægten*). Ved *U 2003.380 H* er det antaget, at vedtægten har den fornødne hjemmel i rpl. §§ 127 og 143, stk. 4.

Ifølge § 1 i vedtægten er Det Danske Advokatsamfunds formål er at varetage advokatstandens interesser, at påse og håndhæve opfyldelsen af de almindelige og særlige advokatpligter samt at virke til gavn for det danske retssamfund. Samfundets medlemmer er som sådanne underkastet dets vedtægter (men, som anført i afsnit 3.2.d., ikke uden videre de advokatetiske regler). Såfremt en advokat deponerer beskikkelsen, en EU-advokat afmelder registreringen hos Advokatsamfundet, eller retten til at udøve advokatvirksomhed bortfalder eller frakendes et medlem, ophører medlemsforholdet, indtil retten til at udøve advokatvirksomhed atter erhverves, § 3, stk. 2. Tidligere medlemmer er dog fortsat omfattet af retsplejelovens bestemmelser om salærklager og disciplinærsager med hensyn til klager, som angår den pågældendes virksomhed som advokat inden medlemsforholdets ophør.

3.3.b. Advokatmødet

Advokatmødet er et plenummøde, hvor alle danske advokater, og særligt indbudte gæster, deltager. Mødets besluttende funktioner er ofte begrænsede. På det ordinære advokatmøde sker der en afrapportering vedrørende det arbejde, der har været udført i advokatsamfundets forskellige organer mv. Dernæst vælges eller genvælges Advokatrådets formand (et valg, der – som vanligt i velfungerende organisationer – almindeligvis vil være skabt enighed om forinden), ligesom størrelsen af det bidrag, advokaterne skal betale til advokatsamfundets virksomhed mv. fastsættes. Mødet er dernæst rammen om en række foredrag, debatter og gruppediskussioner. Se nærmere kravene til mødets dagsorden, vedtægtens § 10.

Vedtægten sondrer mellem det ordinære advokatmøde, der afholdes hvert andet år (typisk i ulige år) i perioden 15. april til 15. juni, og de ekstraordinære advokatmøder, der afholdes, når Advokatrådet bestemmer det, eller når dette skriftligt begæres enten af kredsbestyrelserne for mindst

2 kredse eller af mindst 200 af samfundets medlemmer. Adgang til advokatmødet har alle samfundets medlemmer samt Advokatnævnets formandskab.

3.3.c. Advokatrådet

Ifølge § 17 i vedtægten er Advokatrådet Advokatsamfundets hovedbestyrelse. Det repræsenterer Advokatsamfundet udadtil og indadtil. Ifølge rpl. § 143, stk. 2, fører rådet tilsyn med advokaterne og deres autoriserede fuldmægtige. I henhold til vedtægten udfører Advokatrådet ligeledes de opgaver, der er nævnt i dennes §§ 18-22 og 26. Rådet består af en formand og 14 andre medlemmer. Hvor formanden som nævnt vælges på et advokatmøde, vælges de øvrige medlemmer på kredsmøder af og blandt kredsens (kredsenes) medlemmer efter regler, der sikrer en passende geografisk repræsentation, jf. nærmere vedtægtens § 12, stk. 1.

Rådet opfylder flere centrale funktioner i selvreguleringen af advokater, jf. nærmere afsnit 3.2.b., herunder navnlig tilsyns- og påtalefunktionen. Foruden disse retligt betonede funktioner spiller rådets varetagelse af *informationsformidlingen* inden for samfundet og i forholdet til omverdenen en central rolle. Ifølge § 18, stk. 4, i vedtægten drager Advokatrådet omsorg for, at Advokatsamfundets medlemmer i samfundets medlemsblad, på hjemmesiden, jf. § 26, eller på anden måde modtager information og orientering om forhold, der har betydning for udøvelsen af advokatvirksomhed. Advokatrådet drager herunder også omsorg for en passende orientering om retsafgørelser og Advokatnævnets afgørelser om god advokatskik, ligesom Advokatrådet udarbejder retningslinier for *god advokatskik*. I tillæg hertil kan nævnes rådets responderende virksomhed, jf. vedtægtens § 19.

Endelig fastslår § 18, stk. 2, at Advokatrådet forestår *efter- og videreuddannelse* af advokatfuldmægtige og advokater. Dette arbejde er i praksis henlagt til Advokaternes Serviceselskab A/S, der er et helejet datterselskab, se nærmere herom afsnit 3.3.g.

3.3.d. Advokatkredsene

Ifølge §§ 27-28 i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund er der 11 advokatkredse med hver sin kredsbestyrelse. Til hver kreds hører de advokater, der har kontor i det til kredsen hørende distrikt, jf. § 27, stk. 2.

Advokater, der udøver virksomhed i flere kredse, hører til den kreds, hvori hovedkontoret er beliggende. For advokater, der ikke udøver advokatvirksomhed, er bopælen i så henseende afgørende. En advokat, der ikke har kontor eller bopæl i Danmark, hører til 1. kreds. Til hver kreds hører endvidere de advokatselskaber, der har hjemsted (hovedkontor) i det til kredsen hørende distrikt.

> De 11 kredse er sammensat som følger: *1. kreds*: København og Frederiksberg samt Københavns amt, Færøerne og Grønland (se hertil afsnit 3.1.f.). *2. kreds*: Roskilde, Frederiksborg og Bornholms amter. *3. kreds*: Vestsjællands amt. *4. kreds*: Storstrøms amt. *5. kreds*: Fyns amt. *6. kreds*: Sønderjyllands amt. *7. kreds*: Vejle amt. *8. kreds*: Ribe og Ringkøbing amter. *9. kreds*: Århus, Skanderborg og Silkeborg retskredse. *10. kreds*: Den øvrige del af Århus samt Viborg amt. *11. kreds*: Nordjyllands amt.

Ifølge rpl. § 143, stk. 3, bistår advokatkredsenes bestyrelser (kaldet *kredsbestyrelserne*) Advokatrådet såvel med det almindelige politiske arbejde, i forbindelse med tilsynsfunktioner og i forbindelse med klagesagsbehandlingen. I praksis rekrutteres medlemmerne af Advokatrådet og advokatmedlemmerne af Advokatnævnet blandt de aktive advokater, der virker i kredsbestyrelserne. Bortset herfra består der vandtætte skotter mellem det arbejde, kredsbestyrelserne udfører, og det centrale politiske og disciplinære arbejde i råd og nævn.

Ifølge vedtægtens § 28, stk. 1, skal hver *kredsbestyrelse* varetage kredsens særlige anliggender og bistå Advokatrådet og Advokatnævnet. Kredsbestyrelsen træffer dernæst afgørelse i første instans vedrørende klager over vederlag, som et medlem af Advokatsamfundet eller et advokatselskab har forlangt for sit arbejde. Endelig afgiver kredsbestyrelsen indstilling til Advokatnævnet i sager, hvor der er rejst klage over en advokats adfærd. Advokatsamfundets sekretariat skal i medfør af vedtægtens § 54, stk. 6, bistå kredsbestyrelserne og nævnet i overensstemmelse med de af rådet givne instrukser. Se tilsvarende §§ 10-11 i bekendtgørelsen om Advokatnævnets virksomhed, nr. 188 af 21. marts 2002.

Kredsbestyrelsen for 1. kreds (København og Frederiksberg) består af 10 advokater. For de øvrige kredse består bestyrelsen af 5 eller 6 advokater. Bestyrelsesmedlemmerne vælges for 2 år ad gangen. Den enkelte kredsbestyrelse træffer selv beslutning om antallet af bestyrelsesmedlemmer. Ved

behandlingen af salær- og adfærdssager tiltrædes kredsbestyrelserne hver af et af justitsministeren udpeget medlem, der ikke er advokat. Denne virker som *offentlighedens repræsentant* i disse sager. Virker en kredsbestyrelse i flere afdelinger, tiltrædes kredsbestyrelsen dog af et medlem for hver afdeling.

I en rapport fra marts 2003 om "kredsenes fremtid" har en arbejdsgruppe nedsat af Advokatrådet foreslået en ændring af kredssystemet med henblik på at øge inddragelsen af advokater i det advokatpolitiske arbejde. Ifølge forslaget skal kredsene fremover varetage særlige udvalgte opgaver og forankre rådets beslutninger og interesseområder lokalt. Derudover skal kredsene virke for den stadige faglige, etiske og forretningsmæssige højnelse af standen samt fungere som hørings- og sparringspartner for Advokatrådet og dets udvalg i forbindelse med advokat- og retspolitiske initiativer mv. Ligeledes skal kredsene være det forum, der står for udpegning af repræsentanter til lokale/regionale råd og nævn samt til lokale myndigheder, handelsforeninger og universiteter mv. Forslaget vil ligeledes oprette større kredse, idet de nuværende 11 foreslås reduceret til 8 med udgangspunkt i de 24 retskredse, som er indeholdt i forslaget fra Domstolenes Strukturkommission til en ny retskredsreform, jf. betænkning 1398/2001. Foruden disse forslag af i hovedsagen organisatorisk karakter foreslår arbejdsgruppen, at der til kredsbestyrelserne henlægges en tilsynsfunktion over for kolleger, der har problemer med deres sagsbehandling eller økonomi. Derimod skal kredsbestyrelsernes arbejde med klagesagsbehandlingen fortsætte i alt væsentligt som hidtil.

3.3.e. Kredsmøderne

Hovedformålet med kredsmøderne er at udgøre det demokratiske mandat for kredsbestyrelserne. Ifølge § 34, stk. 1, i vedtægten afholdes kredsmøder mindst en gang om året og i øvrigt så ofte kredsbestyrelsen bestemmer det, eller det forlanges af rådet eller mindst 20 (i 1. kreds mindst 50) af kredsens medlemmer. Kredsmøderne søges almindeligvis tilrettelagt således, at der også indgår et fagligt program (fagligt foredrag eller debat).

3.3.f. Advokatnævnet

Sammensætning: Ifølge rpl. § 144, stk. 1, opretter Advokatsamfundet et Advokatnævn. Nævnet består af en formand og 2 næstformænd, der alle skal være dommere, samt af 15 andre medlemmer. Formanden og næstfor-

mændene udpeges af Højesterets præsident. Af de øvrige medlemmer udpeges 6, der ikke må være advokater, af justitsministeren. 9 medlemmer vælges af advokatsamfundet blandt advokater, der ikke er medlemmer af Advokatrådet. Medlemmerne og stedfortrædere herfor udpeges for 4 år ad gangen. De medlemmer af nævnet, der er advokater, samt to stedfortrædere for hvert af disse, vælges på kredsmøder af og blandt kredsens (kredsenes) medlemmer for 4 år ad gangen. Se nærmere om Advokatnævnets arbejdsform afsnit 19.2.h.

Kompetence: Som allerede antydet i rpl. § 145, stk. 1, findes der to typer af klagesager. Den første gruppe er de sager, hvor nævnet skal træffe afgørelse i sager, hvor der klages over vederlag (kaldet *salærklager*). Disse sager afgøres i første instans af kredsbestyrelserne, jf. nærmere afsnit 19.3.a. Den anden gruppe er sager, hvor spørgsmålet er, om en advokat har tilsidesat god advokatskik. I disse sager *bistås* nævnet af advokatkredsenes bestyrelser, jf. § 144, stk. 3, jf. § 145, stk. 1. Bistanden består i, at kredsbestyrelsen afgiver indstilling til Advokatnævnet om afgørelsen af de enkelte adfærdssager. Advokatnævnet kan behandle salærklager, der enten indbringes for nævnet direkte af Advokatrådet eller påklages hertil fra en kredsbestyrelse, jf. rpl. § 147, jf. § 146. *Disciplinærklager* indbringes direkte for nævnet, jf. § 147b, jf. afsnit 19.4.a.

> Den nærmere sagsfordeling fremgår af § 1, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 188 af 21. marts 2002 om Advokatnævnets virksomhed. Hertil føjer sig bekendtgørelse nr. 284 af 22. juni 2002 om advokatkredsenes bestyrelsers behandling af klager over advokaters vederlag og om bistand til Advokatnævnet.

Uafhængighed: Selv om Advokatnævnet er nedsat af Advokatsamfundet i medfør af rpl. § 144, stk. 1, og selv om Advokatsamfundet bekoster nævnets virksomhed, er Advokatnævnet lige så uafhægigt af Advokatrådet som domstolene er uafhængige af Advokatnævnet. Også i den praktiske håndtering af sagerne er der i dag – modsat tidligere – gennemført en vis adskillelse mellem Advokatrådet og Advokatnævnet i Advokaternes hus i Kronprinsessegade. Både Advokatrådet og Advokatnævnet har til huse i samme ejendom, men på hver sin etage, og der er gennemført en klar personalemæssig afgrænsning, hvorved medarbejdere, der arbejder med nævnssager, ikke også arbejder med rådssager.

Retsanvendelse: Advokatnævnet har fulgt en vekslende praksis for, hvorledes man har forholdt sig til de grundlæggende retskilder, der typisk vil være relevante i en klagesag (og navnlig en disciplinærsag) for nævnet. Indtil 1992 tog Advokatnævnet i sine kendelser stilling til, om den indklagede advokat havde overtrådt en given regel om det, der dengang betegnedes som "Regler for God Advokatskik". Når dette spørgsmål var afgjort, tog man derpå stilling til, om der også forelå en overtrædelse af generalklausulen. Ved ANK 2.10.92 (Advokaten 3/1993, Kendelser s. 2) ændrede nævnet imidlertid signaler og understregede, at AER alene har vejledende betydning for nævnet.

3.3.g. Sekretariatsfunktioner

Sekretariatet: Det administrative arbejde med at udfylde de funktioner, Advokatrådet og Advokatnævnet har fået overladt i kraft af disse regler, samt de arbejdsopgaver, man i øvrigt har taget på sig, er overladt til Advokatsamfundets sekretariat under ledelse af en generalsekretær, der som anført i vedtægtens § 54, stk. 1, "skal anvende hele sin arbejdskraft i samfundets tjeneste". Alle henvendelser til rådet og nævnet rettes til sekretariatet, der i det hele fungerer som ekspeditionskontor for disse organer, jf. vedtægtens § 54, stk. 3. I sekretariatet forberedes de sager, der lægges frem for Advokatrådet og Advokatnævnet. Herudover står sekretariatet for en række formidlingsmæssige opgaver, herunder udgivelsen af advokatstandens månedstidsskrift, Advokaten, samt driften af samfundets hjemmesider mv.

Serviceselskabet: En del af sekretariatets arbejde er overladt til Advokaternes Serviceselskab A/S, der har sin egen direktør. Serviceselskabet blev etableret i 1994 for at imødekomme den kritik, der dengang var fremsat om, at Advokatsamfundet pga. den almindelige medlemspligt ikke burde påtage sig potentielt tabsgivende forretningsmæssige aktiviteter.

I praksis fungerer selskabet som et driftsselskab, der er 100 pct. ejet af Advokatsamfundet, men brugerfinansieret. Serviceselskabet udbyder en række serviceydelser, der har relevans for driften af advokatvirksomheder. Derudover afvikler selskabet kurser for advokater, advokatfuldmægtige og sekretærer. Ifølge § 18, stk. 2, i vedtægten for advokatsamfundet, driver selskabet således Advokatrådets *efter- og videreudddannelse* af advokater og advokatfuldmægtige. Selskabet tilbyder desuden sine abonnenter pen-

sions- og forsikringsordninger, informationsydelser og IT-rådgivning, ligesom selskabet driver portalen <www.advokatnet.dk>, der er et lukket IT-net med serviceydelser, som advokater har brug for i deres daglige virke. Serviceselskabet er sekretariat for en række foreninger og faggrupper af advokater med særlig interesse for et bestemt retsområde (Danske Boligadvokater, Danske Familieadvokater, Danske Inkassoadvokater, Danske Insolvensadvokater, Danske IT-advokater, Mediatoradvokater samt en række faggrupper og foreninger).

Serviceselskabet ledes af en direktør men har Advokatsamfundets generalsekretær som administrerende direktør.

3.4. Partsbestemt regulering

3.4.a. Aftaleregulering

Udgangspunkt: Udgangspunktet i dansk ret er, at private parter kan ordne deres formueretlige retsforhold ved aftale. Dette udgangspunkt gælder også for advokater. I det omfang der gælder aftalefrihed, vil klientaftalen udgøre det primære retsgrundlag for et advokatopdrag. Indholdet af klientaftalen spiller derfor en central rolle for den retlige regulering af advokatopdraget. Klientaftalens problemer omtales i kapitel 15.

> I moderne aftaleret er det blevet stadig mere almindeligt at fokusere på parternes status snarere end på indholdet af det aftalte. I sin disputats Immaterialretsaftaler (2001), der har undertitlen "fra kontrakt til status i kontraktsretten", har *Jens Schovsbo* trukket dette synspunkt så langt, at han (s. 372) konkluderer, at "nutidens kontraktsret er karakteriseret ved, at *parternes status (beskaffenhed) er vigtigere end aftalens indhold.*" (citatets fremhævelse). Denne konsekvens kan ikke tiltrædes, jf. ligeledes *Palle Bo Madsen* i J2002.105 ff. Derimod giver det mening, som *Langsted* (2004), s. 32 f., at pege på, at en parts status ofte har betydning for de pligter, herunder erstatningsretlige pligter, den pågældende påtager sig over for medkontrahenten. F.eks. kan man sondre mellem de ressourcestærke henholdsvis ressourcesvage klienter hos den professionelle rådgiver. Hvor den ressourcestærke agerer inden for eget fagområde, kendetegner det den ressourcesvage klient, at han savner indsigt i det område, der er tale om. Sondringen afføder den erstatningsretlige konsekvens, at råd-

giveren over for de ressourcesvage klienter (skadelidte) er særligt forpligtede til at sikre klarheden og forståeligheden af den meddelte rådgivning.

Generalklausulen: Generalklausulen om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, lægger visse begrænsninger i den aftalefrihed, der omgiver klientaftalen: Generalklausulen bibringer aftaleforholdet mellem klient og advokat en offentligretlig dimension, der indebærer, at aftaler i strid med generalklausulen i en vis forstand er i strid med "lov og ærbarhed", jf. Danske Lov 5-1-1. Advokaten kan derfor ikke uden videre sætte sig ud over de professionelle pligter, der gælder for hans profession, ved at tage klienten i ed, jf. f.eks. *U 2003.307 H*, der tilmed anså det som en grov tilsidesættelse af reglerne om god advokatskik, at en advokat havde fået sin klient til at underskrive en erklæring om, at nogle betroede midler ikke skulle betragtes som klientkontomidler.

Grænsetilfælde: I grænsetilfælde er det dog ikke udelukket, at sådanne aftaler også kan tillægges gyldighed for opfattelsen af, hvad der er god advokatskik. Et eksempel herpå er afgrænsningen af, om der består en interessekonflikt. Se hertil afsnit 9.2.d Et andet eksempel er den erstatningsretlige regulering, jf. herom nærmere i afsnit 20.2.b. og 20.6.c.: Selv om generalklausulen ligeledes lægger begrænsninger i adgangen til at aftaleregulere advokatens erstatningsretlige ansvar, kan aftalen i et vist omfang fastlægge det beløbsmæssige omfang af advokatens erstatningspligt.

Når sådanne eksempler holdes frem, er det imidlertid væsentligt også at pege på, at aftalen med klienten ikke kan træde *i stedet* for den almene regulering, der gælder for advokaten, og navnlig ikke de pligter, der udspringer af generalklausulen om god advokatskik.

3.4.b. Virksomhedsspecifikke regler

En række advokatvirksomheder har opstillet særlige regler eller værdigrundlag, der i relation til forskellige aspekter af den advokatretlige regulering supplerer og fortolker den regulering, der følger af AER og den almindelige lovgivning. I tillæg hertil forekommer det, at advokatvirksomheden offentliggør de forretningsbetingelser, der almindeligvis anvendes som grundlag for opdrag. Dette kan f.eks. være sket på advokatvirksomhedens hjemmeside, i nyhedsbreve eller på anden vis.

Der kan være flere formål hermed. For det første kan parterne ønske at skabe et værdigrundlag eller *brand* udadtil ved f.eks. at lægge fast, hvilke typer af sager man tager eller ikke tager. For det andet vil sådanne regler som udgangspunkt opnå status som aftalegrundlag mellem klient og advokat.

Som nævnt i afsnit 3.2.d. (s. 174) er det ikke almindeligt at gøre AER til et særskilt vilkår i aftalen mellem advokat og klient. Der er imidlertid intet retligt til hinder herfor. Ligesom en aftale efter omstændighederne kan begrænse indholdet af det spillerum, der ellers ville følge af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, kan man også ved aftale udvide dette spillerum, f.eks. ved en tiltrædelse af AER.

3.4.c. Fraktions- og foreningsspecifikke regler

Nogle af de fraktioner, der er organiseret under advokatsamfundet, samt enkelte fritstående organisationer har formuleret etiske regler, der som sådanne kan være egnede til at skabe forventninger til kvaliteten af den præsterede rådgivning eller andre forhold af betydning for opdraget. Dette gælder f.eks. i det omfang advokaten i sin markedsføring fremhæver sit medlemskab af sådanne organisationer (hvilket han normalt vil gøre). Hermed forpligtes han efter omstændighederne videre, end hvad der ville følge af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1. Den praktiske betydning heraf er dog beskeden i det omfang, der – som det ofte er tilfældet – er tale om generelt holdte programerklæringer om rådgiverens pligt til at vise omhu og sikre uafhængighed mv.

> Blandt de – få – temaer, der vil kunne få særskilt aftalevirkning i medfør af reglerne for *Danske Boligadvokater*, er pligten til ved en forbrugers henvendelse *vederlagsfrit* at yde den nødvendige indledende vejledning, som i det enkelte tilfælde måtte være nødvendig for at gøre forbrugeren i stand til at overskue en eventuel kommende bolighandel.

3.5. Retspraksis

3.5.a. Almindelige bemærkninger

Sager, hvorunder der opstår spørgsmål om, hvilke retlige krav der kan stilles til advokater i kollegial (advokatetisk), erstatningsretlig, aftaleretlig, strafferetlig eller anden henseende, afgøres ofte ved domstolene. En række af disse sager kan identificeres gennem emneordsregisteret til UfR under emneordet Retspleje I.2 (med underrubra). På grund af den betydelige mængde af enkeltafgørelser, der er til rådighed, spiller retspraksis en central rolle for den advokatretlige regulering. Dette giver grundlag for de følgende, generelle bemærkninger om retskildeværdien, der her som andetsteds i juraen beror på, hvilket grundlag afgørelsen er truffet på.

3.5.b. Præjudikater på alment grundlag

En række sager, herunder sager om erstatningskrav mod advokater, afgøres på grundlag af almindelige retsgrundsætninger, herunder culpareglen. I sådanne sager vil der typisk foreligge et responsum fra Advokatrådet. Der er talrige eksempler på, at domstolene har tillagt sådanne udtalelser afgørende betydning for udfaldet af en sag, f.eks. om erstatningsansvar for en advokat.

> Se som eksempler herpå dommene i *U 2003.968 H* og *U 2005.45 V*, der begge angik en advokats pligt til at rådgive modparten i en ejendomshandel. Responsa fra Advokatrådets responsumudvalg indgår undertiden også i anden konkret sagsbehandling, se f.eks. *FED 1994.1158* om en klagesag ved Ankenævnet for Forsikring. Se generelt *Steen Bønsing* i U 2004B, s. 1 ff.

At domstolene i disse tilfælde kommer til at udføre en retsskabende virksomhed ved at normere den *bonus pater*-standard og de krav til agtpågivenhed, der gælder for advokater, giver ikke anledning til principiel bekymring. En tilsvarende funktion udfører domstolene på talrige andre områder. Domstolens magtudøvelse optræder ikke i konkurrence med andre myndigheder (forvaltningen).

3.5.c. Lovfortolkende præjudikater

Problemstillingen: Når domstolene derimod skal fastlægge kravene til *god advokatskik* eller andre advokatregler, der nødvendiggør skønsudøvelse, i en tvist mellem en advokat og en klient eller i forholdet mellem to advokater indbyrdes, opstår et principielt spørgsmål om magtfordeling. Spørgsmålet er her, hvilken frihed domstolene har til at fortolke og udfylde denne generalklausul. Udgangspunktet er her de principper om domstolenes kontrol med "øvrighedsmyndighedens grænser", der er udviklet i tilknytning til grundlovens § 63. Men udgangspunktet er underkastet væsentlige modifikationer.

Det er almindeligt antaget i den forvaltningsretlige teori og praksis, at domstolsprøvelse er mere intens, når spørgsmålet angår selve afgrænsningen af skønsprægede begreber, som f.eks. vage og elastiske lovbestemmelser af typen "afgørende ulempe" og "sømmelig adfærd", se hertil *Gammeltoft-Hansen m.fl.*: Forvaltningsret, 2. udg. (2002), s. 824 f. I overensstemmelse hermed ser man derfor en ret så indgående prøvelse fra domstolenes side i sager, der f.eks. drejer sig om forståelsen af kravene til god advokatskik. Prøvelsen forholder sig til det skøn, der udøves, men udmønter sig ofte i en stillingtagen til, om dette skøn – og dermed nævnsafgørelsen – kan tilsidesættes eller ikke.

Praksis: Det forekommer ikke sjældent, at domstolene anlægger en anden vurdering af et kontroversielt, skønspræget spørgsmål end Advokatnævnet (og Advokatsamfundet), ligesom domstolenes afgørelser i fortolkningsmæssige grænsetilfælde ofte er faldet ud til en anden side end end antaget af Advokatnævnet og påstået af Advokatrådet.

> Et eksempel herpå er Højesterets dom i *U 2004.99 H* om inkassotrusler. Som *Pia Birkegård* nærmere har redegjort for i Advokaten 6/2004, s. 156 f., har afgørelsen – efter at et antal prøvesager i en overgangsfase har været forelagt Advokatnævnets plenum – ført til en ændret praksis. Et andet eksempel er Højesterets afgørelse i sagen om advokat Jørgen Grønborg og de falske PFA-garantier, *U 2002.1531 H*.

Dissensen til den principielle afgørelse om interessekonflikter i advokatkontorfællesskaber i *U 1998.1105 H* lader formode, at Højesteret med denne sag har taget principiel stilling til sin prøvelsesadgang. Den dissentierende dommer fandt, at det nærmere indhold af begrebet "god advokat-

skik" i takt med samfundsudviklingen måtte fastlægges af Advokatnævnet, som kun kan gøre dette ved sine afgørelser af konkrete sager, der indbringes for nævnet. Af denne grund, og fordi dommeren ikke trods sin uenighed med nævnets kendelse fandt at kunne rette "afgørende indvendinger" mod den norm for god advokatskik, som nævnets afgørelse indebar, tilsluttede dissensen sig flertallets afgørelse om ikke at tilsidesætte nævnets afgørelse. Flertallet begrænser sig til at konstatere, at man ikke fandt grundlag for at tilsidesætte Advokatnævnets afgørelse, hvorefter advokat Unmack Larsen har handlet i strid med god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

3.6. EU-retten

3.6.a. Traktaten

Den generelle baggrund: Reglerne i EF-traktaten (TEF) regulerer på flere niveauer advokatens virksomhed. Væsentligst er traktatens regler om etableringsfrihed mv., jf. herom straks nedenfor, men også andre traktatbestemmelser har indirekte betydning for advokatens rammebetingelser. Ifølge artikel 65, litra c), skal der bl.a. fastsættes foranstaltninger med henblik på at fjerne hindringer for, at civile retssager forløber tilfredsstillende, om nødvendigt ved at fremme foreneligheden mellem medlemsstaternes civile retsplejeregler. Denne bestemmelse har bl.a. givet grundlag for EU's direktiv om retshjælp, jf. herom afsnit 3.6.e. På grund af Danmarks placering uden for det retlige samarbejde i tredje søjle har disse regler dog – endnu – ingen direkte virkning for Danmark.

Den fri etableringsret mv. Advokater leverer tjenesteydelser, der er underlagt reglerne i art. 49, stk. 1 og 50, stk. 1, om fri udveksling, etableringsfrihed og konkurrence. Denne regulering har på et tidligt tidspunkt af den EU-retlige integrationsproces ført EF-domstolen til at træffe en række afgørelser, der fastslog, at advokater er omfattet af traktatens bestemmelser om etableringsret. De områder, der med domstolens praksis blev liberaliseret, er siden gjort til genstand for direktivregulering.

> Allerede med domstolens afgørelse i sagen om *Binsbergen* (33/74) blev det fastslået, at de nævnte direktivbestemmelser var umiddelbart anvende-

lige, og at bopælskrav ikke kunne gøres gældende i en situation, hvor en person, der ikke er advokat, i kraft af særlige regler er berettiget til at give møde for andre. Dermed kunne en part i en hollandsk retssag lade sig repræsentere af en hollandsk statsborger, der ikke var bosat i Holland men i Belgien. I sin afgørelse af 21. juni 1974 under en præjudiciel forelæggelse i sagen om *Reyners* (2/74) fastslog domstolen, at advokater er omfattet af den almindelige etableringsret, idet kun de dele af hvervet, der omhandler udøvelse af offentlig myndighed, er undtaget. Ved domstolens afgørelse af 28. april 1977 (9/77) i sagen om *Thieffry* blev det dernæst fastslået, at medlemsstaterne ikke i alle tilfælde kunne stille krav om beståelse af en national juridisk eksamen. Sagen angik en belgisk advokat, der efter at have praktiseret i Bruxelles og London slog sig ned i Paris, hvor han praktiserede efter at have bestået den særlige advokatprøve i Frankrig. Samtidig ydede han juridisk undervisning i Frankrig. Et væsentligt moment i sagen var dog, at Universitetet i Paris havde udtalt, at hans belgiske juridiske embedseksamen kunne sidestilles med hans franske. Af senere praksis kan henvises til sagen om *Vlassopoulou* (C-340/89), Saml. 1991 (5) I, s. 2379 ff. (hvor en græsk advokat, der siden var blevet "Doktor der Rechte" ved universitetet i Tübingen fik medhold i, at værtslandet ikke uden videre kunne afvise den pågældendes kvalifikationer, alene fordi de nationale regler ikke var opfyldt, men måtte underkaste ansøgningen en specifik prøvelse). Sagen om den tyske advokat *Klopp* (sag 107/83, Saml. 1984, s. 2971 ff.), angik de franske regler, hvorefter en advokat ikke kan have kontor i mere end én retskreds. Den tyske statsborger Onno Klopp havde kontor i Düsseldorf, men ønskede at oprette en filial i Paris. Et forbud efter fransk ret mod at have mere end ét kontor blev her underkendt som stridende mod etableringsretten.

Det er imidlertid ikke alle sager vedrørende særlige retspositioner for advokater, der er blevet underkendt ved domstolen. I sagen om *Wouters* (C-309/99) Saml. 2002 (2) I, s. 1577 ff., opretholdt domstolen et forbud udstedt af det hollandske advokatsamfund mod multidisciplinære partnerskaber. I EU-retlig sammenhæng er denne dom interessant ved at antage, at en privat foranstaltning skal bedømmes efter reglerne om restriktioner i etableringsfriheden.

Domstolens hårdhændede fortolkning af etableringsreglerne er ligeledes udviklet inden for andre liberale erhverv. I sag 96/85, *Kommissionen mod Frankrig*, Saml. 1986 (2), s. 1475 ff., fandtes nogle franske regler om pligt for læger og tandlæger til at afmelde sig professionelle registre i hjemstaten som betingelse for at kunne praktisere i Frankrig uforenelige med art. 39, 43 og 49. Sag 143/87 *Stanton mod INASTI*, Saml. 1988 (4),

s. 3877, vedrørte regler om sygeforsikringsbidrag. Domstolen slog her fast, at art. 39 og 43 er til hinder for nationale regler, der stiller statsborgere i en medlemsstat relativt ringere, når de pågældende ønsker at udøve erhvervsaktiviteter i mere end et medlemsland. Se ligeledes de forenede sager sag 154/87 og 155/87, *RSVZ mod Wolf m.fl.*, Saml. 1988 (4), s. 3897 ff. samt sag C-106/91, *Ramrath*, Saml. 1992 (5) I, s. 3351 ff., der fastslog, at traktatens bestemmelser om etableringsfrihed er til hinder for, at en medlemsstat forbyder en person at etablere sig på sit område som selskabsrevisor med den begrundelse, at vedkommende er etableret og opfylder betingelserne for at udøve erhverv som selskabsrevisor i en anden medlemsstat. Domstolen udtalte dog også, at betingelser, der er objektivt nødvendige for at sikre, at hvervet udøves efter gældende regler, herunder kontrolregler, ikke er afskåret, medmindre der i forvejen er sikkerhed for overholdelsen af disse bestemmelser.

For advokater har navnlig tre af de direktiver, der efterfølgende har udmøntet sig i praksis fra EF-domstolen, betydning. Alle tre direktiver er fortsat gældende, men fordi de markerer trin i et retspolitisk udviklingsforløb er de tidlige direktiver gradvis rykket i baggrunden til fordel for de senere.

3.6.b. Servicedirektivet

Direktiv 77/249 af 22. marts 1977 (også kaldet servicedirektivet eller tjenesteydelsesdirektivet) var det første direktiv, der udmøntede sig af EF-domstolens praksis om etableringsfrihed mv. for advokater. Direktivet er fortsat gældende, men er i dag af mindre selvstændig betydning ved siden af det senere gennemførte etableringsdirektiv. Ifølge art. 1 finder servicedirektivet kun anvendelse på advokaters *udøvelse* af virksomhed i form af tjenesteydelser. Direktivet regulerer altså ikke EU-advokatens *etablering* af virksomhed. Medlemsstaterne kan holde bestemte kategorier af advokater ude i relation til "retten til at udfærdige officielt bekræftede dokumenter, hvorved der gives bemyndigelse til at behandle dødsboer, eller hvorved der stiftes eller overdrages rettigheder over fast ejendom". Denne bestemmelse har primært sigte på notarvirksomhed, se hertil afsnit 1.5.c.

Direktivets hovedbestemmelse herom findes i art. 2-3. Art. 2 pålægger medlemsstaterne at *anerkende* enhver person, der er omhandlet i den i artikel 1, stk. 2, omhandlede liste over nationale advokatbetegnelser på

> samme måde som medlemsstatens egne advokater. Medlemsstaterne kan dog stille krav om, at advokaten underkaster sig en særlig registreringsprocedure og indgår i et samarbejde med advokater i værtslandet, jf. nærmere art. 5. I tilknytning hertil fastslår art. 3, at personer, der gør brug af denne adgang, skal anvende deres *erhvervstitel* udtrykt på sproget eller et af sprogene i den medlemsstat, han kommer fra, med angivelse af den faglige organisation, han henhører under, eller den ret, ved hvilken han er mødeberettiget i henhold til lovgivningen i nævnte stat.

Direktivet giver ligeledes EU-advokaten ret til at virke som *procesfuldmægtig eller forsvarer* for en klient i retten eller over for offentlige myndigheder i værtslandet på de betingelser, som gælder for advokater, der er etableret i denne stat, bortset fra de betingelser, der angår bopæl eller medlemskab af en faglig organisation i nævnte stat, jf. art. 4, stk. 1. I sådanne tilfælde gælder et dobbelt regelkrav (undertiden kaldt *"dobbelt deontologi"*), idet advokaten under udøvelsen af disse former for virksomhed skal iagttage de faglige regler, der gælder i værtslandet, samtidig med at han fortsat er undergivet de forpligtelser, der påhviler ham i den medlemsstat, han kommer fra, jf. stk. 2.

Tilsvarende gælder ved udøvelse af *andre former* for virksomhed end dem, der er omhandlet i stk. 1, jf. stk. 4. Denne bestemmelse betoner dog, at de relevante regler, hvorom dette princip om dobbelt deontologi kan tænkes anvendt, navnlig angår "uforenelighed mellem udøvelse af advokatgerning og andre former for virksomhed i denne stat, tavshedspligt, forholdet mellem kolleger, forbud mod at samme advokat bistår parter med modstridende interesser, samt vedrørende annoncering." Disse regler kan således kun anvendes, såfremt de kan efterkommes af en advokat, der ikke er etableret i værtslandet, og kun i det omfang kravet om overholdelse er objektivt begrundet i advokatgerningen, standens omdømme og overholdelsen af ovennævnte regler om uforenelighed.

3.6.c. Diplomadirektivet

Ved Rådets direktiv 89/48/EØF af 21. december 1988 er der indført en generel ordning for gensidig anerkendelse af *eksamensbeviser* for erhvervskompetencegivende videregående uddannelser af mindst tre års varighed. Direktivet, der er ændret ved direktiv 2001/19, indeholder i art. 3 en regel om sidestilling af sådanne eksamensbeviser i relation til regler i

værtslandet, der stiller krav om eksamensbevis som betingelse for at optage eller udøve et bestemt lovreguleret *erhverv*. Ligesom de nedenfor omtalte regler i etableringsdirektivet (98/5) giver disse regler en jurist fra et andet EU eller EØS-medlemsland adgang til værtslandets profession.

Hvor sådanne krav gælder, forbyder direktivet den kompetente myndighed at nægte en EU-statsborger adgang til at optage eller udøve et sådant erhverv på samme vilkår som dem, der gælder for landets egne statsborgere, under henvisning til manglende kvalifikationer. Det kræves dog, at ansøgeren er i besiddelse af et eksamensbevis, som i en anden medlemsstat er foreskrevet som betingelse for adgangen til dér at optage eller udøve det samme erhverv, og som er opnået i en medlemsstat. Har ansøgeren på fuldtidsbasis udøvet det pågældende erhverv i mindst to år i løbet af de forudgående ti år i en anden medlemsstat, hvor dette erhverv ikke er lovreguleret, gælder særlige regler om overførelse af de pågældende kvalifikationsbeviser.

3.6.d. Etableringsdirektivet

Næste skridt i den EU-retlige regulering af advokatprofessionen foreligger med Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udøvelse af advokaterhvervet i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået (98/5). Direktivet præciserer på en række punkter den regulering, der er gennemført ved servicedirektivet, men indeholder i tillæg hertil en detaljeret regulering af EU-advokatens forhold i forbindelse med etableringen af sin virksomhed i værtslandet, herunder vedrørende samarbejdet med værtslandets advokater, se nærmere direktivets art. 11-12.

Formål: Hvor service- og diplomadirektiverne giver EU/EØS-advokaten ret til at praktisere i værtslandet, givet etableringsdirektivet ham ret til selv at blive en del af den juridiske profession i værtslandet. Det er således hovedformålet med etableringsdirektivet at lette EU-advokatens adgang til "varig udøvelse af advokaterhvervet som selvstændig eller som lønmodtager i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået." I 5. præambelbetragtning fremhæves det som begrundelse herfor, at denne mulighed er særligt aktuel i forbindelse med grænseoverskridende transaktioner, der ofte involverer både international ret, EF-ret og national ret, jf. tilsvarende direktivets art. 5.

Hovedregel: Direktivets hovedbestemmelse findes i art. 3, jf. art. 5, der giver en advokat i en hvilken som helst anden medlemsstat ret til varigt at udøve advokatvirksomhed under hjemlandets advokattitel, for så vidt den pågældende virksomhed kan ydes af værtslandets tilsvarende advokater. Han skal dog overholde de procedureregler, som gælder med hensyn til de nationale domstole. Direktivet indeholder derudover en række regler, der lemper de krav, der er indeholdt i direktiv 89/49/EF. Væsentlig er direktivets art. 10, der giver advokaten ret til efter at have været etableret i tre år og praktiseret værtslandets jura at opnå værtslandets advokattitel. Direktivet er gennemført i retsplejeloven ved ændringslov nr. 231 af 4. april 2000 og bekendtgørelse nr. 276 af 14. april 2000. Se hertil afsnit 5.1.e.

Direktivet gælder kun for advokater. I EF-domstolens afgørelse i *Morgenbesser*-sagen (C-313/01, dom af 13. november 2003) fandtes direktivet ikke anvendeligt i en sag, hvor en person, der uden at være advokat havde juridisk kandidateksamen fra en anden medlemsstat, ønskede at blive autoriseret som fuldmægtig i en anden sag. Se i øvrigt om denne afgørelse i afsnit 5.1.e.

3.6.e. Indirekte regulering

Foruden EU's direkte regulering af selve advokatprofessionen har en række EU-regler, der ikke specifikt tager sigte på den juridiske profession, en indirekte betydning herfor.

Hvidvaskningsdirektivet: Det væsentligste eksempel herpå er de regler om hvidvaskning af penge, der findes i den danske lovgivning, men som har rod i EU's direktiver herom. Reglerne herom har grundlag i Rådets direktiv af 10. juni 1991 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvaskning af penge (91/308) som ændret ved direktiv 2001/97. For en nærmere gennemgang heraf henvises til afsnit 8.4.e.

Retshjælpsdirektivet: Rådets direktiv af 27. januar 2003 om forbedret adgang til domstolene i grænseoverskridende tvister gennem fastsættelse af fælles mindsteregler for retshjælp i forbindelse med tvister af denne art (2003/8). Direktivet gælder – som følge af vort forbehold over for det retlige samarbejde – ikke for Danmark, jf. art. 1, stk. 3. Det er i øvrigt begrænset til "tvister på det civil- og handelsretlige område", jf. art. 1, stk. 2. Ifølge direktivets art. 3, stk. 1, har fysiske personer, der er involveret i en

tvist, som er omfattet af dette direktiv, ret til "passende retshjælp" med det formål at sikre, at de har reel adgang til domstolene. Retshjælpen anses for passende, når den sikrer rådgivning forud for en retssag med henblik på en bilæggelse af tvisten inden en retssag samt juridisk bistand og repræsentation i retten og fritagelse for eller hjælp til at betale retshjælpsmodtagerens sagsomkostninger. Direktivet giver endvidere regler om, hvordan den retssøgende anmoder om retshjælp mv.

3.6.f. Forslaget til direktiv om tjenesteydelser

I januar 2004 har Kommissionen fremlagt forslag til direktiv om tjenesteydelser i det indre marked (KOM(2004) 2, endelig udg., dateret 13.1.2004). Direktivforslaget er fremsat i opfølgning af den såkaldte Lissabon-proces, der blev igangsat, da EU's regeringschefer i marts 2000 vedtog, at EU inden år 2010 skal være den mest konkurrencedygtige og dynamiske videnbaserede økonomi i verden. Formålet med forslaget er at overvinde de hindringer, der antages at være for, at tjenesteydende virksomheder i vid forstand (jf. definitionen i 14. betragtning) frit kan etablere sig i medlemsstaterne. Direktivforslaget tager navnlig sigte på forskellige former for ansøgningsprocedurer. Dermed indeholder det ligeledes en række bestemmelser, der bl.a. vil få direkte betydning for den juridiske profession. I art. 19 er således foreslået et forbud mod, at medlemsstaterne gør adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed på deres område betinget af en række krav, der grundlæggende har at gøre med tjenesteydernes lige adgang til markedet uden diskriminatoriske barrierer.

Herudover indbefatter forslaget en pligt for medlemsstaterne til at undersøge, om deres retssystem gør adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed betinget af overholdelsen af en række ikke-diskriminerende krav, herunder krav – bortset fra kravene vedrørende erhvervsmæssige kvalifikationer eller kravene i andre fællesskabsinstrumenter – der forbeholder bestemte tjenesteydere adgangen til den pågældende servicevirksomhed på grund af virksomhedens særlige karakter (litra d).

Det står åbent, hvilke skridt Kommissionen vil tage over for krav af denne karakter rettet mod den juridiske profession. Direktivforslaget og de tanker, der ligger bag, har bl.a. ligget bag justitsministeriets beslutning i juni 2004 om at nedsætte et sagkyndigt udvalg om advokater, hvis opgave

det bl.a. er at vurdere de særlige regler, der giver advokatbranchen fordele i konkurrencen med andre juridiske rådgivere.

3.7. Anden international regulering

3.7.a. Oversigt

Den internationalisering og globalisering af advokatprofessionen, som skitseres i afsnit 1.1.d., har ført til flere internationale initiativer, der på forskellig vis manifesterer sig i retskilder af betydning for advokatretten. Der har endnu ikke vist sig noget behov for at etablere nogen global harmonisering af de rammebetingelser, hvorunder advokater virker.

Det nærmeste, man kommer en sådan regulering, finder man i det regionale arbejde, der bl.a. udføres af CCBE, jf. nærmere afsnit 3.2.h. Dette arbejde har dog ikke medført nogen specielt slagkraftig harmonisering af de europæiske regler om advokatetik. Givet de meget forskellige vilkår, hvorunder advokatprofessionen udøves i forskellige retssamfund, og de meget forskellige holdninger, hvorpå de forskellige procesordninger anskuer advokatprofessionen, er det næppe heller tænkeligt, at en sådan harmonisering er nært forestående.

Alligevel kan man udpege nogle enkelte tendenser mod en global regulering af visse dele af advokathvervet. De bevægelser, der her er tale om, udspringer af den retspolitiske magt, der i disse år udgår fra henholdsvis konkurrence- og menneskerettighedsområdet:

3.7.b. WTO

Ved de internationale aftaler, der i 1994 skabte the World Trade Organisation, indgik bl.a. den såkaldte GATS-aftale (General Agreement on Trade in Services) om fri udveksling af tjenesteydelser. Den almindelige forpligtelse, der følger af traktaten, indebærer bl.a. en pligt til at ikke at diskriminere tjenesteydelser præsteret af tjenesteydere fra andre lande i forhold til hjemlandets tjenesteydere samt en pligt til at opstille gennemsigtige objektive adgangskriterier.

Traktaten indebærer en forpligtelse til at forhandle om en gradvis deregulering af adgangen til at præstere tjenesteydelser mellem medlemsstater-

ne på tværs af landegrænser. Sådanne forhandlinger er pågået siden 1995. Blandt de tjenesteydelser, man i den forbindelse inddrager som led i drøftelsen af "free professional services", er juridiske tjenesteydelser, herunder advokatydelser.

Disse forhandlinger foregår i øjeblikket i den såkaldte *Doha*-runde, opkaldt efter den ministerrådserklæring, der blev afgivet under en konference i Doha, Qatar, i november 2001. De emner, der er på dagsordenen, svarer til dem, der har været på bordet i forbindelse med den europæiske dereguleringsproces.

> Blandt de emner, der drøftes, er (1) gensidig anerkendelse af kvalifikationskrav for advokater, (2) internationalisering af advokatetiske regler, (3) multidisciplinære partnerskaber og liberalisering af ansættelseskrav, (4) liberalisering af investerings- og ejerskabsregler samt (5) liberalisering af særlige lokale lovkrav. Drøftelserne tager udgangspunkt i den betragtning, at advokatydelsen er en erhvervsmæssig ydelse som enhver anden, og at forskrifter, der indebærer en *særlig* behandling af denne profession, må kunne forsvares ud fra særlige grunde.

3.7.c. Menneskerettighedsområdet

Problemstillingen: De generelt holdte retsprincipper, der findes i EMRK afsnit I (herunder navnlig artiklerne 2-14), har fået stadigt større betydning gennem de seneste år. Retsområdet er på mange måder kontroversielt. De afgørelser, der træffes af menneskerettighedsdomstolen, er ofte ganske vidtgående, fordi konventionen har fået en grundlovslignende status. Det lovgivningsmæssige grundlag herfor er en konventionstekst, som blev formuleret med sigte på historiske hændelser (nemlig begivenhederne op til og under 2. verdenskrig), hvoraf mange ligger langt fra de samfundsspørgsmål, der i dag reguleres af konventionsteksten. Men domstolen har på mange konventionsområder anlagt en stadigt mere ekspansiv fortolkning af konventionsteksten, sagsantallet er eksploderet og i dag må man – på godt og ondt – konstatere, at konventionen har opnået en umiddelbar retskildeværdi inden for stort set alle retsområder og dermed også i advokatretten.

Som praksis nu foreligger, berører den såvel reglerne om advokatens professionsetiske virke, sagsbehandlingen ved advokatmyndighederne og den processuelle retsstilling i konkrete opdrag. Nogle sager angår de be-

grænsninger, en lovgivning kan lægge for advokatens virke som forsvarer. Andre sager angår advokatens egen stilling over for sit hjemlands myndigheder, herunder advokatmyndighederne.

> Fordi Advokatnævnet har hjemmel til at pålægge strafferetlige sanktioner, kan man overveje, om reglerne i EMRK om *fair trial* finder anvendelse for nævnet. Den almindelige opfattelse, der i nogen grad støttes af *U 1990.1015 H*, er, at dette ikke er tilfældet, se hertil *Halling-Overgaard* (2002), s. 18 ff.

Professionsreguleringen: Den europæiske menneskeretsdomstol har på et tidligt tidspunkt taget stilling til spørgsmålet om en advokats pligt til at optræde som beneficeret forsvarer uden vederlag. Kort efter sin advokatbeskikkelse blev en belgisk advokat, *van Mussele*, beskikket til at forsvare en person, der var tiltalt for tyveri. Da tiltalte var uden midler fik *van Mussele* intet vederlag for opdraget. Denne beslutning var i overensstemmelse med det belgiske advokatsamfunds regler om *pro bono* bistand til ubemidlede, der blev praktiseret således, at sådanne opdrag primært gik til nyligt beskikkede advokater. I sin dom af 23. november 1983 afviste domstolen, at denne ordning havde karakter af tvangsarbejde i strid med konventionens art. 4.

Fortrolighedsbeskyttelse: Den europæiske menneskerettighedsdomstol har i et antal afgørelser ligeledes antaget, at fortroligheden mellem advokat og klient er beskyttet af privatlivsreglen. EMRK art. 8 fastslår, at enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance, og at "Ingen offentlig myndighed må gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, medmindre det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder." Se således domstolens afgørelse af 16. december 1992 i sagen *Niemietz mod Tyskland* og senest domstolens afgørelse af 25. februar 2003 *Roemen and Schmit mod Luxembourg*.

> I den sidstnævnte sag antog domstolen, at det var i strid med art. 8, at politiet i Luxembourg havde gennemført en ransagning hos en advokat for at finde en journalists kilde til en historie, selv om man havde fulgt den særlige procedure for ransagning hos advokater, der var indeholdt i den

nationale lov om ransagning hos advokater, og som indebar et krav om forelæggelse af sådanne anmodninger for advokatrådet i Luxembourg. Domstolen fandt, at den pågældende anmodning var formuleret for bredt, og har muligvis også skelet til, at den pågældende sag drejede sig om opklaringsarbejdet efter et fortrolighedsbrud, der blev kendt efter en journalistisk afsløring af en ministers strafbare forhold.

3.7.d. FN-erklæringen

Karakteristik og funktion: En FN-kongres indkaldt under temaet "Prevention of Crime and the Treatment of Offenders" i Havana i dagene 27. august-7. september 1990 har udstedt et sæt grundlæggende principper om advokatens stilling (*Basic principles on the Role of Lawyers*). Principperne tager udgangspunkt i en række FN-instrumenter på menneskerettighedsområdet om borgerlige og politiske rettigheder. Principperne knytter sig derfor dels til den straffeprocessuelle regulering af advokatens virke under straffesagen, dels til de rammebetingelser, hvorunder advokatstanden udfoldes. Der er ikke tale om en folkeretligt forpligtende konvention, og de principper, der fastslås i dokumentet, krænkes utvivlsomt i talrige af lande, der i forvejen har problemer med at overholde grundlæggende menneskerettigheder. På den anden side er dokumentet interessant ved at fastslå en skabelon for, hvorledes en advokatretlig regulering ideelt set tilrettelægges.

Straffeproces og retshjælp: I straffeprocessuel henseende fastslår principperne den enkeltes ret til at få bistand i straffesager fra en forsvarer efter eget valg. Ligeledes skal regeringerne sikre "the provision of sufficient funding and other resources for legal services to the poor and, as necessary, to other disadvantaged persons" – en pligt som advokatsamfundene skal medvirke til at opfylde. Regeringerne skal herudover sikre, at lawyers (a) are able to perform all of their professional functions without intimidation, hindrance, harassment or improper interference; (b) are able to travel and to consult with their clients freely both within their own country and abroad; and (c) shall not suffer, or be threatened with, prosecution or administrative, economic or other sanctions for any action taken in accordance with recognized professional duties, standards and ethics.

Uddannelse: Når det gælder uddannelse mv. pålægger erklæringen regeringerne, advokatsamfundene og uddannelsesinstiutionerne at sikre, at advokater har "appropriate education and training", og at de er bevidste

om "the ideals and ethical duties of the lawyer and of human rights and fundamental freedoms recognized by national and international law." Med særlig adresse til advokatprofessionen pålægges advokaterne til enhver tid at fastholde "the honour and dignity of their profession as essential agents of the administration of justice."

Beskyttelse af advokaten: Et særligt punkt (18.) fastslår, at advokater ikke skal "be identified with their clients or their clients' causes as a result of discharging their functions." Endelig pålægges advokaterne en ret til at "form and join self-governing professional associations to represent their interests, promote their continuing education and training and protect their professional integrity." Disciplinære klager over advokater skal kunne indbringes for "an impartial disciplinary committee established by the legal profession, before an independent statutory authority, or before a court, and shall be subject to an independent judicial review." Ved denne instans skal sagerne afgøres "in accordance with the code of professional conduct and other recognized standards and ethics of the legal profession and in the light of these principles."

3.8. Udenlandsk ret

3.8.a. Problemstillingen

I takt med at advokatens rådgivning udøves på tværs af landegrænser, opstår risikoen for en regelkonflikt mellem de regelsæt, der gælder i hjemlandet og i klientlandet. Problemet opstår både i tilfælde, hvor klienten er bosat i et andet land end det, hvorfra advokaten udøver sin virksomhed, og i tilfælde, hvor klienten er etableret i advokatens hjemland men ejes af et moderselskab, der i kraft af sit hjemlands forpligtelser også skal lade sine datterselskaber og disses rådgivere optræde på en bestemt måde. Og det har betydning, hvad enten de forpligtelser, der udspringer af det fremmede lands lovgivning, retter sig mod klienten (respektive dennes moderselskab) eller mod dennes rådgivere. Hovedparten af de nævnte regler udspringer af børsretlig regulering (afsnit 3.8.b.). Men herudover spiller den informationsregulerende lovgivning også en væsentlig rolle (afsnit 3.8.c.).

3.8.b. Børsretlige regler

Børsretlige regler har til formål at understøtte et aktiemarkeds generelle og specifikke tillid til de værdipapirer, der handles på en fondsbørs. Da det er fondsbørsen, der er reglernes centrale omdrejningspunkt, vil reglerne ofte variere fra fondsbørs til fondsbørs. En fondsbørs er isoleret set en privat virksomhed, der virker inden for rammerne af en lov, der autoriserer fondsbørsen til at drive denne virksomhed. Derfor fremtræder regelsættet som en kombination af regler fastsat af den enkelte fondsbørs, henholdsvis regler fastsat af lovgivningen.

I nyere tid har der på en del aktiemarkeder udspillet sig kriser, som har haft rod i, at der enten er sket udnyttelse af oplysninger, som af hensyn til den ligelige og gennemsigtige kursdannelse burde være offentlig kendte (*insider trading*) eller omvendt er forvrængede, hvorved børsens tillid til et selskab har været baseret på urigtige regnskabsoplysninger. Når sådanne problemer har foldet sig ud i det offentlige rum, er der ofte kommet politiske modtræk gennem mere indgående reguleringer. Selv om sådanne regler ofte vil være udsprunget af et øjebliks politiske ønske om at "gøre noget" på ét område, har reglerne ofte haft praktiske konsekvenser inden for andre områder, herunder på andre børsmarkeder. Den strikse regel har dermed forvandlet sig til en moralsk fællesnævner, som alle – for ikke at blive sat i et uheldigt lys – har følt sig forpligtede til at følge. Derfor vil man ofte se, at det principielle indhold i sådanne regler får en langt mere vidtrækkende slagkraft end den, der var tiltænkt.

Tavshedspligtregler: Når en dansk rådgiver er involveret i en international transaktion med et selskab noteret på en fremmed fondsbørs, vil rådgiveren ofte skulle underlægge sig de børsretlige regler om tavshedspligt, der gælder for den pågældende fondsbørs. I det omfang denne tavshedspligt fuldt ud svarer til den, rådgiveren (advokaten) er underlagt efter sine hjemlige regler, er der ikke praktiske vanskeligheder forbundet med gennemførelsen af selve tavshedspligten. Det kan dog forekomme, at reglerne om tavshedspligt er forbundet med særlige forpligtelser. Selv om der kan være begrænsninger i sådanne reglers slagkraft over for udlændinge, vil overtrædelsen af tavshedspligten ofte kunne sanktioneres over for det pågældende selskab (klienten), hvilket for de fleste praktiske formål vil være en særdeles alvorlig sanktion.

Oplysningspligt: Inden for børsretten finder man ligeledes modstykket til rådgiverens tavshedspligt, nemlig hans oplysningspligt. Ifølge § 2 i Håndbog for udstedere på Københavns Fondsbørs (6. november 2001) er det således bestemt, at rådgivere og andre, der har en særlig tilknytning til et børsnoteret selskab, skal medvirke til, at selskabet informerer i overensstemmelse med gældende oplysningsforpligtelser. Opstår der situationer, hvor rådgiveren ikke mener, at selskabet overholder sine oplysningsforpligtelser, skal rådgiveren straks forsøge at få selskabets ledelse til at ændre forholdet. Tilsvarende regler finder man ved fondsbørser uden for Danmark.

The Sarbanes-Oxley Act: I en særlig stilling står her de regler, der blev indført i amerikansk føderal lovgivning ved *the Sarbanes-Oxley Act* af 30. juli 2002 (i det følgende forkortet SOA). Reglerne gælder for selskaber, der har værdipapirer noteret på New York Stock Exchange eller anden amerikansk børs, eller som i øvrigt har foretaget en aktieemission, der er registreret hos det amerikanske børstilsyn *Securities and Exchange Commission* (SEC) – en registrering, der indebærer pligt til løbende at afgive børsmeddelelser og holde SEC informeret om andre forhold af betydning for prisdannelsen på aktien. Blandt de forpligtelser, der pålægges ved SOA, er en pligt for advokaten (hvad enten denne arbejder *in house* eller som ekstern juridisk rådgiver) til at indberette ledelsen af selskabet for myndighederne, hvis han bringer i erfaring, at ledelse eller medarbejdere begår væsentlige lovovertrædelser. I det omfang en dansk advokat optræder direkte overfor SEC, vil reglerne gælde direkte. Optræder han sammen med en amerikansk advokat, vil pligten primært påhvile denne.

Se nærmere om lovens regler *Søren Lindstrøm* i Advokaten 1/2004, s. 13 ff. samt *James Bartos'* og *Rachel Youngmans* oversigstartikler i the European Lawyer, september 2002, s. 22 ff. og 28 ff. Loven indeholder ligeledes nye regler, der sikrer revisors uafhængighed. F.eks. må den partner fra selskabets revisionsfirma, som har været hovedansvarlig for selskabets revision, ikke have denne rolle i mere end 5 år. Derefter skal en ny partner (eventuelt fra samme firma) overtage hovedansvaret. Efter indførelsen af SOA har New York Stock Exchange og Nasdaq indført nye børsregler.

3.8.c. Anden informationsregulerende lovgivning

I det omfang danske advokater indgår i et internationalt samarbejde med udenlandske advokater, vil det være nødvendigt for den danske advokat at overholde de regler for udveksling af information, som den udenlandske advokat er underlagt.

Tavshedspligt mv.: En sådan transnational rækkevidde kan for det første indtræde i det omfang en oplysning efter reglerne i ét land er beskyttet af regler om tavshedspligt eller som erhvervshemmelighed, men ikke i et andet. Virkningen heraf vil være, at beskyttelsen kompromitteres, hvis oplysningen bringes videre i et land, hvori den lovligt kan (eller måske skal) offentliggøres. Den retlige beskyttelse af erhvervshemmeligheder er ikke genstand for harmoniseringsregulering i EU, og en sådan harmonisering gælder heller ikke for den tavshedspligt, der gælder for forskellige liberale erhverv mv. Derfor kan det antages, at et forhold, der ikke vil krænke den tavshedspligt, der gælder for en advokat i ét land, vil indebære en krænkelse af en tavshedspligt for en advokat, der er underlagt et andet lands regler.

> Se hertil *Hans Jürgen-Hellwig* i Advokaten 7-8/2002, s. 171 ff. F.eks. har franske advokater en meget udstrakt tavshedspligt, se hertil *Dan Shefet* i Advokaten 5/1999, s. 96 f., og Advokaten 2004.264 ff Reglerne herom følger af art. 226, stk. 13, i den franske strafferetsplejelov, hvortil knytter sig et særligt dekret af 27. november 1991, art. 160. Tilsvarende følger af de etiske regler, der knytter sig til de enkelte advokatsamfund. Advokatens pligt til at iagttage diskretion med hensyn til oplysninger, der fremkommer som led i hans opdrag, gælder ikke alene i relation til tredjeparter, men også i relation til klienten selv. Den korrespondance, en advokat modtager fra en kollega er omfattet af advokatens tavshedspligt og kan således ikke uden kollegaens samtykke videresendes til klienten. Denne regel er bl.a. fastslået ved en kendelse afsagt af Cour de Cassation, Chambre civile 1, den 4. februar 2003 i sag nor. 00-10057. Se for anden praksis *Shefet* a.st. s. 97.

Persondatabeskyttelse: Et andet væsentligt eksempel herpå er de regler, der findes om beskyttelse af personoplysninger, jf. for dansk ret lov om behandling af personoplysninger. Ifølge lovens § 27 må der kun overføres oplysninger til et tredjeland, såfremt dette land sikrer et tilstrækkeligt beskyttelsesniveau. Vurderingen af, om beskyttelsesniveauet i et tredjeland

er tilstrækkeligt, sker på grundlag af samtlige de forhold, der har indflydelse på en overførsel, herunder navnlig oplysningernes art, behandlingens formål og varighed, oprindelseslandet og det endelige bestemmelsesland, samt de retsregler, regler for god forretningsskik og sikkerhedsforanstaltninger, som gælder i tredjelandet, jf. stk. 2. Loven hviler på et direktiv og korresponderer således med lovgivning i de øvrige EU-lande. For en nærmere gennemgang af de problemer, bestemmelsen giver anledning til, henvises til *Kristian Korfits Nielsen & Henrik Waaben*s lovkommentar (2001), s. 283 ff.

3.8.d. Udenlandske advokatregler

Endelig kan de regler, der gælder for udenlandske advokater, under visse omstændigheder få betydning også for danske advokater. En sådan betydning kan enten gøre sig gældende umiddelbart, fordi den fremmede advokat er afskåret fra at gøre noget (f.eks. optræde som vidne i en sag, han selv fører) eller indirekte, fordi den udenlandske advokat som betingelse for at indgå i et samarbejdsforhold med den danske advokat er tvunget til at sikre, at hans hjemlands advokatetiske regler gælder for kollegaen i dennes hjemland. Et praktisk udslag af denne indflydelse gør sig gældende i relation til reglerne om *interessekonflikter*, hvor den danske advokat, der planlægger et samarbejde med en udenlandsk kollega om en konkret klient, er nødt til at anerkende de regler herom, som kollegaen er underkastet.

3.9. Den retsvidenskabelige forskning

3.9.a. Emneafgrænsning og funktion

Faggrænsernes betydning: De juridiske fagdiscipliner tjener flere formål. For det første indebærer de en praktisk *arbejdsdeling*, som heldigt gennemført kan modvirke dobbeltarbejde, hvorved samme emne behandles lige indgående i forskelligartede discipliner. For det andet giver en klar og konsekvent emneinddeling mulighed for, at det enkelte fag udvikler en egen systematik med synspunkter og argumentationsmønstre, som kan øge kvaliteten af den videnskabelige indsats. Dette kan f.eks. føre til mere sikre prognoser om indholdet af gældende ret på uafklarede områder, påpegning

af mangler og inkonsekvenser i den retlige regulering eller medvirke til at styrke overbevisningskraften af de retsvidenskabelige udtalelser om gældende ret på uafklarede område. Sådanne resultater er opnået inden for andre dele af retsvidenskaben, hvor der har udkrystalliseret sig særlige discipliner. Miljøretten, IT-retten og børsretten er eksempler herpå

Advokatretten som retsdisciplin: Advokatretten har ikke tidligere været søgt opdyrket som selvstændig juridisk disciplin. Derfor er der ingen lærebogslitteratur herhjemme, der søger at indkredse, karakterisere og beskrive de særlige regler, der gælder for advokatstanden. Denne bog har som en af sine ambitioner at råde bod på denne mangel. Den omfattende gennemgang i bogens kapitel 1 af nogle af de principper, der ligger til grund for den retlige regulering af advokatprofessionen, har således til formål at tjene som argumentatorisk grundlag for en række af de synspunkter, der udvikles senere i fremstillingen. I mangel af nogen retlig tradition er der derfor heller ingen traditionelle faggrænser at holde sig til.

Som advokatretten her er afgrænset, indeholder den elementer af forskelligartede retssystemer. Udgangspunktet er en profession og dens relationer til forskellige parter, domstole og myndigheder. Men alt efter den enkelte relation kan forskellige typer af regler komme på banen og tilsvarende elementer af andre retsordninger, herunder procesret (for så vidt angår advokatens forhold til retten), aftale- og erstatningret (for så vidt angår forholdet til klienten) og strafferet (for så vidt angår overholdelsen af de strafbelagte forskrifter). Kernen i den advokatretlige regulering er de regler, der gælder specifikt for advokater i medfør af retsplejelovens sjette afsnit. Komplementært til den egentlige advokatretlige analyse følger herefter de praktiske implikationer for professionens udøvere. Disse spørgsmål vil senere blive behandlet i min bog *Advokatens færdigheder* (med forventet udgivelse 2006).

3.9.b. Dansk litteratur

Den advokatretlige forskning har hidtil haft fragmentarisk karakter, bl.a. fordi advokater er flittige forfattere af litteratur om deres egen profession. En stor del af denne litteratur foreligger i form af indlæg i fagpressen om konkrete professionsetiske spørgsmål, først og fremmest i Advokatrådets officielle organ, Advokaten. Hertil kommer bøger om specifikke advoka-

tretlige spørgsmål, se herved i litteraturlisten under *Jørgen Hansen*, *Axel H. Pedersen* og *Halling-Overgaard* (2002).

> Anskuer man feltet lidt bredere, finder man en righoldig litteraturmængde af til dels selvbiografisk karakter, der er egnet til at kaste lys over retlige problemer inden for advokatprofessionen. Af læseværdige eksempler herpå kan nævnes *Bernt Hjejle*: Shawlaw – af et hundredårigt advokatkontors historie (1978), *C. Ricard:* En advokats erindringer (1981) og *Axel H. Pedersens* biografi over højesteretssagfører C. B. Henriques, En Rettens Tjener (2. reviderede udg., 1957).

Der findes en ikke ubetydelig mængde juridisk litteratur om de emneområder, der behandles i denne bog. Litteraturen er sporadisk. Den er som sagt primært skrevet af praktiserende advokater. Og den udgør ikke dele af en samlet, akademisk bearbejdning af området. Medvirkende hertil har nok været, at vi endnu ikke har set noget fag bygget op omkring advokatretten. Emnet har ikke været udbudt ved universiteterne, og følgelig har det heller ikke været nærliggende at kræve en prøve heri for bestået som betingelse for at blive advokat.

3.9.c. Udenlandsk litteratur

Den retsvidenskabelige litteratur i de øvrige nordiske lande minder i høj grad om den danske. Der findes enkelte større fremstillinger, forfattet af advokater, men af ældre dato. I Sverige foreligger en omfattende monografi om *God advokatsed*, forfattet af *Holger Wiklund*. Bogen er fortrinsvis baseret på disciplinære afgørelser. I Norge har *Harald Halvorsen* udsendt et tilsvarende værk: *Advokatvirksomhet – betingelser og krav*. Værket udkom i sin første udgave i 1983 men er genudgivet af Morten F. Arnesen i 1997. Hverken Sverige eller Norge har oprettet professorater med særligt henblik på retsvidenskabelig forskning i advokatforhold.

Går man uden for Norden er billedet anderledes. Den advokatretlige forskning er forståeligt nok størst i de jurisdiktioner, der har en stor advokatstand, og for hvilke den retlige regulering af advokatens virke spiller en væsentlig rolle i retsplejen. Dette er navnlig tilfældet i USA, hvor der findes lærestole inden for disciplinen inden for de fleste større law schools.

Blandt hovedværkerne i den amerikanske advokatretslitteratur kan fremhæves *Ronald D. Rotunda*: Professional responsibility, 6th edition (2002), samme forfatters kommentar til ABA's advokatetiske regler*:* Professional responsibility, a student's guide (ABA, 2002-2003) og *Charles W. Wolfram:* Modern legal ethics (WestGroup, 1986). Ligeledes kan fremhæves den af *Stephen Gillers* og *Roy D. Simon* årligt udgivne materialesamling Regulation of Lawyers – Statutes and Standards. Fra britisk ret kan nævnes *Hugh Evans*: Lawyers' Liabilities, second edition (2002) og *The Law Society*: The Guide to the Professional Conduct of Solicitors, Eighth Edition. London (1999).

Anvendelsen af dette materiale må i sagens natur tages med samme forbehold som de forbehold, der vil knytte sig til anvendelsen af andre retskilder fra de pågældende jurisdiktioner. Det er primært argumentets kraft og den retssociologiske erkendelse af virkningerne af at betjene sig af forskellige typer af lovgivningsløsninger, der kan give inspiration for løsningen af et nationalt retsspørgsmål. I det omfang der mangler lighed mellem de livsforhold eller retlige forhold, der danner grundlag for retssammenligningen, svinder muligheden for at søge inspiration i det fremmede erfaringsmateriale.

Kapitel 4
Grundbegreber

"For at fælde domme af forskellig slags må man have begreber". *Justus Hartnack:* Den ny filosofi (1963), s. 16.

4.1. Advokatopdraget

4.1.a. Begreb og problemstilling

Begrebsanvendelsen: Flere af advokatrettens problemstillinger centrerer sig om pligtrelationer, der forklares ved hjælp af en række grundlæggende begreber. For at beskrive den relation, der afgrænser advokatens pligter over for klienten (og som tilsvarende kan give anledning til retlig usikkerhed om omfanget af disse pligter), anvender man almindeligvis begrebet "opdrag". Er der et opdrag, er der dermed også mindst en advokat (og/eller et advokatfirma) og (mindst) en klient. Som regel følger hermed også en betalingsforpligtelse, enten fra advokaten eller fra en instans, der har beskikket advokaten til opdraget.

Sprogligt udspring: At "opdrage" vil sige at overgive noget til en andens besiddelse. Den sproglige forestilling om at opdrage nogen eller noget (f.eks. et barn eller en ting, sml. for sidstnævnte betydningen i DL 5-7-8) peger også på en mere forpligtende relation. Tankegangen er altså den, at sagen i kraft af "opdraget" overgives i advokatens varetægt, hvorefter denne står for det videre fornødne. Denne opfattelse ligger ligeledes til grund for brugen af ordet "klient", der – som nærmere uddybet i afsnit 1.2.c. – rummer reminiscenser af en over/underordnelsestankegang, hvor advokaten indtager rollen som den styrende part.

> En tilsvarende betydning af ordet kendes fra engelsk-amerikansk sprogbrug, hvor man anvender betegnelsen *retainer* i samme betydning, om end fra modtagerens vinkel: *To retain* vil sige at beholde og huske men kan også anvendes om den varetægt, der opstår i konsekvens af, at advo-

katen påtager sig ansvaret for sagen. I engelsk-amerikansk juridisk terminologi benyttes betegnelsen dog også i en helt anden betydning, nemlig om modregning. I en bredere betydning betegner verbet *to patronise* om dette at yde bistand til fordel for andre.

Retsvirkninger: At man har brug for en klar afgrænsning af, om der foreligger et advokatopdrag – hvad enten dette er etableret ved udtrykkelig aftale, stiltiende eller ved rettens beskikkelse – skyldes, at der med opdraget følger nogle retsvirkninger, først og fremmest for advokaten, men ofte også for klienten. For advokaten betyder opdraget, at denne nu er underlagt en række pligter til dels at varetage klientens *interesser*, arbejdsmæssigt såvel som i henseende til beskyttelsen af opdragets fortrolighed, dels at holde sig fri af *interessekonflikter*. Disse pligter håndhæves dels af det klagesystem, der er indført for advokater (se herved denne bogs kapitel 19), dels af den almindelige straffe- og erstatningsretlige regulering (se bogens kapitel 20-21).

Grundbetingelser: Såvel det sproglige udspring som den retlige funktion begrunder derfor et basalt krav om, at relationen mellem de to parter i et opdrag skal være *erkendt og tilsigtet* af parterne. Hvis *interessesubjektet* på klientside er adskilt fra *dispositionssubjektet* (som situationen f.eks. er i forholdet mellem en værge og den umyndige), skal denne erkendelse i hvert fald være til stede hos dispositionssubjektet (f.eks. en værge). Men ofte vil man også kræve, at der er tilsagn hos interessesubjektet (f.eks. den rationelt tænkende umyndige).

I opdrag, der hviler på et *aftaleforhold* mellem advokat og klient, må hertil føjes den almene retssystematiske konsekvens, at opdraget bringer parterne ind i et kontraktsforhold, jf. den obligationsretlige sondring mellem *kontrakt og delikt*. Almindeligvis påfører kontraktsforholdet bag en tjenesteydelse den professionelle tjenesteyder en stærkere *erstatningsretlig* eksponering ved fejl. Denne forskel træder ikke altid frem i advokatopdrag, eftersom den loyalitetspligt, der følger af den almindelige obligationsrets regler, ofte vil være sammenfaldende med kravet til "god advokatskik", jf. rpl. § 126, stk.1 (der også finder anvendelse i opdrag, der ikke hviler på aftale, fordi advokaten er beskikket til sagen efter rettens beslutning).

I de færreste tilfælde volder det vanskeligheder at fastlægge *indholdet* af et opdrag samt *identiteten* af de parter, der er berettigede og forpligtede i henhold hertil. Men undertiden kan en sådan usikkerhed opstå. I sådanne

tilfælde kan det få betydning for retsstillingen, hvorledes grundlæggende begreber afgrænses, og hvilke faktiske og retlige momenter, der er afgørende for begrebsafgrænsningen. F.eks. er opdragets afgrænsning afgørende for, hvorledes reglerne om *interessekonflikter* skal anvendes: Jo mere snævert et opdrag er defineret, desto færre vanskeligheder vil der opstå i disse forskellige henseender.

4.1.b. Opdragets retlige funktion

Afgrænsning: I en bred karakteristik kan man sige, at der etableres et *advokatopdrag*, når forbindelsen mellem parterne indebærer, at advokaten skal tildele den anden part *rettigheder som klient*. "Opdraget" er for advokaten, hvad "sagen" er for klienten. Når advokaten har påtaget sig opdraget, har han derfor *forpligtet* sig over for klienten, både i henseende til de almindelige advokatretlige regler og i relation til de specifikke pligter, der ligger i opdraget. Derfor kan en advokat begrebsmæssigt set ikke påtage sig et opdrag uden også at påtage sig forpligtelser over for klienten.

Pligter: Blandt de pligter, som advokaten skal repræsentere i kraft af opdraget, er pligten til at holde sig fri at *interessekonflikter*, pligten til (altid over for forbrugere og efter anmodning fra andre) at afgive *overslag* over udgifterne ved opdraget, den lovfastsatte pligt til at foretage indberetning efter reglerne om *hvidvaskning* af penge, pligten til at *afregne* sagen i overensstemmelse med de af advokatmyndighederne fastsatte principper for vederlæggelse og den *erstatningsretlige* indestående for culpøse fejl. At opdraget har betydning for fastlæggelsen af advokatens erstatningsretlige ansvar illustreres bl.a. ved *U 2003.1679 H*. Her fandtes advokatens opdrag i forbindelse med et salg af anparter i nogle luksussommerhuse også at omfatte nogle spørgsmål vedrørende sommerhusloven, under hensyntagen til at advokaten også havde ydet rådgivning om spørgsmål vedrørende planlovgivningen.

Derimod er tilstedeværelsen af et opdrag ikke afgørende for, om de almindelige regler om *god advokatskik* finder anvendelse. Disse regler gælder således også for advokater, der ikke aktuelt har nogen opdrag, når blot de *driver virksomhed* som advokat, jf. rpl. § 126, stk. 1, sammenholdt med stk. 4, der "i andre forhold af økonomisk art" forbyder advokater at "udvise en adfærd, der er uværdig for en advokat". Reglerne om god advokatskik gælder således også for advokater, der som led i deres advo-

katvirksomhed – men uden at befatte sig med konkrete opdrag – er i kontakt med tredjeparter, herunder advokatkolleger, offentlige myndigheder og domstole. Se om den nærmere afgrænsning mellem stk. 1 og stk. 4 i afsnit 11.1.a.

Opdrag og klientforhold: Som nævnt forudsætter et opdrag tilstedeværelsen af en *klient*. Dette begreb forklares nærmere i afsnit 4.4. At der er en klient på banen er dog ikke ensbetydende med, at der eksisterer et opdrag. Således kan der godt bestå et *klientforhold*, uden at der består et specifikt opdrag. Det giver således god mening at tale om, at en person er "klient" i en advokatvirksomhed i den betydning, at klienten har et *fast klientforhold* til advokatvirksomheden, uanset om klienten specifikt har et opdrag (en sag) under behandling. Heraf følger en oplevelse af advokatvirksomheden som det sted, klienten placerer sine opdrag, uden at klienten aktuelt har placeret et opdrag i advokatvirksomheden. En sådan forståelse ligger f.eks. til grund i AER pkt. 3.2.1., nr. 9, hvorefter en advokat ikke må bistå en klient i en sag, hvis han uden at repræsentere modparten i den konkrete sag har et fast klientforhold til denne,

Det faste klientforhold: At advokaten i én sag har repræsenteret en klient etablerer dog ikke nødvendigvis, at der er skabt et *fast* klientforhold til denne. Ved at besøge en restauration en enkelt gang bliver man heller ikke stamgæst. Har advokaten afsluttet opdraget for en klient, må man som udgangspunkt antage, at den pågældende part hverken er "klient" længere eller indgår i et fast klientforhold. Men når man indgår i et fast klientforhold, vil reglerne om interessekonflikter afskære advokaten fra at påtage sig et nyt opdrag for en ny klient, der er i en interessekonflikt med den tidligere, jf. den førnævnte bestemmelse. Et fast klientforhold vil med sikkerhed foreligge, når der indgås en *rammeaftale* mellem advokatvirksomheden og klienten, der også omfatter *kommende* opdrag. En sådan aftale bør i så fald præcisere de retlige konsekvenser heraf i relation til andre mulige opdrag fra andre klienter.

Etablering: Givet opdragenes forskellighed er det næppe muligt i eksakte termer at opstille de betingelser, der skal foreligge, for at et opdrag kan anses for etableret. I *aftalebaserede* opdrag må man her skele til, om der i formueretlig henseende kan siges at være indgået en *aftale* mellem parterne. I opdrag, der etableres ved *rettens bestemmelse*, vil retsbeslutningen normalt give et klart svar på spørgsmålet. I disse tilfælde kan det dog tænkes, at advokaten forinden – og i forventning om senere at blive beskik-

ket i sagen – har været i en sådan kontakt med sin klient, at der allerede inden dette tidspunkt er etableret et opdrag (dog uden pligt til at svare vederlag). Også i afgørelsen af, om dette er tilfældet, må man skele til de aftaleretlige regler om aftalers indgåelse.

De aftaleretlige regler kan dog ikke stå alene. I den fase, hvor advokaten forhandler om et opdrag, befinder han sig i retsteknisk forstand i en markedsføringsfase. Derfor er han omfattet af generalklausulen i § 126, stk. 1, og dermed underkastet en særlig pligt til at udvise omsorg og hensynsfuldhed i aftaleindgåelsen. God advokatskik tilsiger, at advokaten har pligt til at gøre det klart, om han har påtaget sig et opdrag – en pligt, der sanktioneres, ved at opdraget anses for stiftet, hvis advokaten har forsømt denne pligt.

Generelt kan man nærme sig et svar på spørgsmålet, hvornår opdraget er etableret, ved at fokusere på de hovedforpligtelser, der indgår i opdraget: Klientens pligt til at svare vederlag til advokaten og advokatens pligt til at varetage klientens interesser.

Vederlagsforventningen: Det er for det første typisk for det aftalebaserede opdrag, at klienten forventes at *betale vederlag* for bistanden. Så snart advokaten – i overensstemmelse med reglerne herom i AER pkt. 3.4.2. – giver oplysning om de vigtigste elementer i den påregnede bistand, samt størrelsen af det forventede vederlag, vil opdraget være etableret. En advokat, der under samtale med sin bordherre eller -dame, svarer på et juridisk spørgsmål, etablerer derfor ikke noget opdrag, så længe samtalen ikke efterlader borddamen eller -herren med en opfattelse af, at advokatens råd præsteres ud fra en juridisk pligtfølelse, se herved eksemplet hos *Langsted* (2004), s. 164 f. Opdrag vedrørende en ejendomshandel stiftes almindeligvis først, når advokaten modtager handelsdokumenterne, og derefter forventes – mod vederlag – at undersøge retsforholdene.

Pligtforventningen: Uden for vederlagstilfælde kan der dog i mange tilfælde være etableret et opdrag. Det gælder, når advokaten over for klienten har signaleret en vilje til at påtage sig pligter i opdraget. I en straffesag kan en sådan pligtforventning udløses ved, at advokaten vælger at besøge klienten i arresten uden at præcisere, at han ikke ønsker at forsvare ham. Eller når advokaten forbeholdsløst har afholdt møde med klienten på sit eget kontor og i den forbindelse gennemgår dokumenter. Har advokaten under dette møde modtaget fortrolige oplysninger, vil hans rådighed over disse oplysninger kunne bringe ham i en interessekonflikt over for en

senere part, der måtte ønske advokatens bistand i det pågældende sagsforhold.

Den advokat, der begiver sig ind i en korrespondance med klienten (som ikke går ud på at afvise bistanden), vil normalt signalere en pligtforventning, der lader formode, at han har påtaget sig opdraget. Den kontakt, en part etablerer med en advokatvirksomhed ved at gøre brug af en automatisk *juridisk brevkassefunktion*, som advokatvirksomheden har stillet til rådighed på internettet, vil som udgangspunkt ikke etablere et opdrag.

> I udkastet til tredje hvidvaskningsdirektiv, som blev offentliggjort den 30. juni 2004, er dette kriterium udtrykt således, at der er etableret en "business relation", se hertil artikel 6, litra a), der pålægger de af forslaget omhandlede personer og institutioner en pligt til at anvende "customer due diligence" ud fra foreliggende oplysninger. Begrebet "business relation" defineres i direktivets art. 3, nr. 11, som "a business, professional or commercial relationship which is expected, at the time when the contact is established, to have en element of duration." Direktivforslaget foreligger som COM(2004) 448 Final.

4.1.c. Aftalebaserede opdrag

Afgrænsning: Er opdraget baseret på en aftale, markerer aftalens beskrivelse af bistanden grænsen for advokatens pligter over for klienten. Uanset hvorledes aftalen om opdraget indgås, bør den derfor altid præcisere sagsforholdet. Denne præcisering er væsentlig, fordi opdraget markerer afgrænsningen af de forpligtelser, advokaten påtager sig over for klienten. Er aftalen uklar, må dansk rets almindelige regler om aftaleudfyldning og om kravene til ydelsen bringes i anvendelse, idet man må skele til den normdannelse, der er udviklet i relation til generalklausulen om god advokatskik.

Initiativ: I selve begrebet *advokat* (af latin: *advocare*, "at hidkalde") ligger et krav om, at opdraget skal etableres på klientens initiativ. Dette princip er ligeledes skrevet ind i AER, hvis pkt. 3.1.1.1. foreskriver, at en advokat alene må påtage sig en opgave for en klient efter direkte anmodning fra klienten, fra en anden advokat på klientens vegne, efter anmodning fra en offentlig myndighed eller fra et i øvrigt dertil kompetent organ.

Klientens ret til advokatvalg: Det er et grundlæggende princip i vor forfatning, at klienten har ret til selv at vælge advokat. Denne ret til frit advokatvalg kan dels udledes af den almindelige aftalefrihed dels af princippet om advokatens uafhængighed. For straffesager følger dette af EMRK art. 6, stk. 3, litra c, der sikrer enhver, der er anklaget for en lovovertrædelse, ret til at forsvare sig personligt eller ved bistand af en forsvarer, som han selv har valgt.

> Se ligeledes art. 133 i den Europæiske Patentkonvention: Med de undtagelser, der følger af bestemmelsens stk. 2, fastslås her den almindelige regel, at "no person shall be compelled to be represented by a professional representative in proceedings established by this Convention." For så vidt angår juridiske personer, der ikke har bopæl eller forretningssted i en konventionsstat, er der dog pligt til at udpege en fuldmægtig, som man skal lade sig repræsentere ved "in all proceedings established by this Convention, other than in filing the European patent application." § 8, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 1109 af 12. december 2003 (med senere ændringer) om magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten over for voksne efter kapitel 21 i lov om social service fastslår, at den, der iværksættes foranstaltninger overfor, altid selv kan vælge sin egen advokat. Myndighederne skal dog i den forbindelse påse, at den privat antagne advokat ikke bliver inhabil på grund af forholdet mellem klienten og klientens ægtefælle og pårørende mv., jf. stk. 2.

Dette udgangspunkt fraviges i nogen grad i opdrag, der bygger på rettens beskikkelse af advokaten. Da retterne i praksis alene beskikker advokater, der enten på forhånd har anmodet om at være offentligt beneficerede advokater (jf. rpl. § 336 og § 733), eller som på forhånd anmoder om at blive beskikket i den konkrete sag, er denne modifikation uden vægt. At opdraget bygger på en judiciel beskikkelse påvirker på en række punkter såvel rammebetingelserne for opdragets udførelse som vederlæggelsen.

Kompetencedel: Et opdrag vil ofte rumme et *mandat*, der giver advokaten mulighed for at disponere på klientens vegne. Dette mandat kan enten indeholde en *aftaleretlig* kompetence, hvorved opdraget etablerer en formueretlig fuldmagt, eller en *processuel* kompetence, hvorved det etablerer en *rettergangsfuldmagt*. Inden for procesretten er der udviklet nærmere regler om rettergangsfuldmagt, jf. nærmere afsnit 12.4.c. For sager, der verserer ved offentlige myndighed, gælder reglerne i forvaltningslovens § 8, ifølge hvilken den, der er part i en sag, på ethvert tidspunkt af sagens

behandling kan lade sig repræsentere eller bistå af andre. Nærmere herom afsnit 12.4.b.

4.1.d. Opdrag ved retsbeslutning

I en række tilfælde etableres opdraget ved en beslutning truffet af retten. Sådanne opdrag foreligger i to skikkelser. Går opdraget ud på at varetage en bestemt sag for en bestemt part, vil denne beslutning foreligge i form af rettens *beskikkelse*. Den anden form for opdrag foreligger, når advokaten antages af en ret, typisk en skifteret, til at bistå under en administrativt præget sagsbehandling, typisk bobehandling.

Beskikkelse: En beskikkelse er rettens pålæg til advokaten om at føre sagen. Såvel retsplejelovens regler som regler i den øvrige lovgivning fastslår, under hvilke omstændigheder en advokat kan beskikkes for en klient, eventuelt som bisidder under en velfærdstruende sagsprocedure.

> Foruden de regler, der omtales i det følgende, findes regler herom i § 60 i lov om social service, som i bestemte sagstyper (herunder sager om anbringelse uden for hjemmet samt andre tvangsprægede undersøgelsesforanstaltninger) pålægger kommunen at tilbyde forældremyndighedens indehaver gratis advokatbistand. Nærmere regler herom er givet i Socialministeriets bekendtgørelse nr. 870 af 30. november 1999 med senere ændringer.

De opdrag, der baseres på rettens beskikkelse, adskiller sig i en række henseender fra de aftalebaserede opdrag. Da det er beskikkelsen, der påfører advokaten en pligt til at udføre opdraget, vil *klientens ønsker* om dets udførelse kun i en vis udstrækning – inden for de processuelt regulerede grænser, der gælder i den pågældende sammenhæng – udfylde opdraget. Kun advokater, der på forhånd er udpeget til at kunne beskikkes, har pligt til at lade sig beskikke, jf. nærmere afsnit 17.1.b.

Forsvarerbeskikkelse: I en særlig position står den advokat, der beskikkes som forsvarer for en tiltalt i en straffesag. Ligesom andre advokater virker også forsvareren udelukkende i sin klients interesse. Men modsat andre typer af sager har retssystemet en helt særlig interesse i, at der i alvorlige straffesager sikres de tiltalte et godt forsvar. Derfor udfylder forsvareren en særlig rolle som partsrepræsentant, jf. nærmere *Halvorsen*

(1997), s. 58, generelt *Lene Ebervall*s doktorafhandling Försvararens roll (2002) og nærmere afsnit 17.2.

Ophør: En advokat, der er beskikket som forsvarer for en klient, kan ikke umiddelbart sættes fra opdraget ved klientens bestemmelse. Fordi opdraget hviler på rettens beslutning, skal der i givet fald træffes en ny retsbeslutning for at udvirke et sådant advokatskift. For den beneficerede forsvarers opdrag følger dette af rpl. § 736, stk. 1. Efter denne bestemmelse kan advokatens beskikkelse tilbagekaldes, når det findes nødvendigt i forsvarets interesse, samt, for så vidt sagen ikke derved forhales, efter begæring af sigtede, når han har "truffet overenskomst om forsvarets udførelse uden udgift for det offentlige".

Advokatpålæg og advokatbeskikkelse: Ifølge rpl. § 259, stk. 2, kan retten *pålægge* en part at lade sagen udføre af en advokat, dersom den ikke finder det muligt at behandle sagen på forsvarlig måde, uden at parten har sådan bistand. Pålægget kan ikke indbringes for højere ret. Det er i denne situation op til klienten selv at vælge advokat. Der er ikke tale om, at retten beskikker en advokat til at udføre sagen. Efterkommes et sådant pålæg ikke, betragtes processkrifter, der indgives af parten efter pålæggets meddelelse, blot som ikke indgivne, ligesom parten anses for udeblevet fra de retsmøder, der afholdes efter pålæggets meddelelse, jf. § 259, stk. 3, 1. pkt. Hvor særlige hensyn taler derfor, kan retten dog *beskikke* parten en advokat, jf. § 259, stk. 3, 2. pkt.

En egentlig modifikation i princippet om aftalefrihed gælder i de tilfælde, hvor klienten forgæves søger at opnå advokatbistand gennem henvendelser til en flerhed af advokater, der nægter at påtage sig klientens opdrag. Kan en part i en sådan situation godtgøre, at det ikke har været ham muligt at antage en advokat til at udføre en retssag, kan retten beskikke ham en advokat, jf. rpl. § 260, stk. 6. Beskikkelsen sker på betingelse af, at parten erklærer sig villig til at godtgøre statskassen udgifterne herved og efter rettens bestemmelse stiller sikkerhed for disse udgifter. Om salær og godtgørelse for udlæg til den beskikkede advokat gælder samme regler som i tilfælde, hvor der er meddelt fri proces, jf. kap 31. Retten pålægger samtidig med sagens afslutning parten at erstatte statskassen dennes udgifter i forbindelse med beskikkelsen.

Medhjælp til skifteretten: Ifølge § 219 i konkursloven kan skifteretten antage en medhjælper til under skifterettens tilsyn at udføre en række af de opgaver, der opstår i konkursboer, se hertil afsnit 3.1.d. Ligeledes bestem-

mer konkurslovens § 107, stk. 1, at skifteretten straks efter konkursdekretets afsigelse udpeger en eller flere kuratorer. Forinden udpegningen skal skifteretten rådføre sig med de tilstedeværende kreditorer, der dermed får en betydelig indflydelse på valget.

Gældssanering: Skifteretten kan når som helst under gældssaneringssagen beskikke en advokat for skyldneren, hvis der er særligt behov for advokatbistand, og skyldneren opfylder den i retsplejelovens § 330, stk. 1, nr. 2, nævnte betingelse, se hertil konkurslovens § 219, stk. 2. Om salær og godtgørelse for udlæg til den beskikkede advokat gælder samme regler som i tilfælde, hvor der er meddelt fri proces, jf. retsplejelovens kapitel 31.

4.2. Aftaleretlige spørgsmål

4.2.a. Almindelige spørgsmål

Præceptivitet og aftalefrihed: Som udgangspunkt har parterne frihed til at bestemme opdragets karakter, så længe denne afgrænsning ikke indebærer, at advokaten kommer til at overskride krav til god advokatskik. Der er således intet til hinder for, at advokaten påtager sig en rådgivningsopgave i forbindelse med en kommerciel *aftaleindgåelse*, men udtrykkeligt gør opmærksom på, at han ikke kan rådgive om de *skatteretlige* implikationer heraf.

Aftalebeviset: Advokatens pligt til at sikre sig en klar og dokumenterbar *aftale* om opdragets rækkevidde sanktioneres bl.a. erstatningsretligt. Har advokaten ikke fået præciseret, hvilke dele af et sagskompleks, der ikke dækkes af opdraget, vil man almindeligvis nå til, at opdraget også antages at dække problemstillinger, der befinder sig i tilknytning til det oprindelige opdrag. Denne pligt er fastslået i en righoldig nævns- og retspraksis, senest ved *U 2004.778 H*, hvor Højesteret udtalte, at det måtte bebrejdes advokaten, at denne ikke sikrede sig, at hans del af et rådgivningsopdrag ikke var klart afgrænset over for en revisors andel af opdraget.

Ofte vil advokatopdraget rumme et mandat (dvs. en kompetence) for advokaten til at disponere materielt eller procesretligt for klienten. Omfanget af dette mandat vil bero på opdragets karakter. Således kan der forekomme retsvirkninger af aftaleretlig, offentligretlig og procesretlig karakter.

4.2.b. Formueretlig fuldmagt

Fuldmagt til at disponere aftaleretligt: I det omfang opdraget indebærer, at advokaten skal føre en forhandling for klienten (hvad enten denne forhandling sker med henblik på etablering af en forretningsmæssig transaktion, eller den markerer den forligsmæssige afslutning på en allerede verserende sag), skal advokaten som udgangspunkt indhente klientens fuldmagt for at kunne disponere aftaleretligt på dennes vegne. Det kræver stærke holdepunkter (f.eks. i form af en udtrykkelig fuldmagt fra klienten til advokaten) at antage, at advokaten har mandat til på forhånd at binde klienten aftaleretligt. Problemet kan f.eks. opstå, når advokaten yder bistand ved køb af en virksomhed eller fast ejendom eller deltager i forhandlingen om en licensaftale. Ofte må der anlægges en helt konkret fortolkning af opdraget og dets forudsætninger, før man kan fastslå, om en disposition falder inden for eller ikke. Se til illustration *U 2001.2456 H*, hvor en advokat efter omstændighederne ansås at have haft fuldmagt til at afholde en omkostning på 75.000 USD i forbindelse med en større lånoptagelse og *U 2005.1052 V*, der – med tvivlsom føje – lod klienten (der selv var advokat) være bundet som følge af passivitet af den accept af et forlig, advokaten havde afgivet på klientens vegne.

Identifikation: En særlig aftalevirkning knytter sig til den identifikation, klienten vil blive ramt af i kraft af advokatens gode eller onde tro i relation til aftaleretlige ugyldighedsregler. Som udgangspunkt vil den indsigt, advokaten besidder om konsekvenserne af en aftaleretlig disposition, falde tilbage på klienten: Er en aftale indgået via advokat, vil klienten ikke kunne gøre gældende, at han ikke havde overblik over en bestemt *retsvirkning*, eller at aftaleindgåelsen byggede på bestemte *forudsætninger* mv. Om klienten opnår et sådant indblik beror på advokatens forhold, herunder karakteren af det opdrag, der lå til grund for hans optræden på klientens vegne.

Et eksempel herpå er dommen i *U 2004.1530 H*, hvor en advokat var bestyrelsesmedlem og advokat for begge de to selskaber, der optrådte som parter i en ejendomshandel. Højesteret fandt, at der måtte statueres identitet mellem advokaten og det købende selskab i relation til det kendskab, advokaten havde til nogle revner i ejendommen. Køberen kunne derfor ikke gøre mangelsindsigelser gældende i den anledning.

Dette udgangspunkt må dog modificeres i tilfælde, hvor en fastholdelse af den indgåede aftale ville stride mod aftaleretlige ugyldighedsregler. Ved dommen i *U 2002.1698 H* fandt Højesteret, at et forsikringsselskab burde have indset, at der forelå en nærliggende mulighed for, at den erstatning for erhvervsevnetab, som en advokat havde gjort gældende for en klient, skulle opgøres efter erstatningsansvarslovens §§ 5-7, og at advokatens accept af at lade erstatningen opgøre efter § 8 beroede på en retsvildfarelse. Under disse omstændigheder var forsikringstageren – uanset at hun var repræsenteret af advokat – ikke bundet af den påberåbte aftale om anvendelse af lovens § 8, jf. AFTL § 36.

4.2.c. Rettergangsfuldmagt

Angår opdraget en sagsførelse, vil det som udgangspunkt give advokaten fuldmagt til at foretage de retsskridt, der er nødvendige for at gennemføre det ønskede retskrav. Ligeledes vil fuldmagten give advokaten ret til, på klientens vegne, at afholde de retsafgifter og andre udgifter, der er fornødne til hvervets udførelse. Advokaten har dog pligt til forinden sagen igangsættes at orientere klienten om, hvilke omkostninger, der vil påløbe. Disse skridt kan, alt efter omstændighederne, indebære anlæg af retssag, frafald og fastholdelse af processuelle indsigelser samt indgåelse af procesaftaler (herunder om værneting, afhøringer, afholdelse af syn og skøn mv.). De nærmere regler herom omtales i afsnit 12.4.c.

4.3. Advokatvirksomheden

4.3.a. Begreb og problemstilling

Udgangspunktet: I et historisk lys har advokatydelsen, herhjemme såvel som i udlandet, været betragtet som en *personlig* tjenesteydelse præsteret af en *enkeltperson*, som klienten viste en særlig *tillid* ved at overlade sin sag. Denne opfattelse har hængt sammen med opfattelsen af advokaten som en liberal og uafhængig tjenesteyder, jf. afsnit 1.2.b. At advokaten kunne drive denne virksomhed i et samvirke med andre advokater blev anset som en praktisk begrundet foranstaltning, hvad enten dette samvirke forelå som et kontorfællesskab eller som et interessentskab (partnerskab). AER understøtter denne opfattelse ved at bygge på det udgangspunkt, at

det er advokaten, der som enkeltperson forpligtes af reglerne. Advokatens samvirke med andre omtales kun ved identifikationsbestemmelsen i pkt. 3.2.4.

Nye markedsvilkår: Opfattelsen er i nyere tid kommet under pres. Som beskrevet i afsnit 1.1.d. har de seneste års udvikling frembragt en række ganske store advokatvirksomheder, hvor det set fra klientens synspunkt kan være vanskeligt at få øje på den enkelte "liberale" erhvervsudøver. Selv om det fortsat er hovedreglen, at også erhvervsklienter knytter deres klientrelation til en enkelt partner i det store advokatkontor, består der navnlig på dette område ofte en langt mindre personlig forbindelse mellem klient og advokat. For erhvervsklienten er det ofte advokatvirksomheden og den heri opsamlede *know how*, snarere end den enkelte partner, der er afgørende for advokatvalget. Tilsvarende er det ofte det *teamwork*, klient og advokat indgår i, der giver klienten den kvalitative løsning af problemet, som klienten efterspørger.

Selv om det altså fortsat er udgangspunktet, at det er advokaten som person, der er forpligtet af opdraget, er det for mange formål ikke retvisende at beskrive den *advokatretlige* regulering med udgangspunkt i den enkelte advokats virke. Fjerner man blikket fra de advokatetiske regler og inddrager *markedsføringsrettens* almindelige regler, er der principielt intet til hinder for, at en markedsføringsretlig sanktion kan rettes mod advokatvirksomheden som sådan.

Begrebsafgrænsning: I bemærkningerne til det lovforslag, der førte til 1990-ændringen af retsplejelovens afsnit om advokater med sigte på retten til at drive advokatvirksomhed i selskabsform (FT 1989-90, tillæg A, sp. 3857 f.), definerede justitsministeriet begrebet advokatvirksomhed som "juridisk rådgivning og i forbindelse hermed økonomisk og anden rådgivning til klienten samt repræsentation af denne for domstolene og over for andre offentlige myndigheder og organisationer samt i retslige spørgsmål og tvister i øvrigt."

Som nævnt er det afgørende for, om en advokatvirksomhed "reelt" må anses for udøvet af en juridisk person, ikke alene om den er udøvet af en advokat, men tillige hvilken ramme, hvorunder den juridiske bistand ydes. Bemærkningerne fremhæver i den forbindelse, at en juridisk person, der gennem en *instruktionsbeføjelse* eller på grund af sin *finansiering* af virksomhedens kapitalgrundlag gør advokaten afhængig af interesser, der er

advokatvirksomheden uvedkommende, efter lovforslaget vil drive advokatvirksomhed.

> Holdningen i USA har ligeledes bevæget sig i denne retning, formentlig på grund af den fremherskende opfattelse, hvorefter begrebet advokatkontor ikke alene omfatter liberale erhvervsudøvere, men f.eks. også "the legal department of a corporation or other organization and a qualified legal assistance organization", se f.eks. The New York Code of Professional Responsibility § 1200.01.

Udfordringer: Der er flere årsager til, at udviklingen er gået i denne retning: Den kompleksitet, der præger moderne juridisk rådgivning, har fremtvunget en høj grad af *specialisering* inden for den juridiske profession. Da det imidlertid er de færreste klienter, der kun har behov for at rådføre sig inden for ét speciale, vil en rådgivning ofte sammensætte sig som en *palet* af delrådgivninger, enten således at der til samme sagskompleks knyttes en flerhed af rådgivere (partnere eller medarbejdere), eller således at den advokat, der forestår klientrelationen, rådfører sig uformelt med sine kolleger. Muligheden for at tilvejebringe en sådan rådgivning er en af hovedbegrundelserne for at drive advokatvirksomhed i fællesskab. Samtidig fremkalder denne praksis en formodning for, at konfidentiel information vedrørende en klient passerer fra den ansvarlige advokat til kolleger inden for virksomheden.

Advokatretlige konkvenser: For beskrivelsen af de pligter, advokaten er underlagt i forskellige henseender, er det derfor nødvendigt at sondre mellem hvilke *pligtsubjekter*, der er inde i billedet i hver enkelt pligtrelation. Oversigtsmæssigt kan man dog sondre mellem de pligter, der har at gøre med advokaten eller advokatkontorets *hæftelse* for opfyldelsen af opdraget (den formueretlige hæftelse), kollegiale adfærdspligter, fortroligheds- og interessekonfliktpligter og offentligretlige pligter. Herom i det følgende.

4.3.b. Den obligationsretlige hæftelse

I praksis vil det aftaleforhold, der ligger til grund for en advokatydelse, være indgået med den enkelte advokat i advokatfirmaet som aftalepart. Dette giver sig selv, hvis der er tale om en enkeltmandsvirksomhed. I et advokatinteressentskab vil aftalen typisk blive indgået med en særligt udpeget ansvarlig partner.

Det følger imidlertid af princippet om den solidariske hæftelse i interessentskaber, at det er advokatvirksomheden, der hæfter for aftalens opfyldelse. Dette gælder i hvert fald, hvis der er tale om, at den ansvarlige partner forsømmer at opfylde opdraget, således at klienten kan gøre et *erstatningskrav* gældende for positiv opfyldelsesinteresse eller negativ kontraktsinteresse. Men tilsvarende må antages at gælde i det omfang, klienten rejser krav om naturalopfyldelse.

Derimod kan man ikke slutte den modsatte vej og antage, at en advokatvirksomhed, der har disponeret over for klienten via en ansvarlig partner, uden videre kan opfylde opdraget ved at sætte en anden partner eller medarbejder til at varetage opdraget. Typisk vil det være forudsat, at den advokat, der har klientrelationen, i et vist omfang kan *uddelegere* sit arbejde til kolleger på kontoret.

4.3.c. Advokatretlige pligtforhold

Som nævnt indledningsvis er det udgangspunktet, at det er den enkelte advokat, der er genstand for de kollegiale adfærdspligter, jf. rpl. § 126, stk. 1. Denne pligt er ligeledes lagt til grund i AER.

At det er advokaten som person og ikke den juridiske person eller institution, som advokaten indgår i, der er forpligtet, antydes ved *U 2004.2209 Ø*. Her havde et anpartsselskab udbudt en juridisk tjeneste på internettet under betegnelsen "netvokat". Retten fandt, at denne betegnelse var forvekslelig med en advokatydelse, men det tiltalte selskab blev frifundet, idet retten antog, at rpl. § 120 efter sin ordlyd alene vedrører "personer", dvs. fysiske personer. Der kunne ikke statueres identifikation i forhold til anpartsselskabets direktør og virksomhedsjurist, som det ikke var bevist havde ydet rådgivning eller anden juridisk bistand via hjemmesiden.

> Enkelte delstater i USA, herunder New York og New Jersey, har indført advokatetiske regler, som indebærer, at disciplinære krav kan rettes mod advokatvirksomheden, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 245 f. Som her anført har erfaringen med disse regler været blandet. I de første to år efter deres indførelse på Manhattan og Bronx blev der kun rettet sanktioner mod to advokatvirksomheder. Et væsentligt modargument mod virksomhedsrelaterede disciplinære sanktioner ligger i risikoen for, at en tilsynsførende myndighed springer over, hvor gærdet er lavest, og undlader at identificere de advokater, hvis adfærd danner grundlag for sanktionen.

Man kan diskutere, om dette udgangspunkt også må fastholdes i situationer, hvor den pågældende adfærd er udøvet af advokatvirksomheden under omstændigheder, hvor handlingen ikke kan føres tilbage til en specifik advokatinstruktion. Sådanne eksempler kan tænkes i relation til handlinger over for omverdenen, der ikke eksekveres af advokaten, men af en særlig instans inden for advokatvirksomheden, der har til opgave at udføre en bestemt politik og strategi. Eksempler herpå kan være markedsføring, telefonbetjening samt sikringsforanstaltninger.

4.3.d. Fortrolighed og interessekonflikter

En særlig problemstilling i fastlæggelsen af det advokatretlige pligtsubjekt knytter sig til afgrænsningen af de interessekonflikter, der kan få betydning i det enkelte opdrag. Denne konsekvens følger af, at der i relation til reglerne om interessekonflikter gælder et princip om *identifikation*, hvorved alle partnerne i en advokatvirksomhed identificeres med den advokat, der forestår opdraget. At nå frem til et princip om identifikation i disse tilfælde kan have gode grunde for sig: *Formålet* med at drive virksomhed i et samvirke med flere advokater er netop at opnå de fordele, der kan være forbundet med at dele viden og ressourcer. Hermed følger også *risikoen* for, at der som led i denne deling kompromitteres oplysninger. De samvirkende advokater kan tilmed tænkes at indgå i et økonomisk samarbejde, hvorved den ene parts indtægt bliver til glæde for den anden. Er der modstridende interesser i spil, kan der derfor rejses tvivl om, hvorvidt den enkelte advokat i et sådant fællesskab vil føle den fornødne loyalitet over for opdraget.

På denne baggrund opstiller AER pkt. 3.2.4. med sigte på tilfælde, hvor advokater udøver advokatvirksomhed i fællesskab den identifikationsregel, at reglerne om interessekonflikter gælder tilsvarende for *fællesskabet* og i det *indbyrdes forhold* mellem dets deltagere. Domspraksis har antaget samme udgangspunkt. I VLD af 12.11.2002 (trykt i Advokaten, Fagligt Nyt 1/2003, s. 22), havde advokat A og den af A's advokatfirma ansatte advokat B repræsenteret både køber og sælger i en ejendomshandel, hvor der efterfølgende opstod et ansvarsspørgsmål. Både byret og landsret lagde til grund, at sagen skulle vurderes med udgangspunkt i, at parterne havde været repræsenteret ved samme advokat.

Det er let at argumentere for et princip om identifikation i tilfælde, hvor der foreligger en åbenbar og aktualiseret interessekonflikt mellem parter-

ne, og hvor de involverede klienter ikke har fået underretning herom inden opdragets etablering. Men er interessekonflikten mindre åbenbar, og er der tale om professionelt virkende klienter, der har fuldt overblik over konsekvenserne af, at flere advokater inden for advokatsamvirket beskæftiger sig med modsat rettede interesser i relation til samme opdrag, kan en ubetinget regel om identifikation føles vidtgående.

Chinese walls: Eksisterer der en åbenbart og aktualiseret interessekonflikt inden for et advokatsamvirke, som afskærer advokaten fra at påtage sig det nævnte opdrag, vil det ikke uden videre fjerne denne interessekonflikt, at der opbygges rutiner inden for advokatsamvirket, som tilsigter at sikre, at fortrolige oplysninger ikke kommer medarbejdere i hænde, som ikke burde have adgang til disse oplysninger.

Som betegnelse for de fysiske og organisatoriske foranstaltninger, som en advokatvirksomhed træffer for at hindre en sådan utilsigtet intern informationsdeling, anvender man almindeligvis udtrykket "chinese walls". Man kender til sådanne foranstaltninger fra forskellige professioner, herunder, foruden advokater, investment bankers (hvor det anvendes til at modvirke insider trading ved informationsdeling mellem de medarbejdere, der arbejder med klientinvestering henholdsvis transaktioner). Udtrykket er dog langt fra rammende. Den kinesiske mur er (modsat de japanske papirvægge) som bekendt både bastant og synlig. Men det er den typiske "chinese wall" ikke. Ofte består den alene i en intern forskrift om, at A ikke må tale med B om sagen X og hertil hørende forholdsregler i det interne time/sags-system, der forhindrer gensidig adgang for A og B til de berørte datafiler mv. Det hører derimod til undtagelsen, at en *chinese wall* understøttes af rutiner, der sikrer fysisk adskillelse i forskellige bygninger mv. En sådan adskillelse kan derimod følge af selve den måde, hvorpå en advokatvirksomhed eller – måske mere praktisk – en advokatkæde har organiseret sig på. Alt efter den robusthed, hvormed en sådan væg bygges op, kan det dog ikke udelukkes, at den vil få betydning for vurderingen af interessekonflikter i grænseområdet, jf. diskussionen i afsnit 9.2.d.

Udtrædende advokater: Reglerne om selskaber og organisationer må løbende beskæftige sig med de problemer, der opstår, når en organisation deler sig i flere. Tilsvarende spørgsmål vil opstå i relation til advokatens professionsetiske pligter: Indebærer A's udtræden fra advokatfirmaet ABC, at firmaet (der herefter tegnes af B og C) ikke længere befinder sig i en interessekonflikt i relation til forhold, som alene ville have gjort A

inhabil? Og omvendt: Indebærer A's udtræden fra ABC, at A ikke længere belastes af de forhold omkring BC's relationer til en klient, der i givet fald ville have gjort A inhabil hos ABC?

Også afgørelsen af sådanne spørgsmål vil bero på, hvilke risici der består for, at der udveksles følsom information mellem A, B og C, mens fællesskabet var samlet. I så henseende kan anvendelsen af *chinese walls* få betydning i denne skønsudøvelse, se herom afsnit 9.5.d.

4.3.e. Offentligretlige pligtrelationer

Advokatens virksomhed kan udgøre den retlige ramme om de forpligtelser, der påhviler advokatvirksomheder over for det offentlige, f.eks. i relation til regler om arbejdsmlijø, markedsføring og skatteforhold mv. Det nærmere indhold af disse regler fremgår af den relevante lovgivning. I *markedsføringen* vil det som oftest være advokatkontoret, snarere end den enkelte advokat, der markerer sig over for omverdenen (uanset om midlet til at opnå den nødvendige synlighed undertiden opnås gennem enkeltpersoner).

> I *U 1990.413 ØLK* fandt Østre Landsret, at Københavns Retshjælp i det hele måtte sidestilles med arbejdet på et advokatkontor. Retten lagde vægt på, at arbejdet på retshjælpen forestås af bestallingshavende advokater – herunder flere beneficerede –, der har det overordnede ansvar for alt materiale, der udgår skriftligt fra Retshjælpen, og som tillige fører en personlig samtale med enhver klient, der ønsker at indsende andragende, udtage stævning eller oprette testamente. Derfor fandtes beskyttelsen i retsplejelovens § 170 tillige at måtte gælde Retshjælpen og jf. stk. 4.

4.4. Klienten

4.4.a. Problemstilling

En række af de centrale regler om advokaters forhold forudsætter en klar afgrænsning af *klientbegrebet*. Som tidligere nævnt har spørgsmålet om, hvorvidt der består et *klientforhold*, bl.a. betydning for, om der består et *opdrag*, og dermed om advokaten er underkastet nogle af de *særlige pligtregler*, der gælder i relation til opdrag, herunder om interessekonflikter.

Er klienten en *juridisk person*, kan afgrænsningen af klientbegrebet dernæst have betydning for, hvorledes advokaten er stillet over for de *fysiske personer*, der optræder for klienten. Navnlig kan der opstå vanskeligheder, når de pågældende personer handler til skade for klienten, eller når de søger advokatens bistand i personlige anliggender. Disse spørgsmål behandles først under 4.4.b. En anden problemstilling opstår, når opdraget efter sin karakter nødvendiggør et samarbejde mellem flere parter, som på et tidspunkt kan tænkes at komme i konflikt, se hertil under 4.3.c. Endelig har begrebsafgrænsningen betydning, når der består et mandatarforhold eller et andet særligt mellemmandsforhold mellem klient og advokat. Se herom afsnittene 4.3.d., 4.3.e. og 12.6.

4.4.b. Opdrag vedrørende juridiske personer

Problemstillingen: Advokatens opdrag kan give anledning til særlige vanskeligheder, når klienten er en juridisk person. Problemet er, at den juridiske person ofte vil udgøre en retlig, økonomisk eller arbejdsmæssig *ramme* om en mere eller mindre ubestemt kreds af fysiske personer, som hver – individuelt eller i kraft af den rolle de spiller for den juridiske person – kan stå i et forhold til advokaten, der viser sig problematisk.

Analyse: Forståelsen af nogle af disse spørgsmål kan lettes, hvis man *retsanalytisk* betragter den juridiske person som flere (aktuelle eller potentielle) *klientrelationer*, f.eks. koncentreret om ledelse, ledelsespersoner, ledelsesorganer og ejerkreds. I det omfang en sådan analyse fører frem til, at der består en flerhed af klientrelationer, kan det være relevant at antage, at der i én relation består et pligtforhold, men ikke i andre. I en analyse af disse spørgsmål må det for det første afklares, hvilket udgangspunkt der gælder. Dernæst må der – i hver relation – tages stilling til, om der er grundlag for at fravige dette udgangspunkt.

> En tilsvarende synsvinkel ligger til grund for den regel, der findes i revisorlovens § 10, stk. 5, jf. herom afsnit 1.4.b. Ifølge denne bestemmelse skal en virksomheds revisor, der indser, at et eller flere medlemmer af virksomhedens ledelse begår eller har begået økonomiske forbrydelser i tilknytning til udførelsen af deres hverv, såfremt han har begrundet formodning om, at forbrydelsen vedrører betydelige beløb eller i øvrigt er af grov karakter, straks underrette hvert enkelt medlem af ledelsen herom.

Udgangspunktet: Den retlige afgrænsning af klientbegrebet er som regel klar. I *aftalebaserede* opdrag følger udgangspunktet af princippet om kontrakters relativitet. Aftalen udpeger den fysiske eller juridiske person, hvis formue eller personlighed er på spil i den konflikt eller det retsforhold, der indgår i opdraget. At denne person af retstekniske grunde (f.eks. umyndighed, selskabsretlig regulering eller andet) optræder i kraft af et organ eller *rådighedssubjekt*, forandrer ikke dette udgangspunkt. Det er stadig parten, der er *interessesubjekt*, og de hensyn, der understøtter denne interesse, der er afgørende.

I opdrag baseret på en *rettens beslutning* følger klientens identitet af retsbeslutningen. Begge principper fører til, at det kun er den pågældende juridiske eller fysiske person, der optræder som klient, og ikke andre i nærområdet omkring klienten. I relation til reglerne om interessekonflikter indebærer det forhold, at en advokat har påtaget sig et opdrag for en juridisk person bl.a., at advokaten i sin interessevaretagelse skal have *klientens* (den juridiske persons) interesser for øje, snarere end ledelsens eller de medarbejdere, der i øvrigt optræder udadtil for klienten. Omvendt indebærer det forhold, at klienten er gode venner med nogen, der befinder sig i en interessekonflikt med advokaten, ikke, at advokaten befinder sig i en tilsvarende interessekonflikt.

> Som anført i Model Rule 1,13 i ABA's Model Rules repræsenterer en advokat, der har påtaget sig et opdrag for en organisation, organisationen "acting through its duly authorized constituents". Det princip, der fastslås i bestemmelsen er imidlertid, at advokaten i en konflikt mellem organisationen og dens organer må handle i organisationens interesser. Dette illustreres ved den følgende bestemmelse, hvorefter en advokat, der erfarer, at "an officer, employee or other person associated with the organization" handler retsstridigt, vedvarende skal handle i organisationens interesse, *hvis* den pågældende adfærd "is likely to result in substantial injury to the organization".

Tavshedspligt: Når det gælder reglerne om tavshedspligt, er det ligeledes udgangspunktet, at klienten er herre over tavshedspligtens udstrækning. At et forhold vedrørende opdraget retter sig mod en enkeltperson, der er knyttet til den juridiske person, giver ikke den pågældende ret til at råde over den pågældende oplysning. Beslutning herom må træffes af den juridiske person ved dennes kompetente organer. Er klientens beslutning om frigi-

velse af en ellers fortrolig oplysning truffet, beror det på almindelige regler – herunder reglerne i STRFL § 264d om beskyttelse af privatlivets fred samt reglerne i lov om behandling af personoplysninger –, om advokaten kan viderebringe de pågældende oplysninger.

I visse relationer brydes klientens tavshedsret (modsvarende til advokatens tavshedspligt) af hensynet til tredjemands interesser. Det gælder dels i det omfang reglerne om *hvidvaskning* af penge pålægger advokaten en pligt til at indgive anmeldelse vedrørende klientens forhold, dels i det omfang hensynet til *tredjeparts interesser* afgørende taler for at fravige udgangspunktet. Reglerne herom behandles i afsnit 8.4.e. og 8.2.d.

Aftaleretlige relationer: Også når det gælder de rent aftaleretlige konsekvenser, herunder spørgsmål vedrørende betaling for opdraget, slår det aftaleretlige relativitetsprincip igennem med fuld styrke: Aftalen indgås mellem advokaten og klienten, og de afledte konsekvenser, den måtte have for en ejerkreds, kan ikke begrunde nogen modifikation af dette krav, selv om konsekvenserne af opdraget får følelig betydning for tredjeparter. I overensstemmelse med dette princip statuerede ANK 4.7.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 20), at et medlem af en andelsboligforing ikke kunne påklage et salær, som advokaten for andelsboligforeningen havde uddebiteret, men som andelsboligforeningen ikke havde påklaget.

4.4.c. Samvirkende klienter

Hvis flere parter indgår i et samvirke, der skaber identiske retlige relationer over for en tredjepart, vil de pågældende parter som regel opsøge en advokat under ét. Dermed vil de kunne deles om advokatudgifterne, ligesom advokaten mere målrettet kan føre sagen mod den pågældende tredjepart. De økonomiske og tidsmæssige fordele herved er iøjnefaldende: Juridiske undersøgelser, koncipering, forhandling og retssagsarbejde skal kun udføres en gang, og de variable omkostninger ved at tage forbehold for den enkelte klients individuelle forhold vil ofte være minimale, når netop retsforholdene har fælles karakteristika.

Den fælles advokatrepræsentation af samvirkende klienter rummer dog også vanskeligheder. I det omfang, der rent faktisk viser sig forskelle mellem hver enkelt parts retsstilling, reduceres "stordriftsfordelen" tilsvarende. Hertil kommer risikoen for, at advokaten bringes i en interessekonflikt mellem de enkelte klienter. En sådan interessekonflikt kan fremtvinge ube-

hagelige valg om, hvilke af de pågældende klienter, advokatens skal beholde (om overhovedet nogen).

> Sådanne problemer kan opstå inden for vidt forskellige dele af juaren. En sag om gyldigheden af et patent har således virkning for såvel den part, der står som indehaver af rettighederne til patentet, som for den part, der uden at være indehaver fremstår som opfinder. I visse tilfælde har disse to "parter" samme interesse i, at patentet består – indehaveren fordi en sådan retsstilling vil give ham mulighed for at gennemtvinge patentet over for konkurrenter; opfinderen fordi han dermed sikrer sig det retlige grundlag for at kunne oppebære licensindtægter. Men i andre sammenhænge kan det være, at opfinderen har helt andre interesser end patenthaveren og måske ligefrem kan optræde i et modsætningsforhold. I en sag, som et ansvarsforsikringsselskab fører for sin forsikringstager mod en skadelidt, har forsikringsselskabet måske én interesse i at forlige sagen, medens klienten (f.eks. med udsigten til at skulle dække en selvrisiko) har en anden. I en arbejdsretlig sag har den forhandlende organisation én interesse i at slutte konflikten med arbejdsgiveren, medens det enkelte medlem har en modsat interesse.

I det omfang sådanne modsætningsforhold giver anledning til interessekonflikter under opdragets udførelse, gælder reglerne herom, se hertil i det hele kapitel 9. Men hvis opdraget er afgrænset med omhu, således at opdraget alene gælder for den ene part – men ikke for den anden –, vil konflikten ikke opstå. Den part, der herefter ikke optræder som klient, vil dermed ikke kunne anstille loyalitetsforventninger til advokaten, som denne ikke er i stand til at honorere. Virkningen heraf er da, at klienten efter behov selv må antage advokatbistand.

> En særlig problemstilling kan dog opstå omkring kompromittering af fortrolige oplysninger: I det omfang den ene samvirkende part ikke anses som klient i relation til advokaten, er det ikke sikkert, at de oplysninger i opdraget, der er udgået fra den anden samvirkende part, skal tilgå den pågældende. Dette spørgsmål må håndteres i den enkelte situation.

4.4.d. Mandatarforhold

Begrebsafgrænsning: Begrebet mandat betyder egentlig fuldmagt. I processuel henseende sondrer man imidlertid mellem advokatens procesfuldmagt (hvor begrebet ikke anvendes) og det såkaldte mandatforhold, der er

kendetegnet ved at bestå *på partssiden* uden at involvere advokaten. Trods det møderetsmonopol, der er fastslået i rpl. § 131, hvorefter advokater er eneberettigede til at føre sager for andre, forbyder retsplejeloven således ikke brug af mandatfuldmagter, hvis blot advokatens *eneret* til at føre sagen for andre respekteres. I praksis anvendes denne mulighed f.eks. ofte, når en organisation fører en sag for et medlem og dermed optræder som dennes partsrepræsentant over for retten (med en partsangivelse som "organsationen X som mandatar for medlemmet NN").

Partsrelationerne: I et sådant mandatarforhold kan der opstå en vanskelig afgrænsning mellem advokatens pligter over for henholdsvis mandataren og selve klienten. Ganske som situationen ofte vil være, når flere parter optræder i et nødvendigt procesfællesskab, kan det tænkes, at part og mandatar har hver sin interesse i sagsforholdet: Organisationen har måske en interesse i et generelt fortolkningsspørgsmål (en interesse, der motiverer organisationen til at betale for sagsførelsen), medens medlemmet har kortsigtet og målbar interesse i det involverede beløb! Så længe der er fuld enighed mellem parterne i dette trekantsdrama, er der ingen retlige problemer. Disse spørgsmål behandles i afsnit 12.6.

4.4.e. Særlige mellemmandsrelationer

I visse tilfælde etableres aftalerelationen mellem klient og advokat ved, at advokaten kommer på banen i kraft af en mellemmand (f.eks. et forsikringsselskab eller en interesseorganisation), eller fordi advokaten optræder på vegne af en anden advokat (f.eks. som medarbejder eller i form af en henvisningsordning).

Forsikringsforhold: Når en sag anlægges for en part, der har dækning i henhold til en retshjælpsforsikring, følger det af de almindelige vilkår for retshjælpsforsikringer, at advokaten har et direkte krav mod selskabet, se hertil *Michael S. Wiisbye*: Retshjælpsforsikringen (1994), s. 437 ff.

At der er forsikringsdækning påvirker som udgangspunkt ikke forholdet mellem advokat og klient. En modifikation i dette udgangspunkt følger dog af, at advokaten ifølge de almindelige vilkår for retshjælpsdækningen ikke kan opkræve yderligere betaling af klienten end den, der ydes fra forsikringen, og som i de fleste betingelser viser hen til de retningslinjer for sagsomkostninger i borgerlige sager, som følges af domstolene.

> Denne opfattelse gælder dog næppe i meget komplicerede sagsforhold, jf. således Advokatrådets (i sin offentliggjorte form udaterede) udtalelse trykt i Advokaten 1/1993, s. 4. I udtalelsen hedder det, at det i særlige tilfælde, hvor en klient ønsker at føre en kompliceret og arbejdskrævende sag, hvor det takstsmæssige salær, beregnet i forhold til sagsgenstanden selv efter tilladelige forhøjelser, ikke vil være tilstrækkeligt til at dække en forsvarlig gennemførelse af sagen, vil være tilladeligt at indgå en salæraftale, der sikrer advokaten et rimeligt salær i forhold til den anvendte tid, og således gør det muligt at få sagen gennemført på en forsvarlig måde. Advokatrådet udtaler som sin opfattelse, at forsikringsselskaberne må respektere en sådan salæraftale i det omfang, den er rimelig.

Denne forsikringspraksis har i en årrække været fulgt af Advokatnævnet. I ANK 24.11.04 har nævnet antaget, at advokater, der fører sager, der er dækket af sådanne betingelser for en retshjælpsforsikring, ikke er bundet hertil. Ifølge *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 1/2005, s. 35 f. (med gengivelse af kendelsens præmisser) signalerer denne kendelse en ændring i praksis. Dette afvises dog af nævnets formand, *Asbjørn Jensen* i Advokaten 2/2005, s. 88, der fastholder, at salæret i sager, hvor der er ydet retshjælpsforsikring, fortsat beregnes med udgangspunkt i de vejledende salærtakster fra landsretterne, idet der tages hensyn til sagens omfang, beskaffenhed og kompleksitet.

Et særligt problem knytter sig til de beløb, der indvendes, når advokaten får held til at gennemføre et krav. Hvorledes disse beløb skal fordeles vil almindeligvis være bestemt ved aftale, f.eks. gennem de regler for udøvelse af retshjælp, der er fastsat af en faglig organisation. Almindeligvis vil man her nå frem til, at beløb, der indvendes for hovedmanden (medlemmet) til dækning for det rejste krav, tilfalder hovedmanden, men at beløb, der indvindes til dækning af sagsomkostninger, tilfalder organisationen. Modifikationer i dette udgangspunkt kan dog tænkes, hvis hovedmandens krav ikke har økonomisk karakter (f.eks. krav om godtgørelse for fremsatte injurier), og hvis processen efter sagens karakter er særligt kostbar.

Mindreårige: Som nævnt ovenfor har værgen mandat til at træffe beslutning om anke af en straffesag. Om forældrenes kompetence inden for strafferetsplejen se i øvrigt rpl. § 941, stk. 1. Som hovedregel gælder, at dispositioner, hvorved der gives afkald på processuelle garantier, skal tiltrædes af både forældrene (eller én af dem) og den mindreårige sigtede.

Derimod kan bevisbegæringer, anke og lign. fremsættes alene af sigtede eller af forældremyndighedens indehaver.

4.4.f. Henvisningsrelationer

Når et klientforhold opstår i kraft af en henvisning, vil der som udgangspunkt ikke bestå noget retsforhold mellem den henvisende advokat og den advokat, der herefter udfører opdraget. Dette udgangspunkt modificeres dog, hvis henvisningen fra advokat A til advokat B sker med henblik på, at B udfører en afmålt del af opdraget, f.eks. møder under retsmøder ved en lokal ret. Hvorvidt dette er tilfældet beror på en fortolkning af de anmodninger, der ligger til grund for henvisningsopdraget.

4.5. Den ansatte advokat

4.5.a. Problemstillingen

Hverken rpl. eller AER forbyder advokater at virke i et ansættelsesforhold, hvad enten dette ansættelsesforhold er indgået med en advokat eller en virksomhed. Et sådant forbud kendes i andre retsordninger, f.eks. i Sverige, og det kan isoleret set begrundes med det ønske om at bevare en fuldstændig uafhængighed for advokaten, som reflekteres i en række andre advokatretlige regler, herunder rpl. § 122 om forbud mod ansættelse i det offentliges tjeneste, samt i ejerskabsreglerne, jf. i det hele kapitel 6 og 7. Spørgsmålet har været rejst til debat ved forskellige lejligheder, se f.eks. lederen i Advokaten 3/2002, s. 59 f.

At dansk advokatret ikke afskærer sådanne ansættelesrelationer er dog ikke ensbetydende med, at den ansatte advokats virke er retligt uproblematisk. Man må her sondre mellem to principielt forskellige typer af ansættelsesrelationer.

4.5.b. Den advokatansatte advokat

I den første situation er advokaten ansat af en anden advokat eller et advokatfirma. Her betragtes ansættelsespersonen primært som en økonomisk og styringsmæssig foranstaltning. I mangel af særlig aftale eller instruktion fra

den pågældende advokatarbejdsgivers side vil den ansatte advokat have fuld frihed til at optræde over for klienter eller andre som enhver anden advokat. At den ansatte advokat handler efter instruks fra principalen, fritager ikke den ansatte for et disciplinært ansvar for sine handlinger, jf. ANK 26.5.04 (Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 13 f.). Derimod kan advokaten efter omstændighederne ifalde et ansvar for medvirken, hvis han har afgivet en sådan instruks.

4.5.c. Den virksomhedsansatte advokat

Pligtkollisioner: Den anden situation foreligger, når den ansatte advokat virker som virksomhedsadvokat for en arbejdsgiver, i forbindelse med rådgivning, sagsførelse mv. I denne situation kan advokaten tænkes at blive bragt i en konflikt mellem sine professionsetiske pligter på den ene side og de pligter, der består i henhold til ansættelsesforholdet, på den anden: Arbejdsgiveren berordrer f.eks. advokaten til at anlægge en sag på et åbenbart urigtigt grundlag. Risikoen for en sådan konflikt gør det nærliggende at stille det generelle og principielle spørgsmål, om ansættelsesforholdet fratager advokaten den "fuldstændige uafhængighed", som er en grundlæggende komponent i advokatens bistand, jf. AER pkt. 2.1.1. Hvorledes denne grænsedragning skal lægges beror på karakteren af det opdrag, advokaten udfører for "klienten".

Denne problemstilling er kun relevant, hvis der består en *modsætning* mellem de pligter, der henholdsvis følger af ansættelsesforholdet og af opdraget. På det principielle plan anses denne modsætning derfor ikke for at være så tungtvejende, at den har afskåret adgangen til at ansætte advokater. Det er således den almindelige opfattelse, at den mulige interessekollision, der gør sig gældende for den ansatte advokat, ikke er væsentligt anderledes end den, der gælder for en selvstændigt virkende. Som regel vil det være klart for alle involverede, herunder navnlig også klienten, hvad det er for ressource- og holdningsmæssige faktorer der i givet fald måtte fratage advokaten hans uafhængighed.

Navnlig de ressourcemæssige begrænsninger er velkendte, herunder også for advokater, der er beskikkede til at udføre en sag. Klart er det, at den ansatte advokat ikke kan nægte at følge de regler, der gælder for advokater – herunder de regler, der følger af god advokatskik – alene på grund af de pligter, der udspringer af ansættelsesforholdet. For den arbejds-

giver, der ansætter en advokat, består der derfor en præceptiv (jf. rpl. § 126, stk. 1) forpligtelse til at tillade den ansatte at handle i overensstemmelse med disse regler.

Repræsentation i retten: Er der tale om at skulle repræsentere klienten i retten, følger det af rpl. § 260, stk. 2, andet led, at "personer, der står i fast tjenesteforhold til parten", kan møde i retten for arbejdsgiveren, selv om de pågældende ikke er advokater. Det er dog en betingelse, at den pågældende ikke er antaget for et kortere tidsrum end en måned og – medmindre den ansatte er advokat – ikke med det særlige hverv for øje at møde for retten.

Advokatvirksomhed? Når en advokatansat medarbejder i en rådgivende virksomhed giver møde i retten i sager for virksomhedens kunder (eller tilsvarende for medlemmerne af en organisation), kan der rejses tvivl om, hvorvidt virksomheden dermed kommer til at "udøve advokatvirksomhed". Dette kan netop kun ske inden for rammerne af en egentlig advokatvirksomhed, jf. rpl. § 124. Praksis på dette område er næppe fuldt klarlagt. En nyere højesteretsafgørelse tyder på, at man fra domstolenes side er tilbageholdende med at anse sådanne rådgivende virksomheder som "advokatvirksomheder" af denne grund, jf. *U 1989.591 HKK*, hvor en advokat, der var ansat i en landboforening, kunne give møde for retten i sager for medlemmer af den pågældende landboforening.

> Rettens resultat underkender Advokatrådets opfattelse gengivet i Advokaten 3/1988, s. 73, der antager, at advokatens eneret til at møde for andre i retssager alene kan udøves af selvstændige advokater, eftersom et ansættelsesforhold vil være ensbetydende med, at advokaten kunne drive sin virksomhed i selskabsform. Med indførelsen af regler om advokatselskaber er dette argument mod advokatens ret til at møde i retten under et ansættelsesforhold reduceret. Rådets opfattelse i 1988 er derfor ikke længere gældende.

Sagsomkostninger: Derimod ligger det klart, at der i relation til betaling af sagsomkostninger vil være forskel på, om en advokat virker som fritstående liberal erhvervsudøver eller i kraft af ansættelsesforhold. Er det sidste tilfældet, vil advokaten som udgangspunkt ikke kunne oppebære sagsomkostninger for at møde i sager for virksomheden. Som udtalt i *U 2004.1947 HK*, *U 2004.2128 H* og *U 2004.2453 H* har klienten i denne situation ikke afholdt nogen udgift til advokatsalær. Tildeling af sagsomkostninger i sådanne sager skal derfor ske i overensstemmelse med den praksis, der gæl-

der om selvmødere, dvs. maksimalt med en kompensation for den tid, den pågældende medarbejder har anvendt til deltagelse i retsmøder med tillæg af retsafgifter, rejseomkostninger mv. I disse tilfælde gælder tilsvarende begrænsninger i adgangen til at få sagsomkostninger godtgjort, som når den ansatte advokat bistår en virksomhed. Se nærmere herom afsnit 12.6.d.

> Er advokaten ansat med det formål at yde rådgivning for virksomhedens eller organisationens interessenter, f.eks. medlemmerne af en faglig organisation, bestemmer rpl. § 124, stk. 1, sidste pkt., at sådanne "foreninger, interesseorganisationer og lignende" – selv om de ikke driver "advokatvirksomhed", jf. bestemmelsens 1. og 2. pkt. – har denne ret til *som mandatar* at udføre retssager for deres medlemmer inden for foreningens interesseområde.

4.6. Det offentlige som klient

4.6.a. Problemstillingen

Det offentlige modtager juridisk bistand via talrige vidt forskelligartede kanaler. Væsentligst er den bistand, der præsteres af de jurister, der er ansat i den offentlige forvaltning (cand.jur. og cand.merc.jur.). Hertil skal føjes den bistand, statslige myndigheder gør brug af, når der til et offentligt råd, nævn eller udvalg tilknyttes juridiske eksperter, herunder dommere og universitetsjurister. En sådan rådgivning benyttes dels som led i det lovforberedende arbejde, dels som stående rådgivende udvalg (f.eks. Retsplejerådet, Straffelovrådet mv.).

I det følgende rettes fokus mod de advokater, der repræsenterer offentlige myndigheder. Ifølge rpl. § 122, stk. 2, gælder den regel (i tillæg til forbuddet i stk. 1 mod at forene advokatvirksomhed med en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet), at udøvelse af advokatvirksomhed ikke kan forenes med nogen stilling i det offentliges tjeneste, medmindre justitsministeren i særlige tilfælde gør undtagelse herfra. Bestemmelsen er nærmere omtalt i afsnit 7.2. Som følge af denne bestemmelse vil de advokater, der virker i opdrag for offentlige myndigheder, som udgangspunkt altid virke i selvstændig virksomhed.

At repræsentere en offentlig, og herunder navnlig en statslig, myndighed rummer en række særegne problemer. For det første kan selve *advo-*

katvalget være vanskeligt, fordi mange advokater i kraft af deres, eller deres klienters, geografiske eller branchemæssige placering ofte vil kunne komme i en interessekonflikt over for den pågældende myndighed. For det andet kan myndigheden være undergivet regler om offentlighed og ligebehandling, der kan betyde, at den fortrolighed, der normalt ville gælde omkring det enkelte opdrag, nødvendigvis er til stede i samme omfang som ved repræsentation af private klienter.

Dertil kommer de *politiske* sider af opdraget: Vejen mellem forvaltningsretlig myndighedsudøvelse og lovgivning er ofte kort. Det betyder dels, at et retligt krav, som er givet i og med en eksisterende lovgivning, ofte vil kunne forvandles ved at den relevante minister udvirker en lovgivningsprocedure, der medfører en ændring af retstilstanden. Dertil kommer, at selve den forvaltningsretlige udøvelse af skønsbeføjelser mv. ofte vil være dikteret af nok så gyldige politiske hensynsafvejninger. Omvendt vil forvaltningsretlige lighedsgrundsætninger afskære muligheden for at vise fleksibilitet og forligsvilje i enkeltsager af frygt for, at disse sager danner en uheldig præcedens for senere sager.

Også i konkrete forhandlinger, for eksempel om privatretlig aftaleindgåelse, er der forskelle mellem den private og offentligretlige klient. Den oplysningsforpligtelse, som følger af formuerettens almindelige regler, vil ofte være skærpet i konsekvens af det princip om hensyn og velvilje, der finder anvendelse i den offentlige forvaltning, se hertil *Gammeltoft-Hansen m.fl.:* Forvaltningsret, 2. udg. (2002), s. 379 ff. og 633 ff. Hertil kommer, at muligheden for at tilbageholde oplysninger i en aftaleforhandling ("holde kortene tæt til kroppen") kan være begrænsede for en forvaltningsmyndighed, hvis sagens modpart har adgang til at påberåbe sig aktindsigt efter reglerne i forvaltningsloven og offentlighedsloven.

På den anden side indebærer sagsførelse for offentlige myndigheder betydelige faglige og forretningsmæssige muligheder for advokaten. Omfanget af de sager, som myndighederne *kunne* vælge at lægge over på private advokatvirksomheder, er betydeligt. Mange offentlige myndigheder har i dag rummelige bevillinger til ekstern rådgivning. En stor del af dette offentlige udgiftsbudget domineres i dag af private konsulentvirksomheder, men kunne i lige så høj grad domineres af advokater.

4.6.b. Det kommunale område

Inden for det kommunale og amtskommunale område udvælges advokater som regel efter samme principper som i den private sektor. Typisk vil kommunens tekniske forvaltning være den største forbruger af advokatydelser, og man vil til det brug ofte vælge en advokat med kendskab til miljøret. Sager vedrørende inddrivelse af fordringer, f.eks. inden for biblioteksområdet, vil ofte blive henlagt til advokatkontorer med speciale i inkassoforretninger.

> De heraf følgende forretningsmæssige muligheder for standen har fra tid til anden givet anledning til initiativer fra Advokatrådets side. Den 17. april 1975 rettede Advokatrådet således en skriftlig henvendelse til Kommunernes Landsforening, hvori man gjorde opmærksom på forvaltningsmyndighedernes behov for juridisk bistand som part i civilretlige forhold, se herved erhvervsudvalgets notat i Advokatbladet 11/1975, s. 177 ff. I 2002 har Advokatsamfundet sammen med fire jyske kommuner igangsat et projekt om "Juridisk multipartnering i mindre kommuner", der giver mindre kommuner mulighed for at identificere en advokat til at yde bistand i sagstyper, som kommunen typisk vil støde på mindre hyppigt. Se herved *Helle Sandager og Inger Høedt-Rasmussen* i Advokaten 5/2003, s. 135 ff. og *Pia Møller* i Advokaten 9/2003, s. 249 ff. og 1/2005, s. 1 f. Specialisten udvælges fra en hjemmeside, <www.ekspertnoeglen.dk>.

4.6.c. Staten som klient

Problemstillingen: Et problem, der ofte vil gøre sig gældende i advokatopdrag, der involverer statslige myndigheder, angår spørgsmålet om interessekonflikter. Fordi staten i en vis forstand er modpart til alle danske borgere, vil en advokat, der repræsenterer staten, i en streng forstand befinde sig i et modsætningsforhold til enhver borger eller virksomhed, der er eller kan komme i en retlig uoverensstemmelse med staten. Sådanne vanskeligheder gør sig navnlig gældende i et retssystem som det danske, som indbefatter en betydelig statslig sektor.

Kammeradvokaturen: Herhjemme har problemerne i vid udstrækning kunnet håndteres gennem det system, der har været gældende siden 1600-tallet, hvor statens retlige anliggender blev placeret hos en advokat (eller advokatvirksomhed), nemlig kammeradvokaten. Baggrunden herfor, der

er uddybet i en skrivelse af 21. marts 1935 (gengivet i Statsrevisorernes beretning om kammeradvokatordningen, nr. 30/1982 (1984), s. 11), var at opnå den bedste og billigste retssagsbistand og bistand ved responderende virksomhed. Denne opfattelse af, at det ud fra en helhedsvurdering giver det bedste resultat for staten at benytte én advokatforbindelse, er bibeholdt frem til i dag.

> Kammeradvokatens betegnelse skyldes embedets oprindelige tilknytning til den kongelige kammerret, der tog sig af sager mod kongelige embedsmænd for svig og uregelmæssigheder ved opkrævningen af kongens indtægter. Der var dermed primært tale om en anklagemyndighed. Retten eksisterede under enevælden, dvs. fra ca. 1660 (jf. omtalen i Danske Lov 1-2-5) til den blev ophævet af Struense ved en forordning af 14. juni 1771. Med den stadigt skarpere opdeling mellem strafferet og formueret, der fandt sted op gennem 1900-tallet, fik kammeradvokaten primært opgaver vedrørende opkrævningen af statens indtægter og i forbindelse med rådgivningen af statens embedsmænd. Fra tid til anden har der været fremsat forslag om at afskaffe kammeradvokat*embedet*. Sin nuværende funktion, hvor kammeradvokaten fungerer som en privat praktiserende advokat med eneret til at føre sager for staten, blev skabt ved en finansministeriel forestilling af 27. juni (med kongelig resolution af 29. juni 1935), der gælder den dag i dag. Se nærmere herved *Morten Westrup*: Kammeradvokaten, kammerretten og generalprokurøren (udateret redegørelse, tilgængelig fra kammeradvokatens hjemmeside) og De af Folketinget valgte Statsrevisorer: Beretning om kammeradvokatordningen (1984), s. 11 og bilag 1 med notat om den historiske baggrund for ordningen.

Vilkårene for hvervet som kammeradvokat er fastlagt i en aftale med Finansministeriet, jf. oplysningerne herom på kammeradvokatens hjemmeside, <www.kammeradvokaten.dk>. Aftalen angår statens behov for advokatbistand inden for alle retsområder. Undtaget er kun statens advokatundersøgelser og inkasso. Nogle ganske få statsinstitutioner og statslige selskaber er uden for ordningen. Advokatfirmaet Poul Schmith, hvortil de seneste kammeradvokater har været knyttet, har også andre klienter end staten, men på grund af kammeradvokatfunktionen påtager firmaet sig ikke opgaver, som indebærer risiko for interessekonflikt med staten.

> Kammeradvokaten honoreres af staten fra sag til sag med 2/3 af sædvanligt advokatsalær. Herudover modtager kammeradvokaten fra Finansstyrelsen et beskedent fast årligt honorar for løbende telefonisk og anden

kortvarig mundtlig rådgivning. Den type rådgivning er således gratis for de statslige klienter. Økonomistyrelsen kan give tilladelse til at anvende en anden advokat, når der er rimelig grund til det. I mange tilfælde indhentes kammeradvokatens udtalelse for at sikre det retlige grundlag for statslige beslutninger af kontroversiel karakter. Denne praksis kritiseres af *Peter Pagh* i Lov & Ret 6/2004, s. 13 ff., der bl.a. fremhæver det problematiske i, at disse udtalelser opnår en form for domsstatus til trods for, at kammeradvokaten i kraft af sit aftaleforhold til sin klient (statsmagten) i sagens natur ikke er sikret nogen særlig uafhængighed.

Anden del
Rammebetingelser

Kapitel 5
Kvalifikationsregulering

- Hvorfor valgte De det juridiske studium, når Deres fader var kunsthandler?
- Jeg ved det ikke, jeg ved det virkelig ikke.
Højesteretssagfører *C.B. Henriques* i samtale med Axel H. Pedersen, citeret fra dennes bog: En rettens tjener (1967), s. 15.

5.1. Advokatuddannelsen

5.1.a. Objektive krav

Ifølge rpl. § 119, stk. 2, nr. 1-4, har enhver, der opfylder en række personelle krav om habilitet, uddannelse og praktisk uddannelse mv. ret til at få beskikkelse som advokat:

Habilitet: Det første krav går ud på, at advokaten er myndig og ikke under værgemål efter værgemålslovens § 5 eller under samværgemål efter værgemålslovens § 7, jf. § 119, stk. 2, nr. 1. Kravet har flere begrundelser. For det første bør en advokat, der ikke er i stand til at disponere for sig selv, heller ikke indtage en position, hvori et væsentligt element er at kunne disponere for andre. Umyndighed og værgemål alene kan anordnes i relation til retssubjekter, der er svækket psykisk eller fysisk. At man normalt ikke vil ønske, at en person i en sådan situation driver virksomhed som advokat, er klart. Bestemmelsen giver ikke anledning til fortolkningstvivl eller praktiske problemer.

Bliver advokaten senere umyndig eller kommer under værgemål, bortfalder advokatbeskikkelsen, jf. rpl. § 137. I en sådan situation skal advokaten selv tilbagelevere sin beskikkelse til Justitsministeriet. Beskikkelsen kan senere forlanges udleveret, når betingelserne for at udøve advokatvirksomhed på ny er opfyldte, jf. § 140, stk. 2.

Solvens: Retsplejeloven indeholder flere betingelser for beskikkelse som advokat, der har at gøre med advokatens økonomiske forhold.

Ifølge rpl. § 119, stk. 2, 2. pkt., må advokaten ikke have anmeldt *betalingsstandsning* eller være under *konkurs*. Disse krav hænger sammen med den førnævnte forventning om, at advokaten i retlig henseende har rådighed over sin egen formue. Bestemmelsen tilsigter *ikke* at fordømme advokater ud fra den betragtning, at de ved deres insolvens har afsløret manglende evne til at styre sin egen økonomi. Der stilles således ikke noget krav om, at advokaten i øvrigt er solvent. At advokaten tidligere har været ude af rådighed over sit bo i forbindelse med en tidligere konkurs, hindrer heller ikke advokatbeskikkelse.

Dette princip modificeres dog i nogen grad ved bestemmelsen i § 140, stk. 3: Er retten til at udøve advokatvirksomhed faldet bort som følge af konkurs, *kan* justitsministeren efter, at konkursboet er sluttet, *afslå at udlevere* beskikkelsen (således som det ellers er foreskrevet i stk. 2), såfremt der fortsat består anmeldte krav, som kan gøres gældende imod den pågældende. Herved kan man undgå, at beskikkelsen på ny skal inddrages, hvis disse krav fører til en fornyet konkursbehandling. Bestemmelsen tjener ligeledes til at undgå, at de pågældende krav anfægter hans uafhængighed (f.eks. fordi advokaten for at undgå en fornyet konkurs bringer sig i et problematisk afhængighedsforhold til kreditorerne). Selve det forhold, at advokaten er insolvent, bør derimod ikke være til hinder for udlevering af en advokatbeskikkelse. Dette gælder navnlig, når den pågældende har til hensigt at virke som ansat advokat.

I tillæg hertil bestemmer rpl. § 121, stk. 3, at advokatbeskikkelse kan nægtes den, der har betydelig forfalden gæld til det offentlige, hvorved forstås beløb i størrelsesordenen 50.000 kr. eller derover. Denne regel er ikke specielt advokatretlig. Formålet er heller ikke her at sikre advokatens solvens men at sikre det offentliges provenu, først og fremmest hidrørende fra forfaldne skatter og afgifter. Tilsvarende fastslår rpl. § 139, stk. 1, at retten til at udøve advokatvirksomhed kan frakendes *ved dom* fra 1 til 5 år eller indtil videre, såfremt advokaten har betydelig forfalden gæld til det offentlige, hvorved forstås beløb i størrelsesordenen 100.000 kr. og derover. Reglerne herom behandles i afsnit 5.4.e.

Eksamen: Det tredje krav indebærer, at advokaten skal have bestået juridisk kandidateksamen, dvs. have bestået den eksamen, hvis nærmere indhold er præciseret i § 32 i bekendtgørelse nr. 338 af 6. maj 2004 om

bachelor- og kandidatuddannelser ved universiteterne (uddannelsesbekendtgørelsen).

Dette led i bestemmelsen indebærer, at man ikke kan blive advokat som cand.merc.jur. Reglen bygger på den opfattelse, at uddannelsen som cand.jur. er den mest dybtgående *juridiske* uddannelse, der findes. Selv om timetallet på cand.merc.jur.-uddannelsen i hovedsagen har samme omfang som på cand.jur.-uddannelsen, indebærer de mange erhvervsøkonomiske fag, der læses på cand.merc.jur.-uddannelsen, et fravalg af juridiske fag. I det omfang dette fravalg rammer de procesretlige fag, vil dette gå ud over den ydelse, advokaten forventes at præstere i retten.

> De juridiske miljøer ved handelshøjskolen i Århus, Aalborg Universitet, Syddansk Universitet (som fra og med efteråret 2004 selv har udbudt en cand.jur.-uddannelse) og Handelshøjskolen i København stillede for et par år siden forslag om ændring af denne bestemmelse. Som argument for den foreslåede udvidelse af adgangen til advokatbranchen ved at tillade cand.merc.jur-kandidater blev det gjort gældende, at advokaterne i forvejen er i stærk konkurrence med økonomisk orienterede rådgivere, navnlig inden for revisions- og konsulentbranchen. Der peges også på, at udenlandske advokatvirksomheder tillader partnerskaber med forskelligartede kandidater, se om denne ejerskabsregulering nærmere i afsnit 6.2.e. Tilsvarende betragtninger har den daværende rådsformand (*Jon Stokholm*) gjort gældende på lederplads i Advokaten 7-8/2002, s. 155 f.

Kravet om erhvervelse af den juridiske kandidateksamen må ses i sammenhæng med den rolle som *generalist*, advokaten indtager i retssystemet. Det er et faktum, at den gennemsnitlige advokat ofte vil komme til kort inden for juridiske specialområder, hvis han sammenlignes med rådgivere, der udelukkende beskæftiger med et specialområde, f.eks. inden for skatteret og patent- og varemærkeret, hvor statsautoriserede revisorer, henholdsvis patent- og varemærkeagenter, også yder juridisk rådgivning. Det forhold, at de pågældende rådgivere typisk vil have erhvervet denne specialviden *uden* at have opnået den juridiske kandidatuddannelse, kan forlede til den tanke, at kravet om en cand.jur.-eksamen er realt ubegrundet.

Som vort retssystem er struktureret, og med den rolle heri man har tiltænkt advokaten, er denne opfatttelse ikke berettiget. Som nærmere udviklet i 3.1.b. er advokaten en *betroet aktør* i vor procesordning. Dette ses klarest i rpl. § 260, stk. 2, hvorefter advokaten tildeles en eneret til at føre sager for andre (et møderetsmonopol). Disse sager føres ved domstole, der

som udgangspunkt ikke er specialiserede. Hver sag vil ofte rumme elementer af forskelligartede dele af retssystemet. Derfor har det stor værdi, at advokaten har potentialet til at virke som *generalist* og dermed at kunne procedere – og rådgive – inden for ethvert retsområde. Når en sag, der berører et specielt og komplekst retsområde, skal procederes for en ret, der ikke til dagligt påkender sådanne sager, kan det have stor værdi for rettens forståelse, at fremlæggelsen af de relevante problemstillinger forestås af en advokat, der selv har haft besværet ved at skulle sætte sig ind i den komplekse problemstilling.

Denne generalistrolle er navnlig væsentlig for domstolsprocessen, fordi den procederende advokat forventes at skulle levere det intellektuelle grundlag for den retsafgørelse, der senere træffes. Kravet kommer ligeledes til udtryk i kravene til mesterlæren, der som nævnt i afsnit 5.1.b. forudsætter, at advokaten her har været beskæftiget med retssagsbehandling. Og selv om man skulle antage, at der inden for bestemte områder udviklede sig specialdiscipliner med hertil hørende specialister, ville der altid i konkrete sager være behov for ekspertise inden for forskellige retsområder (f.eks. af typen patentret →konkurrenceret →aftaleret etc.)

Hermed er ikke sagt, at alle elementer af den juridiske uddannelse har lige stor betydning for virket som advokat. Som uddannelserne i dag former sig, finder man et højst varieret udbud af fag på den juridiske kandidatuddannelse, hvoraf en betydelig del slet ikke har juridisk indhold, og andre har en afgrænsning, der er så snæver, at man må nære tvivl om, hvilke juridiske færdigheder den færdige kandidat herved udstyres med.

> Det kan på denne baggrund undre, at de politiske ønsker til den juridiske professionsuddannelse, der i anden forbindelse har ført til krav om specialisering, herunder navnlig på overbygningsuddannelsen, ikke i højere grad er slået igennem på universitetet. Det havde f.eks. være nærliggende, at der fra advokatside blev stillet krav om, at man kun kunne autoriseres som fuldmægtig, hvis man havde modtaget undervisning inden for visse discipliner af særlig betydning for advokatvirket. At mange advokater lægger sådanne krav til grund ved ansættelsen af nye fuldmægtige, ligger på den anden side klart. Dette er hovedbegrundelsen for den nuværende efteruddannelse af advokatfuldmægtige, der søger at kompensere for den faglige uddannelse, som den juridiske kandidat altså ikke nødvendigvis besidder. Om denne politik er velbegrundet, er imidlertid et andet spørgsmål. Meget kunne tale for at indføre en teoretisk fuldmægtiguddannelse, der fokuserer på de advokatretlige spørgsmål, som fuldmægtigen

ikke (nødvendigvis) har lært om i universitetsundervisningen, samt hertil knyttede færdighedsspørgsmål.

Retspolitiske aspekter: Diskussionen om, hvilke krav der skal stilles til advokatuddannelsen, har ofte haft kontroversiel karakter, herhjemme såvel som i udlandet. Det udvalg, der afgav betænkning 871/1979, delte sig bl.a. på dette punkt, idet Justitsministeriets repræsentant i udvalget ikke anså regler om obligatorisk efteruddannelse for påkrævede på dette tidspunkt, se herved betænkningens s. 48 ff. Spørgsmålet berører flere interesser: At drive virksomhed med efteruddannelse er en forretning med betydelige indtjeningsmuligheder. Selve det initiativ, der etablerer en sådan uddannelse, kan rumme et signal til universiteterne om, at man ikke anser universitetsuddannelsen for tilstrækkeligt meriterende. Og der kan også være betragtninger af mere ideel karakter, der kan tale for, at man indfører forskellige elementer i en advokatuddannelse.

F.eks. indførte ABA i 1974 – delvis som en udløber af Watergate-skandalen, hvis hovedpersoner for en betydelig dels vedkommende var prominente advokater – et krav om, at man for at indtræde i advokatprofessionen skulle indføres i "the duties and responsibilities of the legal profession". Se nærmere herom pkt. 302 (a)(iv) i ABA's Standards and Rules of Procedure for Approval of Law Schools (seneste version for 2004-2005, tilgængelig fra <www.abanet.org>) og nærmere om forhistorien til dette regelsæt *Cramton* i 41 Journal of Legal Education (1991), s. 1. Som følge af disse pligtmæssige kurser er der sket en opblomstring i den juridiske forskning på området, nedfældelse af kollegiale principper, udgivelse af tidsskrifter mv.

5.1.b. Mesterlæren

Den fjerde og sidste betingelse består i, at kandidaten i mindst 3 år har været i praktisk juridisk virksomhed, jf. rpl. § 119, stk. 1, nr. 4. Ifølge bestemmelsens stk. 3 består denne virksomhed i deltagelse i almindelig advokatvirksomhed, *herunder* behandling af retssager, som autoriseret fuldmægtig hos en advokat, der udøver advokatvirksomhed, eller i arbejde i en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet, hvori behandling af retssager indgår som en væsentlig del. Autorisation som fuldmægtig meddeles af dommeren i den byretskreds, hvor vedkom-

mende advokat har kontor, henholdsvis af den administrerende dommer eller retspræsident, jf. rpl. §§ 15 og § 16 a.

Fuldmægtigtidens beregning: Ved beregningen af fuldmægtigtiden forudsættes fuldmægtigen at arbejde på fuld tid. Hvad der nærmere ligger heri vil altid være usikkert. Der findes utvivlsomt eksempler på, at en fuldmægtig ansat på "fuld tid" i realiteten alene arbejder halv tid, men nok flere eksempler på det modsatte: at en fuldmægtig på halv tid reelt har arbejdet på fuld tid! I tvivlstilfælde vil det være afgørende, hvilken aftale der foreligger mellem advokaten og fuldmægtigen. Denne aftale vil typisk også vise sig i, hvilken løn fuldmægtigen har modtaget. Det ligger omvendt klart, at en fuldmægtig, der mener at arbejde "dobbelt tid", ikke dermed kan nedbringe sin fuldmægtigtid til halvdelen.

Deltidsansættelser: Der må i konskvens heraf foretages en fordeling af den arbejdstid, der præsteres henholdsvis på hel- og deltid. For at kunne medregne den periode, hvor fuldmægtigen har været ansat på halv tid (halvdagsfuldmagter), kræves efter praksis, at den pågældende har haft 4 timers fast kontortid daglig hos den advokat, der har meddelt fuldmagten, og 4 års halvdagsfuldmægtiguddannelse for at få beskikkelse.

Fraværsperioder: Retsplejeloven tager ikke stilling til, hvorledes fuldmægtigancienniteten beregnes, når fuldmægtigen i sin fuldmægtigtid er fraværende i længere perioder. De overvejelser, der her gør sig gældende, er på den ene side det praktiske hensyn til at undgå omkostningerne ved at yde millimeterretfærdighed, hvor – i sin yderste konsekvens – enhver sygedag trækkes fra i beregningen. Heroverfor står hensynet til at sikre, at fuldmægtigen rent faktisk modtager sin praktiske uddannelse. Ifølge Justitsministeriets praksis sættes grænsen ved et fravær, der overstiger tre måneder. Dette betyder, at de tre første måneder af en barselsorlov, en værnepligtstid eller en sygdomsperiode regnes med i uddannelsen. Er fuldmægtigen væk fra sit arbejde i et år, regnes dette år således med for så vidt angår 3 måneder.

§ 119 stk. 4: Ifølge rpl. § 119, stk. 4, kan justitsministeren træffe afgørelse eller fastsætte regler om, at virksomhed i andre juridiske stillinger end dem, der er nævnt i stk. 3, helt eller delvis kan medregnes i den tid, der er nævnt i stk. 2, nr. 4, dog med højst 2 år. Ved afgørelsen skal der ifølge motiverne lægges vægt på, om stillingen indebærer, at vedkommende får erfaringer og kundskaber af en sådan art, at de vil kunne være til gavn i en senere virksomhed som advokat, se herved betænkning 871/1979, s. 55.

Betænkningen betoner, at der ikke bør stilles for restriktive krav til stillinger, der medregnes i den samlede uddannelsesperiode med kortere tid. Således anses det for rimeligt, at f.eks. stillinger som juridiske sagsbehandlere i centraladministration eller i kommunerne kan medregnes med indtil 1 år i den praktiske uddannelse.

For at en virksomhed skal kunne medregnes med 2 år, må det forventes krævet, at stillingen er særligt egnet til at give den vordende advokat kundskaber, der er behov for at besidde netop som advokat. Volontørtid og virksomhed som værnepligtig auditørmedhjælper kan ikke medregnes fuldt ud. Ved afgørelsen af, hvor lang tid i en bestemt virksomhed der skal kunne medregnes i de 3 år, kan der tages hensyn til, hvor lang tid denne virksomhed har varet.

I Justitsministeriets praksis indgår forskellige typer af stillinger med forskellig vægt. Ansættelse i statens tjeneste (departementer, direktorater, styrelser og statsamter) medregnes således med 1/3 og kan maksimalt medregnes med 1 år. Det samme gælder ansættelser i kommuner og amtskommuner samt i forsikringsselskabers eller pengeinstitutters juridiske afdelinger. Ansættelse som jurist (uden autorisation som advokatfuldmægtig) i en advokatvirksomhed medregnes med halvdelen, dog maksimalt med 1 år. Ansættelse hos Forbrugerombudsmanden medregnes med 1/3, og maksimalt med 1 år, medmindre den pågældende har beskikkelse som anklager, hvorved tjenesten medregnes med 2/3 og maksimalt 2 år.

I det omfang, de pågældende medarbejdere virker for en ansat advokat og under dette virke rent faktisk præsterer advokatarbejde ved at give møde for domstolene, kan de få beregnet deres fuldmægtigtid efter de almindelige regler i stk. 3. Ifølge Justitsministeriets praksis stilles der dog som betingelse herfor, at de pågældende kan dokumentere at have gennemført mindst 15 domsforhandlinger – et tal, der formentlig er langt højere end den gennemsnitlige advokatfuldmægtig på et større dansk advokatkontor vil nå at gennemføre i sin fuldmægtigtid.

Beskæftigelse som advokatfuldmægtig med dansk juridisk kandidateksamen på et udenlandsk ejet advokatkontor i udlandet kan ikke medregnes i fuldmægtigtiden, jf. stk. 3. En sådan periode kan derimod medregnes som en stk. 4-periode ("andre juridiske stillinger"), hvilket efter loven indebærer en maksimering til 2 år. I Justitsministeriets praksis anerkendes en sådan periode dog alene med op til 1 år, medmindre der foreligger en særlig – og detaljeret – principalerklæring fra den udenlandske advokat,

der godtgør, at medarbejderen har beskæftiget sig med EU-ret, dansk procesret og retssagsbehandling i et nærmere bestemt omfang.

> Det er tvivlsomt om denne restriktive praksis er i overensstemmelse med EF-domstolens dom af 13. november 2003 i sag C-313/01 (*Morgenbesser*-sagen), se herom i afsnit 5.1.e. Domstolen fandt her, at fællesskabsretten er til hinder for, at myndighederne i en medlemsstat afslår at optage en person, der er i besiddelse af en juridisk kandidateksamen fra en anden medlemsstat, på listen over advokatfuldmægtige, alene med den begrundelse, at beviset for denne eksamen ikke er udstedt af, bekræftet eller anerkendt som ligestillet af et universitet i den første medlemsstat. I dommen fastslås det, at der skal foretages en konkret substansvurdering af det udenlandske uddannelsesforløb, inden man kan tage stilling til, om det hidtidige uddannelsesforløb kan medregnes i advokatuddannelsen.

Retsvidenskabeligt arbejde: Ansættelse som ph.d.-studerende, stipendiat, lektor eller professor kvalificerer ikke som "juridisk arbejde", jf. betænkning 871/1979, s. 55. Begrundelsen herfor er, at forskningsarbejde ikke har karakter af behandling af enkeltsager. I lyset af det behov for specialisering, der generelt præger advokatprofessionen, kan man dog overveje, om denne begrundelse kan føre frem til en generel frakendelse af en sådan form for praktisk arbejde som led i advokatvirksomhed. Således kan det være vanskeligt at se, hvorfor et juridisk forskningsprojekt, der berører praktiske juridiske problemstillinger, og som ligefrem fører hen til en praktisk advokatgerning med tilknytning hertil, ikke skulle kunne medregnes med nogen vægt i den praktiske advokatuddannelse.

Ækvivalent juridisk arbejde: Justitsministeren kan i særlige tilfælde meddele advokatbeskikkelse til personer, som har udøvet en praktisk juridisk virksomhed, der fuldt ud kan ligestilles med den, der er nævnt i stk. 3. Dette følger af rpl. § 119, stk. 5. Praksis om denne bestemmelse er særdeles restriktiv, og bestemmelsen har derfor nærmest undtagelseskarakter, jf. betænkning 871/1979, s. 55. Fra nyere tid kan nævnes et enkelt – diskutabelt – tilfælde, hvor et tidligere folketingsmedlem fik godskrevet en periode, fordi den pågældende i en årrække havde været medlem af Folketingets retsudvalg.

5.1.c. Personlige krav

Foruden disse objektive krav skal kandidaten ifølge rpl. § 121 opfylde en række personlige krav, som dels har til formål at værne om advokatstandens almindelige anseelse dels at reducere risikoen for misbrug og uforsvarlig optræden. Justitsministeren kan således nægte at beskikke en advokat, hvis den pågældende er *dømt* for strafbart forhold, såfremt forholdet begrunder en nærliggende *fare* for misbrug af adgangen til at udøve advokatvirksomhed eller gør den pågældende *uværdig* til den agtelse og tillid, der må kræves til udøvelse af advokatvirksomhed, jf. rpl. § 121, stk. 1. Justitsministeriets nægtelse af at udstede advokatbeskikkelse på grundlag af rpl. § 121, stk. 1, kan på begæring indbringes for retten, jf. henvisningen heri til straffelovens § 78, stk. 3.

1. Strafbart forhold: Den, der er dømt for strafbart forhold, kan herefter nægtes beskikkelse som advokat, såfremt forholdet falder inden for en af to kategorier. Den ene kategori er forhold, som begrunder en nærliggende *fare for misbrug* af adgangen til at udøve advokatvirksomhed. Den anden er forhold, som gør den pågældende *uværdig* til den agtelse og tillid, der må kræves til udøvelse af advokatvirksomhed.

> Bestemmelsen fraviger det princip, der følger af straffelovens § 78, stk. 1, og som fastslår, at strafbart forhold ikke medfører tab af borgerlige rettigheder, herunder ret til virksomhed i henhold til almindeligt næringsbrev eller sønæringsbevis. Fravigelsen er dog ikke mere principiel, end at § 78, stk. 2, allerede modificerer stk. 1, ved at give retten hjemmel til at bestemme, at den, der er dømt for strafbart forhold, kan udelukkes fra at udøve virksomhed, som kræver en særlig offentlig autorisation eller godkendelse, "såfremt det udviste forhold begrunder en nærliggende fare for misbrug af stillingen eller hvervet."

Ifølge betænkning 871/1979, s. 77 f., har man tilsigtet at videreføre den hidtil bestående retsstilstand, der svarer til lignende bestemmelser i andre love om liberale erhverv, f.eks. om statsautoriserede og registrerede revisorer og landinspektører. Ved anvendelsen af bestemmelsen anlægges der en konkret vurdering, jf. FT 1981/1982, tillæg A, sp. 3788-3789.

Misbrugsrisiko: Om der er "nærliggende fare for misbrug" lægger op til en kombineret kvalifikations- og sandsynlighedsvurdering af det strafbare forhold, der er tale om. Man vil her dels se på grovheden af det

pågældende forhold, dels på hvor lang tid der er gået, siden forholdet fandt sted.

Værdighedskrav: Bestemmelsens andet led reflekterer det krav om *decorum*, som genfindes i de fleste advokatordninger og ligeledes håndhæves gennem rpl. § 126, stk. 4, jf. afsnit 11.2.e. Bestemmelsen tager navnlig sigte på forhold, der ikke har ført til en strafferetlig tiltale, f.eks. oplysninger om at den pågældende er afskediget fra en tidligere stilling på grund af strafbart, men ikke strafferetligt påtalt, forhold.

> Se f.eks. *U 2001.529 H*, hvor Højesteret stadfæstede Justitsministeriets nægtelse af advokatbeskikkelse i medfør af § 121, stk. 2, i en situation, hvor ansøgeren i forbindelse med ansøgningen om advokatbeskikkelse og om anvendelse af en autorisation som advokatfuldmægtig over for Justitsministeriet, Præsidenten for Københavns Byret og Folketingets Ombudsmand uden rimelig og forståelig anledning havde fremsat en række sigtelser og ringeagtsytringer mod navngivne personer. Højesteret fandt, at der var fortsat grund til at antage, at ansøgeren ikke ville udøve advokatvirksomhed forsvarligt, og at der ikke var grundlag for at fastslå, at Justitsministeriets afgørelse var i strid med en almindelig lighedsgrundsætning eller indebar en tilsidesættelse af bestemmelser i EMRK eller FN-konventionen af 16. december 1966 om borgerlige og politiske rettigheder.

2. *Formodning om uforsvarlighed:* Ifølge rpl. § 121, stk. 2, kan beskikkelse endvidere nægtes den, der i stilling eller erhverv har udvist en sådan adfærd, at der er grund til at antage, at den pågældende ikke vil udøve advokatvirksomhed på forsvarlig måde. Samme krav stilles som betingelse for, at Advokatnævnet kan træffe beslutning om frakendelse af retten til at drive advokatvirksomhed i tilfælde, hvor advokaten har gjort sig skyldig i grov eller oftere gentagen overtrædelse af sine pligter som advokat, jf. rpl. § 147c, stk. 3, og bemærkningerne herom i afsnit 19.4.g.

Advokatfuldmægtige: I kraft af henvisningen i § 135, stk. 2, gælder tilsvarende regler som de netop omhandlede ved autorisation af fuldmægtige. Dette betyder, at den beslutning, dommeren træffer om ikke at autorisere fuldmægtigen, kan forelægges retten til godkendelse under en civil sag, der indbringes af dommeren, jf. straffelovens § 78, stk. 3, jf. § 121, stk. 1.

Bestemmelsen tager navnlig sigte på handlinger, der *ikke* har medført strafferetlig tiltale. Som anført i en justitsministeriel skrivelse trykt i Advo-

katen 3/2004, s. 82, vil en sådan situation kunne foreligge, hvor en advokat anmoder om autorisation af en fuldmægtig, der tidligere har haft beskikkelse som advokat, men hvis ret til at udøve advokatvirksomhed på tidspunktet for indgivelsen af anmodningen om autorisation er frakendt ved Advokatnævnet. Andre eksempler kan være, at den pågældende er blevet afskediget fra en stilling på grund af uredelighed eller i anden virksomhed på grov måde har tilsidesat hensynet til sine kunder.

Kontrolproceduren: I praksis påses de i rpl. indeholdte personlighedskrav i forbindelse med den sagsbehandling, hvorved den juridiske kandidat autoriseres som fuldmægtig under en advokat. Ifølge rpl. § 135, stk. 2, sidste pkt., skal retterne ved autorisation af advokatfuldmægtige påse, om den pågældende bør nægtes autorisation af de grunde, der er nævnt i rpl. § 121. Retten bør i den forbindelse indhente oplysninger om advokatfuldmægtigen fra Det Centrale Kriminalregister, inden autorisationen finder sted. Navnlig vil man påse, at personer, der er dømt for strafbart forhold, der kan henføres til de kategorier, der er nævnt i § 121, stk. 1 og 2, ikke autoriseres.

5.1.d. Den obligatoriske efteruddannelse

Hjemmel: Rpl. § 119, stk. 6, giver justitsministeren hjemmel til at fastsætte regler om, at gennemførelsen af en teoretisk efteruddannelse på områder af særlig betydning for advokater er en betingelse for at få beskikkelse som advokat. Advokatsamfundet forestår uddannelsen (ved Advokaternes Serviceselskab A/S). Bestemmelsen bemyndiger justitsministeren til at fastsætte nærmere regler om uddannelsens indhold, dens tilrettelæggelse og om betaling herfor, jf. senere. Dette er sket ved bekendtgørelse nr. 1129 af 13. december 1996 med senere ændringer. Bekendtgørelsen finder alene anvendelse på personer, der har bestået juridisk kandidateksamen efter bekendtgørelsens ikrafttræden den 1. januar 1997, jf. § 8, stk. 2. Kandidater fra før denne eksamen, der f.eks. har gennemgået en praktisk uddannelse som anført i rpl. § 119, stk. 3, kan således opnå advokatbeskikkelse uden at have gennemført fuldmægtiguddannelsen og uden at indstille sig til advokateksamen.

Se nærmere om baggrunden for uddannelsesreglerne, *Mogens Holm* (1998), s. 105 ff. Som her anført var det ikke nogen enkel sag at nå til

enighed om, hvorvidt der skulle etableres en obligatorisk efteruddannelse, samt hvilket indhold den skulle have. Uddannelsen har været revideret flere gange, senest i 2003. Emnet er på ny fremlagt til drøftelse på det ordinære advokatmøde i juni 2005.

Indholdet af, og behovet for, denne efteruddannelse har med rette været genstand for indgående debat. Det er på den ene side en kendsgerning, at den viden, en kandidat har erhvervet under sit juridiske studium, ofte ikke dækker det krav, der stilles for at drive advokatvirksomhed. Dette kan der være flere forklaringer på, f.eks. valget af kursusfag på kandidatuddannelsen, variationer i bedømmelsesgrundlaget eller "forældelse" (hvis kandidateksamen er af ældre dato). I mange år blev advokaternes efteruddannelse tilbudt som en frivillig ordning af advokatvirksomheder (i praksis de fleste), der gerne ville befinde sig i det pæne selskab. Der var imidlertid hverken mødepligt eller eksamenskrav, og undertiden fremstod deltagelsen i disse tilbud snarere som en socialt præget frynsegode end som et effektivt indlæringstilbud. Dette var baggrunden for den ændring, der fandt sted i 1996 med den obligatoriske uddannelse.

Den nuværende udformning er gennemført i 2003, se nærmere *Knud K. Damsgaard* i Advokaten 5/2003, s. 130 ff. Og *Inger Høedt-Rasmussen* i Advokaten 4/2003, s. 97 ff. Uddannelsen former sig som et forløb med en obligatorisk almindelig del svarende til 12 dage og fire specialdele, hver af et omfang svarende til 12 dage, hvoraf man skal vælge to. Uddannelsen vil dermed – som hidtil – have et samlet omfang på ca. 36 dage, afhængigt hvor lang tid et modul om personlighedsanalyse og e-learning tager. Det forventes, at advokatfuldmægtigen tilmelder sig uddannelsen efter ca. 4 måneders ansættelse.

Kursusudvalg: Bekendtgørelsens regulering indebærer, at det praktiske ansvar for gennemførelsen af advokatefteruddannelsen er lagt i hænderne på det kursusudvalg, som Justitsministeriet nedsætter i medfør af § 2 i bekendtgørelsen. Udvalget har til opgave at fastsætte retningslinier for *indholdet* og *tilrettelæggelsen* af uddannelsen og eksamen og for ansættelse og afskedigelse af lærere, eksaminatorer og censorer. Udvalget består af 7 personer, der udpeges af justitsministeren efter indstilling fra Advokatrådet (3), Foreningen af Advokater og Advokatfuldmægtige (2), Djøf (1) og Justitsministeriet (1), se nærmere § 3. Udvalget udarbejder kursusplan og fastsætter betalingen for deltagelse i kurserne og i eksamen.

Rammebetingelser: Det fremgår udtrykkeligt af bekendtgørelsens § 2, stk. 1, at kursusudvalget ikke kan indføre adgangsregulering eller mødepligt på kurserne. Ligeledes følger det af den rollefordeling, der er foreskrevet i bekendtgørelsen, at kursusudvalget ikke selv har at gøre med ansættelse og afskedigelse. Udvalget kan derimod bestemme, at ansættelse og afskedigelse af lærere, eksaminatorer og censorer skal forelægges udvalget til godkendelse. Kursusudvalgets *kursusplan* og udvalgets *retningslinier* for kursernes indhold og tilrettelæggelse af undervisningen skal godkendes af *justitsministeren*. Det samme gælder som nævnt udvalgets fastsættelse af deltagernes betaling for tilmelding til kurserne og til eksamen samt betaling for kursusmateriale. Betalingen skal alene dække de omkostninger, der er nødvendige for kursernes afholdelse m.v. samt den hermed forbundne administration.

Eksamen: Ifølge § 1 i uddannelsesbekendtgørelsen stilles det – udover de i retsplejelovens § 119, stk. 2, nævnte betingelser – som betingelse for at få beskikkelse som advokat, at den pågældende har bestået en eksamen efter at have været tilmeldt teoretiske efteruddannelseskurser på områder af særlig betydning for advokater. Eksamen former sig som en rådgivning, hvor eksaminanden optræder i advokatens rolle og eksaminator i klientens. En væsentlig del af bedømmelsen angår eksaminandens/advokatens evne til at identificere klientens juridiske rådgivningsbehov og yde en hertil svarende rådgivning. Af samme grund er pensum ikke opgivet med henvisning til eksakte sider i en lærebog. Da man formodes at spille rollen som rådgiver bedre med et godt kendskab til det emne, der rådgives i, oplever mange fuldmægtige pensumkravene således, at de reelt retter sig mod det faglige indhold af de emner, der indgår i kurset.

Hjemmel: Eksamenskravet fremgår ikke af retsplejeloven, men udmønter sig alene i bekendtgørelsen. Hjemmelen for kravet er ikke indlysende, jf. *Steen Fosvig* i Advokaten 1/2003, s. 18 f. med gensvar af *Anne Tønnes* a.st. s. 20 ff. Baggrunden for, at dette krav blev indsat i bekendtgørelsen, var, at den faktiske deltagelse i de tidligere efteruddannelseskurser ikke svarede til tilmeldingstallene. Bekendtgørelsen stiller imidlertid ikke krav om, at fuldmægtigene rent faktisk deltager i denne efteruddannelse.

Beståelsesprocent: Det har undertiden været diskuteret, om advokatfuldmægtigene bruger for megen tid på at forberede sig på eksamen. Som anført af *Steen Harrsen* i Advokaten 4/2004, s. 100 ff., var det under den tidligere (før 2003 bestående) ordning ikke ualmindeligt, at eksaminander-

ne anvendte 5 eller flere betalte fridage for at forberede sig på eksamen. Dette tal skal ses i sammenhæng med, at der ved eksamen i 2004 var en beståelsesprocent på 88. Af fuldmægtige fra store advokatvirksomheder bestod 97 % og fra øvrige advokatvirksomheder 88 %. Af de indstillede fuldmægtige fra "anden virksomhed" bestod 71 %. Se ligeledes *Jakob Koue* a.st. s. 102 ff., der betoner det problem, der ligger i, at mange advokatfuldmægtige – herunder mange af dem, der ikke består advokateksamen – slet ingen klientkontakt har i fuldmægtigtiden.

Klageregulering: Kursusbekendtgørelsen tildeler ligeledes kursusudvalget en kompetence til at behandle klager over eksamination eller bedømmelse. Klagen, der skal være skriftlig og begrundet, skal være indgivet senest 2 uger efter, at resultatet af en eksamination er blevet bekendtgjort, jf. bekendtgørelsens § 6, stk. 1. Sådanne klager forelægges kursusudvalgets formand, eksaminator og censor, der efter en fornyet gennemgang kan vedtage at *ændre* en ikke bestået bedømmelse til bedømmelsen bestået, eller indstille til kursusudvalget enten at *fastholde* den oprindelige bedømmelse eller at ophæve eksaminationen og lade en *ny eksamen* afholde. Den sidstnævnte mulighed er dog kun til stede, hvis eksaminanden er villig hertil. Kursusudvalgets beslutning træffes ved almindelig stemmeflerhed. Behandlingen af klagen skal være afsluttet og resultatet meddelt klageren senest 2 måneder efter klagens indgivelse, jf. stk. 4.

Justitsministeren kan i særlige tilfælde fritage for kravet om efteruddannelse, jf. rpl. § 119, sidste pkt. Ifølge § 7, stk. 1, i bekendtgørelsens kan denne dispensationadgang anvendes, når de fornødne kundskaber må anses for at være tilegnet på anden vis. Dispensation, der kan meddeles helt eller delvis, vil i givet fald ske efter høring af kursusudvalget. Der er endnu ikke meddelt sådanne dispensationer fra eksamenskravet, men alene fra kravet om deltagelse i efteruddannelsen.

5.1.e. EU-advokater

Ifølge § 1, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 276 af 14. april 2000 om EU-advokaters etablering her i landet mv., kan advokater, der har opnået beskikkelse i en anden EU-medlemsstat, varigt udøve advokatvirksomhed som selvstændig og som lønmodtager her i landet under sit hjemlands advokattitel. Reglerne implementerer *etableringsdirektivet* (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udø-

velse af advokaterhvervet i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået, 98/5), se nærmere herom afsnit 3.6.d. Reglerne er omtalt af *Jørgen Boe & Anne Krebs* i Advokaten 5/2000, s. 115 ff.

Bekendtgørelsens § 1, stk. 2, fastlægger begrebet advokat med udgangspunkt i de betegnelser, der anvendes i de enkelte medlemsstater med hertil hørende nationale betegnelser (f.eks. Advocate/Barrister/Solicitor etc.). Dermed bygger direktivet på den (uomtvistelige) antagelse, at der i de enkelte medlemsstater er opbygget særlige professionskulturer, der beskæftiger sig med juridisk rådgivning og partsrepræsention.

En advokat, der ønsker at udøve virksomhed her i landet, skal lade sig registrere som medlem hos Det Danske Advokatsamfund, jf. § 2, stk. 1. Til brug for registreringen vedlægges et højst 3 måneder gammelt bevis for advokatens registrering hos hjemlandets kompetente myndighed. I forbindelse med registreringen skal advokaten oplyse, om han er medlem af et advokatfællesskab i hjemlandet, og give oplysninger om dette advokatfællesskab. Hvis advokaten senere indtræder som medlem af et advokatfællesskab i hjemlandet, skal dette oplyses til Advokatsamfundet.

Når EU-advokaten ikke længere opfylder de krav, der stilles som betingelse for at udøve virksomhed som advokat, bortfalder hans ret til at praktisere på samme måde som for danske advokater. Således finder bestemmelserne i retsplejelovens kapitel 14 om ophør af retten til at udøve advokatvirksomhed tilsvarende anvendelse for så vidt angår EU-advokaters ret til at udøve advokatvirksomhed her i landet, se bekendtgørelsens § 8.

EF-domstolen har ved sin dom af 13. november 2003 i sag C-313/01 (*Morgenbesser*) antaget, at reglerne herom ikke gælder for advokatfuldmægtige. Ikke desto mindre fandt domstolen, at en fransk advokatfuldmægtig havde krav på at færdiggøre sin uddannelse på et italiensk advokatkontor: Fællesskabsretten ansås at være til hinder for, at myndighederne i en medlemsstat afslår at optage en person, der er i besiddelse af en juridisk kandidateksamen fra en anden medlemsstat, på listen over advokatfuldmægtige, alene med den begrundelse, at *beviset* for denne eksamen ikke er udstedt af, bekræftet af eller anerkendt som ligestillet af et universitet i den første medlemsstat. Der skal derfor foretages en konkret substansvurdering af det udenlandske uddannelsesforløb, inden man kan tage stilling til, om det hidtidige uddannelsesforløb kan medregnes i advokatuddannelsen.

Det almindelige virke: Advokater, der udøver virksomhed her i landet under hjemlandets advokattitel, skal udøve virksomheden i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, artikel 5, stk. 1, artikel 6, stk. 1, og artikel 7, stk. 1, i *etableringsdirektivet*, jf. § 4, stk. 1. I praksis indebærer disse regler, at EU-advokaten kan optræde frit under sit hjemlands advokattitel, hvis blot han overholder og underkaster sig værtslandets advokatregulering.

> Ifølge *artikel 4, stk. 1*, i etableringsdirektivet skal advokater, der udøver virksomhed i et værtsland under *hjemlandets advokattitel*, kunne udøve virksomheden under denne titel, der skal angives på hjemlandets officielle sprog eller et af dets officielle sprog på en sådan måde, at enhver forveksling med værtslandets advokattitel undgås. *Art. 5, stk. 1,* fastslår, at advokaten i den forbindelse skal kunne udøve den samme form for advokatvirksomhed som advokater, der udøver virksomhed under værtslandets relevante advokattitel, idet han "navnlig" kan rådgive om hjemlandets retssystem, EF-ret, international ret og værtslandets retssystem. Under alle omstændigheder skal han overholde de procedureregler, som gælder med hensyn til de nationale domstole. Ifølge *artikel 6, stk. 1,* er EU-advokaten, når han udøver virksomhed under hjemlandets advokattitel, underkastet de samme faglige og etiske regler som de advokater, der udøver virksomhed under værtslandets relevante advokattitel. Dette gælder uanset de faglige og etiske regler, en advokat er underkastet i hjemlandet. I *artikel 7, stk. 1*, er det bestemt, at en advokat, der udøver virksomhed under hjemlandets advokattitel, er omfattet af værtslandets *retsplejeregler*, sanktioner og retsmidler, hvis han tilsidesætter de i værtslandet gældende forpligtelser.

Møderet: I de tilfælde, hvor der efter dansk ret er pligt til at møde med advokat, kan en EU-advokat kun give møde for en dansk domstol, hvis han handler *sammen med* en advokat, der har dansk advokatbeskikkelse og har møderet for den ret, der skal behandle sagen.

Tilsyn: Advokatrådet fører tilsyn med de i § 2 nævnte advokater, jf. nærmere § 5 i Vedtægt for Det Danske Advokatsamfund. Således har EU-advokaten pligt til at tegne ansvarsforsikring, jf. vedtægtens § 6, stk. 4. Denne pligt gælder dog ikke i det omfang, advokaten over for Advokatsamfundet dokumenterer, at han er omfattet af en forsikrings- eller garantiordning i overensstemmelse med de i hjemlandet gældende regler, hvis den pågældende forsikrings- eller garantiordning med hensyn til dækningens vilkår og omfang svarer til ordningen i henhold til vedtægten. Ifølge bestemmelsens stk. 2 kan Advokatsamfundet kræve, at der tegnes en sup-

plerende forsikring eller stilles en supplerende garanti for at dække de områder, der ikke er omfattet af den forsikring, der er tegnet, eller den garanti, der er stillet efter hjemlandets regler.

Oplysningspligt: Vælger EU-advokaten at virke under sit *hjemlands* advokattitel, foreskriver § 7 i bekendtgørelsen, at han under udøvelse af sin virksomhed skal angive, hvilken faglig organisation i hjemlandet, han tilhører, samt den kompetente myndighed i hjemlandet, han er registreret hos. Anfører han betegnelsen på det advokatfællesskab, som han er medlem af i hjemlandet, skal han ligeledes angive, hvilken retlig form advokatfællesskabet har i hjemlandet. Advokaten skal endvidere angive navnene på de personer i advokatfællesskabet, der udøver virksomhed her i landet.

5.1.f. Specialistuddannelse?

Udgangspuntet: Dansk advokattradition er historisk præget af opfattelsen af advokaten som generalist. Navnlig efter at man i 1958 afskaffede højesteretssagførerprøven (som kunne betragtes som en domstolskontrolleret certificering af det særlige speciale, højesteretsprocedure er), har der ikke været nogen officiel specialistuddannelse for advokater. Enkelte tilløb hertil kan vel påpeges i forbindelse med de foreninger henholdsvis for boligadvokater og mediatoradvokater, som stiller krav om en bestemt efteruddannelse, se hertil afsnit 5.2.c. Men disse initiativer kan ikke betragtes således, at der dermed er skabt specialituddannelse på disse områder.

Der er flere problemer forbundet med at anerkende sådanne specialistuddannelser. Problemerne er vanskeligere, jo mere man ønsker at *formalisere* en sådan specialisering.

Afgrænsningsproblemet: For det første er det vanskeligt at afgrænse de "specialer", der i givet fald skulle lægges til grund. Nogle fagområder er for brede; andre for smalle. Et område som "aftalekoncipering" kan f.eks. alene pga. sin bredde vanskeligt betragtes som et speciale, eftersom der er tale om en sagstype, som alle forventes at kunne håndtere. Omvendt vil et område som "søret" være for smalt, allerede fordi antallet af praktiserende advokater inden for området vil være for begrænset til at kunne finansiere varetagelsen af den uddannelse og kvalitetssikring, der måtte forventes som led i specialistuddannelsen.

Kvalitetssikringsproblemet: For det andet er det vanskeligt at gennemføre den løbende kvalitetssikring, der måtte være forudsætningen for, at en

"specialist" vedvarende kan betegne sig som sådan. Juraen udvikler sig hastigt, og en person, der i et givet år er velbevandret i skatteret, vil – selv med den bedste hukommelse – være ude af stand til at yde rådgivning dette felt, hvis han uden at holde sin viden ved lige 10 år efter stilles over for et skatteretligt problem. Ønsker man en kvalitetssikret specialistanerkendelse, vil man være nødt til løbende at kontrollere, at den pågældende har holdt sit speciale ved lige.

Kontrolproblemet: Hertil er for det tredje tangeret det kontrolproblem, som en autoriseret specialistanerkendelse altid vil frembyde: At man har vurderet en advokat på nogle objektive målepunkter og konstateret, at han er i besiddelse af en bestemt viden, indebærer ingen garanti for, at advokaten er i stand til også *senere* at præstere en tilsvarende optimal rådgivning. Enhver eksamination er forbundet med usikkerheder, og risikoen for fejlbedømmelser stiger, jo færre eksaminationer der skal til for at opnå eksamensbeviset. Ofte vil andre "ikke-specialister" kunne præstere en mindst lige så kvalificeret rådgivning som den eksaminerede "specialist", alene på grundlag af sine almindelige faglige og menneskelige færdigheder.

Udviklingslinjer: Disse betragtninger udgør den væsentligste begrundelse for, at man i Danmark har afholdt sig fra at indføre en egentlig specialistordning for advokater. Heri ligger dog ikke, at opfattelsen af advokaten i rollen som "specialist" henholdsvis "generalist" har stået uforandret gennem historien. Der har været gjort flere forsøg fra Advokatsamfundets side på at få godkendt en specialistuddannelse, herunder bl.a. med betænkninger afgivet i *1970* (se Advokatbladet 18/1970, s. 221 ff.) og *1990* (særskilt optrykt). Hertil kommer en hensigtserklæring i Advokatrådets program "Erhvervspolitik frem mod år 2000", der bl.a. lægger op til iværksættelse af et udvalgsarbejde med henblik på at afklare, om der er behov for en specialistanerkendelse. Se videre den historiske redegørelse hos *Mogens Holm* (1998), s. 77 ff. Udviklingen førte til en liberalisering i markedsføringsreglerne, således at advokater i dag frit kan markedsføre sig med angivelse af faglige interesseområder, se nærmere hertil afsnit 10.3.b.

Udenlandske erfaringer: I mange lande har man gennemført en langt højere grad af specialisering end herhjemme. Nogle steder synes man i højere grad at erkende, at det er advokaters valg af et interesseområde, der er afgørende for den faglige substans i specialiseringen. F.eks. er det ikke ualmindeligt, at man konsekvent definerer en specialist i kraft af den pågældendes *fravalg* af andre sager end de, der indgår i specialet. En speci-

alist i patentret kendetegnes således ved ikke at tage andre sager end dem, der angår patenter mv.

5.2. Den organisatoriske ramme

5.2.a. Det danske Advokatsamfund

Ligesom det er tilfældet i de fleste andre vestlige jurisdiktioner, har advokatens organisatoriske tilknytningsforhold haft stærk indflydelse på udviklingen af den moderne advokatprofession. Herhjemme har forankringen ligget i Det Danske Advokatsamfund, der i kraft af det pligtmedlemskab, der gælder for danske advokater, også udgør en retlig (professionetisk) referenceramme for danske advokater og for EU-advokater, der praktiserer i Danmark efter de særlige regler herom, der findes i bekendtgørelsen om EU-advokaters tjenesteydelser her i landet (nr. 276 af 14. april 2000), jf. nærmere afsnit 5.1.e.

Som nærmere forklaret i afsnit 3.2.b. fører Advokatrådet tilsyn med advokaterne og deres autoriserede fuldmægtige. Advokatrådet har dog ingen eksekverbar kompetence over for den enkelte advokat. Finder rådet, at en advokat ikke har handlet i overensstemmelse med de pligter, stillingen medfører, kan det indklage den pågældende for Advokatnævnet. Disse regler finder tilsvarende anvendelse for så vidt angår advokatselskaber, jf. § 124. Reglerne herom behandles i kapitel 19.

5.2.b. Særligt om pligtmedlemskabet

Ifølge § 143, stk. 1, i retsplejeloven er alle advokater medlemmer af Det danske Advokatsamfund. Derfor rummer pligtmedlemskabet grundlaget for en effektiv styring og adfærdsregulering over for danske advokater.

Bidragspligt: Pligtmedlemskabet indebærer ligeledes en pligt til at betale kontingent til Advokatsamfundet. Denne pligt fremgår af § 43 i Vedtægt for Det Danske Advokatsamfund. Foruden pligten til at bidrage til udgifterne ved Advokatsamfundets virksomhed, er advokaten pligtig at yde tilskud til advokatsamfundets understøttelsesfond og erstatningsfond. Kontingentets størrelse fastsættes på det ordinære advokatmøde. Det udgør p.t. 7.000 kr., eller inkl. moms 8.750,-. Af dette beløb anses 75 % skattemæs-

sigt som et "servicebidrag", og de 25 % som et "andet bidrag". Herudover betaler advokaterne i nogle år bidrag til erstatningsfonden med 1.900 kr.

Berettigelse? Der har fra tid til anden været rejst tvivl om berettigelsen af det pligtmedlemskab, der er anordnet ved rpl. § 143. Tvivlen knytter sig dels til de EU-retlige regler om etableringsfrihed mv., dels til reglerne om negativ foreningsfrihed i EMRK art. 11.

> De EU-retlige begrænsninger drøftes af *Caroline Heide-Jørgensen* i U 2001B, s. 266 f. (med efterfølgende indlæg i U 2002 B, s. 446 f. (*Jonas Christoffersen*). Se også bemærkningerne i U 2002B, s. 160 (*Heide-Jørgensen*) og U 2002B, s. 276 (*Jonas Christoffersen*) samt generelt *Heide Jørgensen* i ph.d.-afhandlingen Liberale erhverv (2000), s. 91 ff.

Ved dommen i *U 2003.380 H* er det antaget, at medlemspligten ikke krænker Danmarks menneskeretlige forpligtelser, herunder foreningsfriheden i EMRK art. 11 Ligeledes antager dommen, at medlemspligten også giver grundlag for en eksekverbar pligt for advokater til at yde bidrag til Advokatsamfundets erstatningsfond pga. dennes tilknytning til Advokatsamfundet. Af samme grund var advokatsamfundet også berettiget til at indtale kravet på vegne af fonden.

En betænkning om eksklusivbestemmelser, afgivet af et udvalg herom i juni 2002 (betænkning 1419/2002), har vurderet pligtmedlemskabet i rpl. § 143, stk. 1, se s. 69 ff. (afsnit 5.3.1). Udvalget konkluderer, at Advokatsamfundet ikke er en brancheorganisation i snæver forstand, eftersom loven pålægger samfundet at håndhæve opfyldelsen af de almindelige og særlige advokatpligter. Medlemskabet af Advokatsamfundet indebærer således, at den enkelte advokat automatisk underkastes Advokatrådets tilsyn og kontrol. Dette antages ikke at kollidere med Danmarks internationale forpligtelser. Således antages det, at lovpligtigt medlemskab af foreninger, der ved lov har fået overdraget udøvende og dømmende myndighed, er undtaget fra den foreningsfrihed, der er fastslået ved EMRK artikel 11. Dermed konkluderer udvalget, at det pligtmæssige medlemskab afgørende adskiller sig fra eksklusivbestemmelser i kollektive aftaler på arbejdsmarkedet, der netop ikke er omfattet af en tilsvarende lovregulering. Spørgsmålet drøftes nu i Justitsministeriets udvalg vedrørende advokater.

5.2.c. Andre normdannende advokatsammenslutninger

Jurister har en langvarig tradition for at slutte sig sammen i faglige fora og selskaber, der dels tjener faglige formål (herunder ved foredragsarrangementer og kursusvirksomhed), dels etablerer sociale rammer, der kan understøtte en forretningsmæssigt nødvendig netværksopbygning. Det hører dog til undtagelsen, at sådanne faglige fora er normdannende, herunder gennem vedtagelse af normer og retningslinjer for god skik.

> På lokalt plan er der opbygget juridiske foreninger (der f.eks. samler juristerne i en provinsby omkring et foredrag og et efterfølgende middagsarrangement). Hertil føjer sig de advokatforeninger, der virker i tilknytning til den enkelte kredsbestyrelse. På landsplan findes der faglige sammenslutninger, der retter sig mod en række faglige specialområder. En oversigt herover er tilgængelig på <http://juraindex.dk/foreninger/index.asp>. I enkelte tilfælde har faglige selskaber valgt at profilere sig i retspolitiske diskussioner. Det gælder f.eks. for Foreningen Industriel Retsbeskyttelse.

Gennem de senere år er der opstået en række organisationer, der samler juridiske rådgivere med det formål dels at dygtiggøre de pågældende medlemmer, dels at formulere normer for, hvorledes de respektive rådgivningsformer bør udøves. Sådanne organisationer findes både på dansk og internationalt plan, og på sigt kan det tænkes, at deres arbejde direkte eller indirekte får betydning for den advokatretlige retsudvikling, ikke mindst fordi de pågældende organisationer er opstået i tilknytning til Det Danske Advokatsamfrund, som fraktioner under samfundet eller som selvstændige spin-off foreninger, der blot er udsprunget af samfundet. Derfor tegnes i det følgende et kort overblik over nogle af disse.

Danske Boligadvokater: Danske boligadvokater er en forening af advokater, som i kraft af en særlig certificering forventes at besidde et højt fagligt niveau inden for boligrådgivning. På grundlag af en aftale indgået mellem Forbrugerrådet og Advokatrådet har medlemmerne af Danske Boligadvokater forpligtet sig til at overholde et sæt *etiske regler*, som indeholder forpligtelser vedrørende interessekonflikter, markedsføring, honorarfastsættelse og afregning samt klagevejledning mv. Foreningen stiller krav om, at dens medlemmer deltager i kurser, og alle medlemmer er forpligtet til at modtage besøg af en auditor, som skal kontrollere, at det enkelte medlem efterlever sine forpligtelser. Foreningen blev stiftet i 2000 og har i

dag (2005) omkring 350 medlemmer fordelt over hele landet. Se nærmere om foreningen <www.danskeboligadvokater.dk> samt Se *Lars N. Knudsen* i Advokaten 1/2003, s. 13.

Mediatoradvokater: Foreningen Mediatoradvokater blev stiftet i marts 2003 med det formål at højne medlemmernes faglige niveau inden for mediation (ADR Alternative Dispute Resolution), og at virke for en styrkelse af advokaternes rådgivningsposition inden for området. Dette formål opfyldes blandt andet ved, at foreningen driver hjemmesiden <www.mediatoradvokater.dk>, der markedsfører medlemmernes ydelser. Herudover har foreningen alment oplysende funktioner, herunder gennem tilbud om efteruddannelse og netværksskabelse mv.

Som medlemmer i foreningen kan optages ethvert medlem af det danske advokatsamfund, advokatfuldmægtige samt medarbejdere ansat i advokatsamfundets sekretariat. Ligeledes er foreningen åben for personer, der er beskæftiget på universiteter, i virksomheder eller arbejdsmæssigt er knyttet til virksomheder, organisationer eller lignende, som efter bestyrelsens skøn vil kunne medvirke til at opfylde foreningens formål.

Danske IT-advokater: Foreningen Danske IT-advokater er stiftet i maj 2002 og har til formål at udbrede kendskabet i IT-branchen til danske advokater og advokaters rådgivning inden for IT. Herudover har foreningen til formål at højne det faglige niveau blandt danske advokater i forbindelse med rådgivning om IT samt at deltage i den samfundsmæssige debat om IT-udviklingen i Danmark. Som medlemmer kan optages advokater og advokatfuldmægtige og andre personer, der er beskæftiget på universiteter og virksomheder eller arbejdsmæssigt er knyttet til virksomheder, organisationer eller lignende, som efter bestyrelsens vil kunne tjene til opfylde foreningens formål. Se *Janne Glæsel og Claus Sørensen* i Advokaten 7-8/2002, s. 183 og 1/2003, s. 14 ff. og <www.it-advokater.dk>.

Danske Familieadvokater: Foreningen Danske Familieadvokater blev stiftet i november 2004 med henblik på at samle advokater med speciale i privatlivets jura, f.eks. familie- og arveret, erstatningsret, ansættelsesret, lejeret, dødsbobehandling og retssager for forbrugere. Foreningen har herudover bl.a. sat det som sit formål at etablere et sæt etiske regler, herunder med principper for ordrebekræftelser, sikring af oplysninger om klienten og deltagelse i relevante kurser. Foreningen påregner i den forbindelse at igangsætte en markedsføringsindsats. En anden forening, Foreningen af Familieretsadvokater (som blev stiftet i november 1982, se hertil Advoka-

ten 2/1983, s. 32), tjener primært som fagligt forum og netværk for familieadvokater og tjener således ikke samme normdannende formål. Se hertil *Susan Sørensen* i Advokaten 10/2004, s. 243 f. og *Pia Møller* i Advokaten 1/2005, s. 21 ff.

Danske INKASSOadvokater: Danske INKASSOadvokater er en forening af advokatvirksomheder, der beskæftiger sig professionelt med inkassation af nødlidende fordringer, jf. nærmere omtalen på <www.advokatinkasso.dk>. Ifølge vedtægterne har foreningen til formål *at* deltage i den samfundsmæssige debat om private og offentliges muligheder for inkasso, *at* udbrede kendskabet til inkassomarkedet gennem indsamling og offentliggørelse af relevante tal over antallet af inkassosager, fordringernes størrelse, inddrivelsesprocenterne og medlemmernes ydelser, *at* virke for en styrkelse af advokaternes position på området, og *at* sikre et højt fagligt og etisk niveau med respekt af og forståelse for såvel kreditors som debitors situation og interesser.

Foreningen har vedtaget et regelsæt, der opstiller en række kvalitetskrav, der har til formål at sikre en effektiv og etisk forsvarlig inddrivelse af forfaldne fordringer. Reglerne opstiller bl.a. krav vedrørende bemandingen af inkassosager, fordringens opgørelse og sagsbehandlingen ved retlig og udenretlig inkasso. Reglerne omtales i afsnit 14.2.e.

Som det fremgår af den oversigt, der er tilgængelig på <http://juraindex.dk/foreninger/index.asp>, findes der talrige andre advokatforeninger end de her nævnte. I februar 2003 etableredes f.eks. FAU, Foreningen af Udlændingeretsadvokater, se hertil omtalen i Djøf-bladet nr. 12/04, s. 13 f. Foreningen har endnu ikke manifesteret sig aktivt og har ingen organisatorisk forankring i Advokatsamfundet.

5.2.d. Internationale advokatsammenslutninger

En række af de sektorspecifikke organisationer, der er omtalt andetsteds i denne fremstilling, er også forankret i internationale sammenslutninger. På grund af den usikkerhed, der generelt består omkring afgrænsningen af advokatprofessionen, kan det undertiden være vanskeligt at afgøre, om en sådan organisation er særlig advokatretlig (i den danske forståelse), eller om der snarere er tale om en international juridisk organisation. To organisationer spiller dog en særlig rolle for det internationale advokatarbejde.

Det drejer sig for første om den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd CCBE, for det andet om International Bar Association.

CCBE: Den europæiske fællesrepræsentation af advokatråd CCBE blev stiftet i 1960 som en paraplyorganisation for de europæiske "bar and law societies", dvs. såvel de rådgivende som partsrepræsenterende advokatprofessioner. Formålet er at virke som interesseorganisation for medlemmerne i alle spørgsmål vedrørende udøvelsen af advokatprofessionen samt udviklingen af retssystemet såvel i Europa som internationalt. I den forbindelse har CCBE påtaget sig opgaven med at overvåge, at fundamentale retsprincipper, herunder menneskerettigheder, iagttages i medlemslandene. Herudover fungerer CCBE som konsulterende organ for dets medlemsstater. CCBE er officielt anerkendt som den repræsentative organisation for disse professioner i EU-systemet såvel som i det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde. Der er 28 medlemsorganisationer, der hver udpeger en CCBE-delegation fra de 25 medlemslande. En række af de medlemslande, der har tilsluttet sig EU-samarbejdet i 2005, har observatørstatus.

International Bar Association (IBA): IBA er en international sammenslutning af udøvere af den juridiske profession, herunder advokater, juridiske rådgivere, dommere og juridiske professorer mv. Organisationen er involveret i en omfattende konference- og udgivelsesaktivitet, hvor der holdes møder verden over. Dette faglige arbejde er opdelt i et betydeligt antal underudvalg (committees), der dækker alle områder af den praktiske jura. I dag er det således først og fremmest et fagligt netværk

Selvom organisationens tilnavn er "The Global Voice of the Legal Profession", er IBAs normdannende arbejde på advokatrettens område begrænset til afgivelse af resolutioner om aktuelle retspolitiske spørgsmål. Et eksempel herpå er 1995-resolutionen om etableringen af the international criminal court. Inden for helt særlige områder har IBA dog medvirket til udformning af konkrete regler. Det gælder navnlig voldgiftsområdet. F.eks. vedtog man i 1999 et sæt Rules on the Taking of Evidence in International Commercial Arbitration og i 2004 et sæt Guidelines on Conflicts of Interest in International Commercial Arbitration. Nærmere oplysninger om IBA kan hentes på <www.ibanet.org>.

IBA forestår en betydelig efteruddannelsesaktivitet. Foruden sine talrige kurser og konferencer, der finder sted i løbet af året inden for organisatio-

nens forskellige faglige fora, tilbyder IBA i samarbejde med College of Law of England and Wales på grundlag af et fjernundervisningsforløb et såkaldt *International Practice Diploma*, der fokuserer på forskellige erhvervsretlige sagsområder (f.eks. selskabsret, virksomhedsoverdragelser, konkurrenceret og joint ventures). Ved at sammenstykke et antal af disse diplomas kan man opnå et såkaldt "IBA Fellowship in International Legal Practice".

Tidligere spillede IBA en mere fremtrædende rolle på dette område. I 1956 vedtog IBA en International Code of Ethics, som i dag kun har historisk betydning. De vanskeligheder, der har været forbundet med vedtagelsen af andre internationale regelsæt for advokatetik (vedtagelsen af CCBE-reglerne fandt sted efter et 15-årigt forarbejde), giver ikke grundlag for den største optimisme, jf. *Ramon Mullarat* i 58 International Bar News (June 2004), s. 33.

AIJA: Association Internationale des Jeunes Avocats blev stiftet i 1962, oprindeligt som forum for advokater under 45 år med det formål at give yngre advokater og virksomhedsjurister mulighed for at arrangere kurser og seminarer, der behandler anliggender af væsentlig betydning for advokater. I tillæg til dette formål søger AIJA's medlemmer at opbygge faglige og sociale netværk over landegrænserne. Nu er organisationen tillige åben for yngre virksomhedsjurister fra hele verden, der ønsker at deltage i dens arrangementer. Se nærmere <www.aija.org>.

5.3. Møderetten

5.3.a. Begreb og begrundelse

Formål og funktion: Regler om møderet tjener tre indbyrdes forbundne formål. For det første er de en form for kvalitetssikring af advokaten ved at foreskrive, at møderetten først opnås efter en forudgående prøve. Dermed sikrer de for det andet en kvalitetsfuld retspleje. Og endelig muliggør de for det tredje en gennemsigtig markedsføring.

Historik: I tidligere tider, hvor advokaternes hovedbeskæftigelse bestod i udfærdigelse af dokumenter og procedure for domstolene, ansås det for enkelt og administrerbart at anerkende den særlige form for kvalitetssikring, der lå i de særlige sagførerbetegnelser. Højesteretssagførerprøven

blev indført i 1744 og landssretssagførerprøven i 1919. Kravene til højesteretssagførerprøven blev overført til retsplejeloven af 11. april 1916, jf. dennes § 123. Prøven bestod i, at den pågældende for Højesteret skulle udføre 3 med mundtlig domsforhandling sluttede sager, af hvilke mindst to var borgerlige, og deraf i hvert fald den ene for appellanten. Prøven var bestået, når udførelsen af disse sager kendtes forsvarlig af Højesteret. Man kunne ikke underkaste sig prøven mere end to gange.

Prøven var genstand for løbende kritik, se bl.a. forhandlingerne i Rigsdagstidende 1925-26 (se Folketingets Forhandlinger sp. 4306 ff. og 4443 ff.), der senere førte til fremsættelsen af et lovforslag, se nærmere betænkning 164/1965 s. 7 ff. med gengivelse af den historiske baggrund. Titlen "høyesterettsadvokat" findes fortsat i Norge, men norske advokater benytter ofte kun titlen "advokat", selv om de har møderet for Høyesterett. Repræsentantskabet for Den Norske Advokatforening har i 1985 henstillet til høyesterettsadvokaterne "å begrense og i størst mulig utsrekning avstå fra bruken av tittelen høyesterettsadvokat", se *Halvorsen* (1997), s. 21. Den pointe, der ligger til grund for henstillingen, turde være endnu mere velplaceret i Danmark: Som ordningen er i dag, indebærer det "H", som mange advokater anvender til at signalere deres møderet, ingen garanti for, at den pågældende er særligt egnet til at procedere sager ved Højesteret. For så vidt kan man sige, at selve dette element i en advokats markedsføring kan rumme en vis form for vildledning.

Ved lov nr. 125 af 10. maj 1958 bortfaldt adgangen til at erhverve disse titler. Begrundelsen herfor, som kommer til udtryk i betænkning 164/1956 om højesteretssagførerprøven mv., s. 17 ff., var den tvivlsomme, at titlen ikke gav grundlag for at bedømme den pågældendes egnethed på andre vigtige områder end procedure, til trods for at den ofte blev anvendt som grundlag for en bredere kvalitetssikring. Udvalgets indstilling fremkom ikke i enighed, idet halvdelen af dets medlemmer (en højesteretsdommer og en højesteretssagfører) ønskede højesteretsprøven bevaret med enkelte ændringer, jf. herom betænkningens s. 19 f.

Siden da har der været ført en indgående diskussion om det rigtige i at forlade denne prøve. Se hertil *Axel H. Pedersen* (1963), s. 158 ff. og *C. Ricard:* En advokats erindringer (1981), s. 39 ff. Debatten drejer sig dels om det hensigtsmæssige i overhovedet at udvikle specialer, dels om den form for elitedyrkelse, som højesteretssagførerprøven var udtryk for. Se herved betænkning 871/1979, s. 56, der uden nærmere diskussion fast-

slår, at de bevæggrunde, der førte til nyordningen i 1958, fortsat gør sig gældende. En tilsvarende diskussion føres fortsat om berettigelsen af den nuværende landsretsprøve, se herved *Ernest Hartwig* i Advokaten 1991, s. 285, *Christoffersen* i Advokaten 1991, s. 362 ff., og *H. G. Carlsen* i Advokaten 1991, s. 363.

Retsvirkning: Ifølge rpl. § 132 har enhver advokat møderet for byret og for Sø- og Handelsretten i København i sager, der i medfør af reglerne i kapitel 21 behandles ved byret, samt for Den Særlige Klageret. At en advokat har denne almindelige møderet kan ses som udtryk for, at der til advokattitlen knytter sig en forventning om, at advokaten skal kunne repræsentere sin klient ved domstolene. Dette synspunkt ligger ligeledes til grund for kravet i rpl. § 119, stk. 3, hvorefter mesterlæren udstås ved, at fuldmægtigen deltager i almindelig advokatvirksomhed, "herunder behandling af retssager", hos en advokat, der udøver advokatvirksomhed.

Uden møderet er advokaten afskåret fra at foretage nogen form for retsskridt over for den pågældende ret i eget navn, uanset om dette retsskridt manifesterer sig skriftligt. Grænsedragningen belyses ved Højesterets Ankeudvalgs Dom i *U 1974.919 HAD*, hvor en ankestævning til Højesteret var underskrevet af en ikke-mødeberettiget advokat i en mødeberettiget advokats navn. Denne advokat havde imidlertid ikke set ankestævningen og fik først efter Højesterets henvendelse set sagens akter. Inden da var der taget forskellige processkridt, herunder fremsat en bevisbegæring. Ankeudvalget afviste anken under henvisning til, at den ikke-mødeberettigede advokat havde foretaget alt det passerede på egen hånd under benyttelse af den mødeberettigede advokats navn. I *U 1986.132 HAD* var en ankestævning indleveret til Højesteret af en ikke mødeberettiget advokat. Højesteret anså i denne situation først anken for sket den dag, da ankestævningen efterfølgende blev underskrevet af en mødeberettiget advokat.

Særlige grunde kan dog tale for, at sagen ikke afvises trods den manglende mødeberettigelse i ankestævningen. I *U 1990.307 H* var anke til landsret indgivet af en ikke-mødeberettiget advokat. Ikke desto mindre blev der berigtiget retsafgift mv. og sagen blev berammet til retsmøde. Da problemet med den manglende mødeberettigelse blev klarlagt, anførte den mødende (ikke-mødeberettigede) advokat, at anken skete "på vegne" en mødeberettiget kollega på kontoret. Landsretten afviste herefter anken. Højesteret fandt derimod, at landsretten i en sådan situation burde have tilbudt berigtigelse af fejlen uden afvisning.

Fra den almindelige regel gælder der to undtagelser, der hver har deres særlige begrundelse, og som begge ikke rummer nogen risiko for omgåelse af de hensyn, som møderetsreglerne hviler på.

Prøvesager: For det første kan en advokat møde i eget navn, hvis den pågældende har anmeldt sagen som prøvesag, se herved *U 1987.573 V*. Denne adgang er begrundet med, at det anses for et naturligt led i førelsen af en prøvesag, at kandidaten underskriver processkrifterne.

Kæresager: Dernæst kan en advokat indbringe et formelt spørgsmål under kære til den overordnede ret. Denne undtagelse er begrundet i praktiske hensyn: Kæremålet angår en sagsbehandling, der fortsætter hos underinstansen. Skulle man i denne situation kræve møderet, ville man fremtvinge et advokatskift i den fortsat verserende sag, som ville være omkostnings- og tidskrævende, og som ikke ville stå i forhold til de interesser i en kvalitativ sagsbehandling, som begrunder møderetsreglerne.

5.3.b. Møderet for landsret

Ifølge rpl. § 133 har en advokat møderet for landsret og i alle sager for Sø- og Handelsretten i København, når advokaten har bestået en prøve i procedure. Prøven kan foruden af advokater aflægges af autoriserede advokatfuldmægtige, der i medfør af § 136, stk. 4, kan give møde for landsretten i kraft af proceduretilladelse. En sådan proceduretilladelse kan først opnås efter to års fuldmægtigtid, jf. rpl. § 136, stk. 4. Landsretsprøven kan aflægges for landsretterne og Sø- og Handelsretten. Den består i, at den pågældende udfører to retssager, der slutter med mundtlig domsforhandling.

En sag kan kun danne grundlag for prøven, såfremt vedkommende ret finder den egnet hertil. Bestemmelsens stk. 5 foreskriver i den forbindelse, at prøven er bestået, når de retter, hvor sagerne er udført, finder udførelsen tilfredsstillende. Vedkommende ret kan dog ud fra den første sags karakter og udførelsen heraf erklære prøven for bestået alene på grundlag af denne sag. Den anden sag skal udføres senest 5 år efter udførelsen af den første sag, medmindre den ret, hvor den anden sag udføres, meddeler undtagelse herfra. Man kan ikke indstille sig til landsretsprøven mere end to gange, jf. stk. 6.

> Det hensigtsmæssige i prøvesagsordningen har givet anledning til en del diskussion, se hertil bl.a. *Ernst Hartwig* i Advokaten 14/1991, s. 285 ff.

På grundlag af et oplæg om revision af prøvesagsordningen, se hertil Thomas *Rørdam* i Advokaten 6/1993, s. 157 ff., har *Mogens Skipper-Pedersen* i Advokaten 7-8/1993, s. 194 ff. (ligesom Hartwig a.st.) gjort gældende, at tiden er løbet fra denne ordning, som følgelig bør afskaffes, først og fremmest fordi den tilsigtede kvalitetssikring ikke realiseres. Forslaget har endnu ikke vundet genklang, jf. *Pia Deleuran* i Advokaten 10/1993, s. 245 f. og *Georg Lett* i Advokaten 10/1993, s. 246 f.

5.3.c. Møderet for Højesteret

Problemstilling: Retten til at give møde for Højesteret spiller en central rolle for såvel retssystemets funktion som for den enkelte advokats anseelse. Allerede på grund af præjudikatværdien af de afgørelser, der afsiges her, må det nødvendigvis være således, at den proces, der udfolder sig ved rigets øverste domstol, omgærdes med en særlig respekt. Hertil kommer, at de advokater, der har denne møderet, dermed også har en titel, der ikke alene er egnet til at skabe tillid hos klienten men også grundlag for markedsføring over for nye klienter.

Møderettens opnåelse: Ifølge rpl. § 134 har en advokat møderet for Højesteret, når den pågældende har indgivet anmeldelse til Højesterets Justitskontor vedlagt en erklæring fra Advokatrådet om, at advokaten i mindst 5 år har været i virksomhed som advokat med møderet for landsret, og en erklæring fra vedkommende landsret om, at advokaten er øvet i procedure. Bestemmelsen blev indført i 1959 ved afskaffelsen af højesteretssagførerprøven (og dermed af den meget eftertragtede højesteretssagførertitel). Umiddelbart efter indførelsen anlagde landsretspræsidenterne en ret så hård linje som betingelse for at udstede de nævnte erklæringer. Se herved Østre Landsrets præsidents erklæring i Advokatbladet 21/1959, s. 316. Denne praksis havde rod i 1958-lovens forarbejder, der forudsatte, at der nu skulle stilles strengere krav end før loven.

I dag er praksis blevet mere rummelig. Der lægges ikke alene vægt på sagernes antal, men også på, at der er procederet et rimeligt antal sager af en sådan beskaffenhed, at der gives et forsvarligt grundlag for at bedømme vedkommendes øvethed i procedure i sager af et vist omfang. Se om de nye regler *Victor Hansen*: Retsplejen ved Højesteret (1959), s. 29, og *Jon Stokholm* i Advokaten 7/8 1997, s. 151 f., der oplyser om praksis, at advokaten forventes at have domsforhandlet 15 sager inden for 5-års perioden, svarende til 3 sager pr. år.

EU-advokater, der har ret til at drive advokatvirksomhed i Danmark, har som udgangspunkt ikke møderet for danske domstole. Når hensynet til sagens karakter og øvrige omstændigheder taler derfor, kan retten dog tillade en advokat fra et andet *nordisk* land at give møde, jf. rpl. §§ 260, stk. 4, og 730 stk. 2.

Møderettens fratagelse: Rpl. § 134, stk. 2, anviser en fremgangsmåde, som Højesteret kan tage i brug, når en advokats udførelse af en sag for Højesteret findes uforsvarlig. I første række kan Højesteret give advokaten en tilkendegivelse herom. En sådan tilkendegivelse vil ofte blive meddelt uformelt via justitssekretæren. Findes advokatens procedure for Højesteret fortsat uforsvarlig, kan retten ved beslutning fratage advokaten møderetten.

Denne bestemmelse er sjældent anvendt. For det første nærer Højesteret en forståelig betænkelighed ved at skulle gøre brug af en reaktion, som for det første er meget indgribende, og som for det andet udløses uden en forudgående, kontradiktorisk procedure (bortset fra den i bestemmelsen foreskrevne advarsel). Ligesom forholdet er ved ikendelse af rettergangsbøder, bør man i sådanne tilfælde tillægge hensynet til den, over for hvem sanktionen gøres gældende, betydelig vægt, uanset møderetten kan generhverves ved rettens beslutning herom. I tillæg hertil har det mere principielle advokatretlige synspunkt været gjort gældende, at man gennem en for aktiv kontrol fra domstolenes side over for advokatens optræden i retten kan risikere at bringe advokatens uafhængighed i fare.

> Synspunktet har ikke stor vægt. Når princippet om advokatens uafhængighed over for offentlige instanser føres frem, har det primært været forholdet til *statsmagten*, man har haft i tankerne. Se herved betænkning 871/1979, s. 57, hvor et mindretal bestående af Advokatsamfundets repræsentanter i udvalget anfører synspunktet over for et flertal, der ville opretholde den gældende ordning med den ændring, der ligger i pligten til at give advarsel. Som det fremgår af redegørelsen i afsnit 2.3. findes der talrige eksempler på retsordninger, ikke mindst i USA, hvor det primære tilsyn med advokater netop ligger hos domstolene.

Konkluderende iagttagelser: Realiteten er dermed blevet, at dansk ret ikke har nogen særligt indgående kvalitetssikring af den procederende advokat. En sådan fandtes med højesteretssagførerprøven frem til 1958, og de intentioner man dengang havde om at bibeholde tilsvarende kvalitetskrav, er

ikke blevet indfriet. Som følge heraf ser man ofte – ikke mindst fra dommerside – hyppig kritik af, at procedurens kvalitet generelt er blevet ringere. Se herved advokat *Jon Stokholm* i Advokaten 7/8 1997, s. 151 f., og – med mere optimistiske toner – højesteretspræsidentens udtalelser til en artikel i Djøf-bladet nr. 15/03, s. 22. En større fokus på procedure-"specialet", med heraf følgende hyppigere indgreb mod dårligt procederende advokater, kunne på længere sigt tænkes at føre til en ændret prioritering af domstolsarbejdet til fordel for såvel advokaten som retsvæsenet.

5.3.d. De Europæiske Fællesskabers domstol

Advokater, der ønsker at føre sag ved EF-domstolen, vil være underkastet de regler, der gælder i medfør af Domstolens procesreglement. Procesreglementet er fastsat af Domstolen selv, men kræver Rådets godkendelse. Til procesreglementet er knyttet et tillægsreglement, der indeholder regler om retshjælp, fri proces og anmeldelse af vidners og sagkyndiges edsbrud. Domstolen har desuden vedtaget en instruks for justitssekretæren, der i det væsentlige indeholder interne ordensforskrifter. Det nugældende procesreglement er vedtaget af Domstolen den 19. juni 1991 med seneste ændring 8. april 2003. En tilsvarende regulering findes for Retten i Første Instans.

Møderet: Mødeberettiget for domstolen er advokater, som har beskikkelse i en medlemsstat eller i en anden stat, som er part i EØS-aftalen, jf. art. 19 i Domstolens statut. Møderetten skal dokumenteres ved sagens anlæg, jf. art. 38, stk. 3, i procesreglementet, sammen med bevis for advokatens fuldmagt til at føre sagen, jf. stk. 5, litra b.

Procesreglementets art. 32 indeholder enkelte bestemmelser af advokatretlig betydning.

Privilegier: Ifølge art. 32 nyder befuldmægtigede, rådgivere og advokater således en række privilegier i udøvelsen af deres virke. De kan ikke retsforfølges på grund af deres mundtlige og skriftlige ytringer vedrørende sagen eller sagens parter, og der gælder en almindelig regel om immunitet i relation til papirer eller dokumenter, der vedrører sagens behandling (såkaldt *legal privilege*). Disse kan ikke gøres til genstand for ransagning eller beslaglæggelse. I tilfælde af tvist kan toldvæsenet eller politiet *forsegle* de pågældende papirer og dokumenter, som uopholdeligt skal tilstilles Domstolen til gennemsyn i justitssekretærens og den pågældendes nærværelse.

Domstolen kan ophæve immuniteten, når den skønner, at dette ikke strider mod hensynet til sagens gennemførelse, jf. art. 34.

Disciplinære beføjelser: Procesreglementet foreskriver ligeledes en ordning til sikring af rettens værdighed. Ifølge art. 35 kan en rådgiver eller advokat, hvis optræden over for Domstolen, en dommer, en generaladvokat eller justitssekretæren er uforenelig med Domstolens værdighed, eller som misbruger sine beføjelser, til enhver tid udelukkes fra retsforhandlingerne ved en kendelse afsagt af Domstolen, efter at generaladvokaten er hørt, og den pågældende har haft lejlighed til at udtale sig. Kendelsen kan fuldbyrdes straks.

5.3.e. Andre særlige instanser

Det klassiske forum for udøvelsen af advokatens færdigheder er i retten. Som nævnt i afsnit 1.1.d. har retsudviklingen i det moderne samfund imidlertid frembragt en række fora, som udfylder domstolslignende funktioner og for hvilke advokatens procedure spiller samme rolle som ved domstolene. Det hører til undtagelsen, at der som led i sagsbehandlingen for særlige råd og nævn i den offentlige forvaltning er givet regler om advokatens rolle her. Herom gælder de almindelige regler om repræsentation i den offentlige forvaltning, jf. nærmere afsnit 12.4.c. Men for nogle af de klageinstanser, der er etableret på mellemstatsligt niveau, er der givet sådanne regler.

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol: Ifølge artikel 36, stk. 1, i procesreglementet for den europæiske menneskerettighedsdomstol (november 2003) kan en part anlægge sag ved domstolen enten selv eller gennem en repræsentant. Hvis klagen indbefatter et krav mod et andet lands regering, kan afdelingens formand beordre sagsøgeren til at lade sig repræsentere, jf. stk. 2. Repræsentanten skal i så fald være til stede ved sagens mundtlige behandling og ved domsforhandlingen, medmindre formanden beslutter andet, stk. 3. Repræsentanten skal være en advokat for et af medlemslandene eller en anden person, som formanden har godkendt. Formanden kan dog give parterne lov til selv at fremlægge deres sag, eventuelt assisteret af en advokat eller en godkendt person, stk. 4. Undtagelsesvis kan formanden nægte den beskikkede advokat fortsat at yde assistance til sagsøger under henvisning til dennes opførsel. Sagsøgeren skal i så fald anmodes om at finde en ny repræsentant, stk. 5.

Den Europæiske Patentmyndighed: Artikel 134 i den europæiske patentkonvention opstiller en række regler om "professional representatives", der i praksis har betydning for advokater og patentrådgivere, der varetager klientopdrag ved den europæiske patentmyndighed (EPO, European Patent Office). Ifølge bestemmelsens stk. 1 fører EPO en liste over "professional representatives", der har ret til at optræde i sådanne sagsførelser. For at kunne optræde på denne liste skal man være statsborger og have forretningssted i et konventionsland. Dernæst skal man have bestået en "European qualifying examination". Særlige regler herom er givet i "Regulation on the European qualifying examination for professional representatives before the European Patent Office", dateret 24.10.2002 (OJ EPO 1994, 7 ff.; 2000, 320 ff.; 2002, 565 ff.). Forskrifterne om indførelse af denne eksamen er udstedt den 25.4.1995, se OJ EPO 1994, 595; 1995, 652.

Kontoret for harmonisering i det Indre Marked: Et lignende tilløb til en advokatretlig normering følger af de regler, der gælder ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked OHIM). I medfør af Rådets forordning af 20. december 1993 om EF-varemærker (40/94) med senere ændringer fungerer OHIM som varemærkemyndighed for EU-varemærker. I den forbindelse behandler kontoret sager om klager over registrering af sådanne varemærker. Ifølge art. 78, stk. 1, kan repræsentation af fysiske og juridiske personer ved OHIM kun varetages af advokater med bestalling i en af medlemsstaterne, som har sit forretningssted i Fællesskabet, i det omfang han i denne stat kan give møde i varemærkesager. Derudover kan personer, der er godkendt til at give møde i henhold til en af OHIM ført liste, føre sager.

5.4. Deponering og ophør

5.4.a. Advokatbeskikkelsen og dens retsvirkninger

Advokatbeskikkelsen: Retten til at drive advokatvirksomhed forudsætter *beskikkelse* (også kaldet *bestalling*) som advokat jf. rpl. § 120. Ifølge denne bestemmelse må personer, der ikke har *fået* beskikkelse som advokat, og personer, der er *udelukket* fra at drive advokatvirksomhed, eller hvis ret hertil er *ophørt* i medfør af lovens regler, ikke betegne sig som advokat

eller benytte en anden betegnelse, der er egnet til forveksling hermed. At "drive advokatvirksomhed" vil sige at udbyde og præstere juridiske tjenester på et marked under anvendelse af advokattitlen, herunder giver møde for andre ved domstolene som advokat, jf. rpl. § 260, stk. 2. Se ligeledes *U 2002.930 Ø*.

En advokat, der har deponeret sin beskikkelse i Justitsministeriet, må ikke betegne sig som advokat i forbindelse med forretningsforhold, jf. § 120, stk. 1, 2. pkt. Overtrædelse af disse regler straffes med bøde, medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning. Derimod kan den advokat, der har deponeret sin bestalling, godt fortsat præstere juridiske ydelser, hvis blot han undlader at anvende advokattitlen. Men han kan ikke "drive advokatvirksomhed", dvs. markedsføre disse ydelser som præsteret af en advokat, jf. f.eks. *U 2002.939 Ø*, hvor advokaten fortsat markedsførte sig som sådan, selv om hans bestalling var frakendt ved dom.

Advokatbeskikkelsen meddeles af justitsministeren og er foruden de *privilegier*, der er knyttet til møderetten og titelmonopolet, forbundet med en række *forpligtelser*.

God advokatskik: En advokat, der driver advokatvirksomhed, er først og fremmest forpligtet til at overholde de særlige pligter, der følger af generalklausulen om god advokatskik. I forhold til andre juridiske rådgivere er advokaten således forpligtet til at udvise særlige hensyn over for modparter, retten og offentlige myndigheder. Det nærmere indhold af disse pligter omtales i denne bogs tredje del.

Pligtmedlemskab: Dernæst er advokaten forpligtet til at være medlem af Advokatsamfundet og som sådan underkastet det disciplinære tilsyn, der er anordnet i rpl. kapitel 15-15b. Dette fremgår af § 3, stk. 1, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund. En tilsvarende pligt gælder for EU-advokater, som har ladet sig registrere her i landet under deres hjemlands titel, jf. § 2 i bekendtgørelse nr. 276 af 14. april 2000 om EU-advokaters etablering her i landet mv. Såfremt en advokat deponerer beskikkelsen, en EU-advokat afmelder registreringen hos Advokatsamfundet, eller retten til at udøve advokatvirksomhed bortfalder eller frakendes et medlem, ophører medlemsforholdet, indtil retten til at udøve advokatvirksomhed atter erhverves, jf. vedtægtens § 3, stk. 2.

Betroede midler: For det tredje er advokaten underkastet en række specifikke forpligtelser med hensyn til behandlingen af betroede midler, der er fastsat af Advokatsamfundet i medfør af rpl. § 127. Reglerne herom, der er

omtalt i afsnit 12.3., indebærer bl.a. en pligt for advokaten til dagligt at holde klientmidler adskilt på særskilte konti, til at indsende ugentlige indberetninger om indestående på disse advokatkonti samt pligter i forbindelse med selve kontoførelsen.

5.4.b. Deponering og ophør

Deponering: Som et juridisk systembegreb for de tilfælde, hvor en advokat frivilligt medvirker til at bringe sit virke som advokat til ophør, taler man om, deponering. Udtrykket anvendes ikke i rpl. Den relevante bestemmelse i § 140 taler om at den advokat, der har mistet retten til at drive advokatvirksomhed, skal "tilbagelevere sin beskikkelse som advokat til Justitsministeriet." Deponeringen udmøntes ved en fysisk overgivelse af det dokument, hvorved justitsministeren i sin tid beskikkede advokaten. Ved at tilbagesende dette dokument markerer advokaten, at han ikke længere vil udøve advokatvirksomhed, og han mister den teoretiske mulighed, han havde før deponeringen, til at vise sin beskikkelse for omverdenen. Den fysiske tilbagegivelse af dokumentet er dog – i sagens natur – ikke nogen gyldighedsbetingelse for at kunne afgive en sådan markering. Er advokatbeskikkelsen bortkommet, vil en meddelelse til Justitsministeriet om, at der deponeres, være tilstrækkelig.

Retten til at deponere: Rpl. § 141 indeholder en almindelig regel, der giver en advokat ret til at deponere sin beskikkelse i Justitsministeriet. I det øjeblik advokaten deponerer sin beskikkelse i Justitsministeriet, mister han retten til at betegne sig som advokat "i forbindelse med forretningsforhold", jf. rpl. § 120, stk. 1, 2. pkt. Gør han det alligevel, straffes han med bøde, medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning, f.eks. fordi den vildledning, der ligger i den urigtige betegnelse, også udgør bedrageri, jf. STRFL § 279. Denne regel fremgår af stk. 2. Beskikkelsen kan kun udleveres på ny, såfremt advokaten opfylder betingelserne i §§ 119 og 121.

Bortfald: Retsplejelovens kapitel 14 indeholder en række regler om, hvornår retten til at udøve advokatvirksomhed ophører. Reglerne har til formål at sikre, at de betingelser, der stilles for at beskikke en advokat, vedvarende er til stede. De kan for så vidt ses som et spejlbillede af kravene i henhold til lovens § 119, stk. 2. Reglerne suppleres med de regler, der

giver hjemmel for at frakende retten til at drive advokatvirksomhed ved en disciplinær foranstaltning, jf. herom i afsnit 19.4.g.

Advokatbeskikkelsens ophør: Ifølge lovens § 137 bortfalder retten til at udøve advokatvirksomhed, såfremt vedkommende ikke længere opfylder betingelserne i § 119, stk. 2, nr. 1 og 2: Retten bortfalder således, når advokaten ikke længere er beføjet til at disponere over sin formue, jf. § 119, stk. 2, nr. 1 (myndighed, værgemål eller samværemål) og 2 (betalingsstandsning og konkurs).

I disse tilfælde bortfalder retten til at udøve advokatvirksomhed automatisk, og det er således ikke nødvendigt, at Justitsministeriet formelt *fratager* vedkommende retten hertil. Ifølge § 140, stk. 1, skal advokaten i disse tilfælde *selv* deponere sin beskikkelse. Samme bestemmelses stk. 2 fastslår, at ex-advokaten kan få advokatbeskikkelsen udleveret efter begæring, når han på ny er berettiget til at udøve advokatvirksomhed. Skyldes deponeringen advokatens konkurs, kan justitsministeren dog, efter at konkursboet er sluttet, afslå at udlevere beskikkelsen, såfremt der fortsat består anmeldte krav, som kan gøres gældende imod den pågældende.

Ophør af retsvirkninger: For personer, der er udelukket fra at udøve advokatvirksomhed, eller hvis ret hertil er ophørt i medfør af §§ 137-139, gælder ifølge rpl. § 142, stk. 1, fortsat de regler, der er fastsat i medfør af § 127 om behandlingen af betroede midler. Var dette ikke tilfældet, ville advokaten kunne frigøre sig for klientkontotilsynet – til skade for de berørte klienter – ved at deponere. Advokatrådet fører således fortsat tilsyn med reglernes overholdelse, indtil Advokatrådet bestemmer, at de skal ophøre hermed, dog højst i 6 måneder fra udelukkelsen eller ophøret. Advokatrådet kan underrette den pågældendes klienter om udelukkelsen eller ophøret og om betydningen heraf. Overtrædelse af disse regler straffes med bøde, medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning, jf. § 142, stk. 2.

5.4.c. Strafferetlig frakendelse

Karakteristik: Reglerne i rpl. om ophør af retten til at drive advokatvirksomhed på grund af deponering eller manglende betingelsesopfyldelse må holdes ude fra den frakendelse af retten til at drive advokatvirksomhed, der kan ske i medfør af straffelovens regler. Ifølge STRFL § 79 kan den, der udøver virksomhed på grundlag af en offentligretlig autorisation (jf. § 78, stk. 2), ved dom for strafbart forhold *frakendes* retten til fortsat at udøve

den pågældende virksomhed eller til at udøve den under visse former, såfremt det udviste forhold begrunder en *nærliggende fare for misbrug* af stillingen.

Denne strafferetlige bestemmelse suppleres med rpl. § 138, der ligeledes giver retten hjemmel til at frakende domfældte retten til at udøve advokatvirksomhed som led i en *straffedom*. I så fald kræves det ikke alene, at det pådømte forhold "begrunder en nærliggende fare for misbrug af stillingen" (hvilket også er kravet i henhold til STRFL § 79), men tillige at forholdet "gør den pågældende uværdig til den agtelse og tillid, der må kræves til udøvelse af advokatvirksomhed".

Bestemmelsen kan såvel anvendes over for personer, der på domstidspunktet *er* advokater, som over for andre – typisk uddannede jurister – der kan tænkes at *anmode* om beskikkelse som advokat på et senere tidspunkt. Se som eksempel herpå *U 2003.1950 Ø*, hvor en politifuldmægtig blev straffet for at have brændt en cd-rom med børnepornografiske billeder. En påstand om rettighedsfratagelse, der først blev fremsat under ankesagen, blev dog afvist under henvisning til, at tiltalte i givet fald ville gå glip af en to-instansprøvelse af denne væsentlige og indgribende retsfølge.

Den rettighedsfratagelse, der kan ske i medfør af § 138, skal udvirkes under en straffesag. Ved dommen i *U 1997.1263 V* er det således lagt til grund, at en byret ikke kunne tilbagekalde en autorisation til en bedrageridømt advokatfuldmægtig *ex officio* under henvisning til rpl. § 135, stk. 2, jf. § 121. Dommen forudsætter, at der i givet fald måtte tages stilling til dette spørgsmål i straffedommen.

I strafferetlig praksis anvendes reglerne om fratagelse af advokatens ret til at drive advokatvirksomhed typisk som en ubetinget sanktion i sager, hvor der i øvrigt idømmes betinget dom.

> Se som eksempler herpå *U 1985.483 Ø*. I denne sag havde en ung advokat begået underslæb og uretmæssigt forbrugt 48.520 kr., som en klient havde betroet ham. Advokaten havde desuden havde gjort sig skyldig i overtrædelse af momslovgivningen, hvorved han unddrog sig betaling af 12.606 kr. i moms. Advokaten blev foruden straf af fængsel i 4 måneder frakendt retten til at udøve advokatvirksomhed i 3 år. Under hensyn til, at advokaten var ung og uerfaren, at han på gerningstidspunktet ikke havde nogen kassekredit til brug for sin forretning, og at han frakendtes retten til at drive advokatvirksomhed, blev straffen gjort betinget. I *U 1990 503 Ø* havde advokaten, der var ustraffet, begået underslæb igennem godt 1½

år for beløb, der svingede fra 1.362 til 153.072 kr. Straffen fastsattes til fængsel i 8 måneder, som blev gjort betinget, medens retten til at udøve advokatvirksomhed frakendtes i 5 år. I *U 1976.216 Ø* blev en 49-årig ustraffet advokat idømt fængsel i 2 år og 6 måneder. Advokaten havde erkendt, at han fra klienter havde tilegnet sig og forbrugt 329.298 kr. I medfør af rpl. § 137, stk. 2, frakendtes retten til at udøve advokatvirksomhed for bestandig. I *U 1971.224 Ø* blev advokaten idømt fængsel i 8 måneder for underslæb med klientkontomidler, idet han samtidig blev idømt rettighedsfrakendelse for bestandig. Se også *U 1970.713 Ø* og *U 1966.895 Ø*.

Generhvervelse af fradømt ret: Ifølge STRFL § 79, stk. 3, er det også retten, der træffer bestemmelse om, hvorvidt retten til at udøve advokatvirksomhed kan generhveves.

5.4.d. Inhabilitet

Retten til at udøve advokatvirksomhed kan frakendes ved dom, såfremt det på grund af advokatens sindssygdom skønnes uforsvarligt, at vedkommende fortsat udøver advokatvirksomhed, jf. rpl. § 139, stk. 1, første punktum. Sagen anlægges ved landsretten af justitsministeren i den borgerlige retsplejes former. Advokaten har ret til fri proces, såfremt vedkommende opfylder betingelserne i § 330, stk. 1, nr. 2.

Skønnes det på grund af advokatens sindssygdom nødvendigt for at afværge formuetab for klienter, kan retten under sagen som et foreløbigt retsmiddel – ved kendelse – efter påstand fra justitsministeren udelukke den pågældende fra at drive advokatvirksomhed, indtil sagen er endeligt afgjort, jf. stk. 2. Bestemmelsen er sjældent anvendt.

Se dog som et enkelt eksempel herpå dommen i *U 1950.9 H*, hvor Højesteret ikke ville frakende en sagfører bestallingen. Retslægerådet havde udtalt, at en tidligere stillet diagnose om kværulantforrykthed, vanskeligt kunne afkræftes ved en enkelt ambulant undersøgelse, og at sagføreren derfor på ny burde indlægges til observation.

5.4.e. Gæld til det offentlige

§ 139, stk. 1: Ifølge rpl. § 139, stk. 1, kan retten til at udøve advokatvirksomhed frakendes ved dom på tid fra 1 til 5 år eller indtil videre, såfremt advokaten har betydelig forfalden gæld til det offentlige, jf. rpl. § 139, stk.

1, andet punktum. Afgrænsningen af, hvornår dette er tilfældet, falder sammen med de betingelser, der ifølge rpl. § 121, stk. 3, stilles for at nægte advokatbeskikkelse på dette grundlag, dog med en undergrænse på 100.000 kr.

Forarbejder: Ifølge forarbejderne til bestemmelsen, se herved FT 1990-91, tillæg A, sp. 1755, skal der ved afgørelsen af dette frakendelsesspørgsmål lægges vægt på, om gælden er pludseligt opstået, f.eks. som følge af midlertidige likviditetsproblemer, eller om den er vokset gennem længere tid. Endvidere indgår det i vurderingen, om der er truffet effektive foranstaltninger til nedbringelse af gælden inden for en rimelig tidsfrist. Herudover skal der tages hensyn til, om gælden i forhold til det konkrete erhverv kan betragtes som en gæld af betydelig størrelse. Det er endelig en forudsætning, at gælden vedrører den virksomhed, hvortil autorisation mv. er udstedt. Indehaveren har mulighed for at indfri eventuelle restancer inden tilbagekaldelse finder sted, dvs. inden justitsmimisteren meddeler den pågældende advokat eller advokatvirksomhed, at der vil blive anlagt sag.

> Bestemmelsen indskriver sig i en reguleringstradition, der blev indført i dansk ret ved lov nr. 936 af 27. december 1991 om ændring af forskellige lovbestemmelser om erhvervsudøvelse på grundlag af autorisation. Omkring dette tidspunkt var der opstået en betydelig harme i den offentlige opinion ved, at såkaldte "konkursryttere" skulle kunne opnå samfundets blå stempel til udøvelsen af deres virksomhed, uanset at de pågældende systematisk havde oparbejdet betydelige gældsposter fra tidligere fejlslagne forretningsprojekter. Tilsvarende regler findes således i lovgivningen vedrørende andre autorisationsområder. Se nærmere hertil *Christian Østrup* i Advokaten 3/1992, s. 70, med omtale af bestemmelsens forarbejder.

Praksis: Bestemmelsen er bl.a. anvendt ved dommen i *U 1998.1664 H*, hvor advokaten havde pådraget sig moms- og B-skatterestancer på henholdsvis 322.631,15 kr. og 772.503 kr. med tillæg af renter. Retten fastslog ligeledes, at bestemmelsen ikke er i strid med hverken grundlovens § 74 eller Den Internationale Konvention om økonomiske, sociale og kulturelle rettigheder.

Fremgangsmåde: Sager herom anlægges efter samme regler som anført straks ovenfor. Heri ligger for det første, at sagen anlægges (ved landsret-

ten) i den borgelige retsplejes former, og for det andet, at advokaten har fri proces, hvis han i øvrigt opfylder de økonomiske betingelser herfor. Baggrunden for denne sidste regel er, at den pågældende ofte vil mangle evnen til selv at betale for sin advokatbistand.

Generhvervelse: Er grunden til frakendelse i de to førnævnte situationer ikke længere til stede, meddeler justitsministeren på ny vedkommende ret til at drive advokatvirksomhed, såfremt den pågældende i øvrigt opfylder betingelserne for at udøve advokatvirksomhed. Afslår justitsministeren en anmodning herom, kan den pågældende forlange spørgsmålet indbragt for landsretten. En sådan begæring kan kun fremsættes med et års mellemrum. Bestemmelsen i stk. 1, 3. pkt., gælder tilsvarende.

Kapitel 6
Selskabsregulering

"Rådgivning mennesker imellem er og bliver noget personligt, og et advokatkontors billede afhænger derfor af de mennesker, der virker dér. Det er dem, der ikke blot præger kontoret indadtil, men også tegner det udadtil, og det er deres personlighed og virke, der tilsammen skriver kontorets historie." *Bernt Hjejle:* Shawlaw (1978), s. 10.

6.1. Virksomhedsformer

6.1.a. Problemstilling

Refleksvirkninger: Den retlige ramme, hvorunder en virksomhed er konstitueret, rummer en række refleksvirkninger for, hvordan virksomheden faktisk og forretningsmæssigt udfolder sig. F.eks. har fordelingen af virksomhedens overskud betydning for, hvilke *incitamenter* der udfolder sig inden for virksomheden. I en rådgivningsprofession som advokatprofessionen, hvor der er et særligt behov for at sikre rådgiverens uafhængighed, kan sådanne incitamenter få betydning for den følelse af *uafhængighed*, der gælder for advokaten.

Heri ligger en væsentlig begrundelse for den særlige regulering, der er sket af advokatvirksomhedens selskabsretlige forhold. En anden begrundelse ligger i, at de almindelige selskabsretlige regler ikke altid er velegnede i en advokatvirksomhed. En adgang for minoritetsaktionærer til at foranstalte granskning mv., kan f.eks. indebære handlinger, der kommer til at true advokatens tavshedspligt.

De selskabsretlige regler er i videste forstand en uløselig del af den retlige og kollegiale regulering af advokatvirksomheden. Og tilsvarende er selve den aftale, hvorved flere advokater går sammen om at drive advokatvirksomhed, af afgørende betydning for, hvorledes advokatvirksomheden rent faktisk forløber.

Firma og virksomhed: Traditionelt har man betegnet advokatens virksomhed som et firma. "Firma" betyder underskrift (signatur) og signalerer det moment, hvorved en forpligtelse manifesteres. I juridisk sprogbrug (som bl.a. anvendt i den nu ophævede lov nr. 23 af 1. marts 1889 om handelsregistre, firma og prokura) anvendtes firmabetegnelsen primært om personligt drevne virksomheder. Tidligere foreskrev de advokatetiske regler, at mindst et af navnene på de personer, der kan tegne advokatfirmaet, skulle optræde heri. Dette krav er nu forladt, jf. nærmere om angivelsen af navn mv. afsnit 11.2.b.

Forestillingen om advokatvirksomheden som et firma med udelukkende ansvarlige deltagere reflekteres fortsat i retsplejelovens afsnit om advokater, der som udgangspunkt tager sigte på advokaten som fysisk person. I det omfang dette udgangspunkt modificeres gennem reglerne om advokatselskaber, se herved rpl. § 124, er det foreskrevet, at advokaten skal hæfte for ethvert krav, der påhviler dette selskab, se herved § 124, stk. 2. At advokater ligesom andre liberale professionsudøvere driver virksomhed i personligt drevne virksomheder hænger sammen med en række af de værdier, der fra historisk tid har været knyttet til de liberale erhverv, jf. nærmere afsnit 1.2.b.: Den liberale erhvervsdrivende "ejes" ikke af nogen; han er sin egen herre og er i kraft af denne uafhængighed langt bedre i stand til at rådgive uden usaglig interesseindblanding. Den direkte hæftelse sikrer, at professionsudøveren virkelig "står bag" sin rådgivning.

Historik: I tidligere tider har forestillingen om advokaten som selvstændig og uafhængig liberal erhvervsudøver ført til forbud mod, at advokater slog sig sammen i interessent- eller aktieselskaber. Sådanne forbud gælder fortsat i visse jurisdiktioner, f.eks. for *the barrister* i England og Wales. Med udviklingen af det moderne industrisamfund er denne opfattelse dog kommet under et betydeligt pres. I takt med den specialisering, der er sket inden for en række professionsområder (herunder også i den juridiske profession), er der opstået iøjnefaldende behov for, at rådgivere slutter sig sammen i større enheder. Ved at drive virksomhed i store organisationer kan man understøtte specialisering. Den enkelte deltager er mindre sårbar over for perioder med sygdom eller uarbejdsdygtighed, ligesom muligheden for efteruddannelse og studieophold ligger bedre for, når andre kan klare skærene imens. Hertil kommer mulighederne for at konsolidere virksomheden. Denne udvikling har navnlig gjort sig gældende blandt ingeniø-

rer og revisorer, og den gjorde for alvor sit indtog i advokatbranchen gennem de fusioner, der fandt sted i 1980'erne og 1990'erne.

Oversigt: Man kan sondre mellem *singulære* enkeltmandsfirmaer, hvor den enkelte part driver virksomhed for sig uden at involvere andre, og enkeltmandsfirmaer i *kontorfællesskab*, der kendetegnes ved, at advokaten virker sammen med andre kolleger. Enkeltmandsfirmaet er navnlig udbredt inden for specialområder, hvor nytten af stordrift er begrænset. Eksempler herpå er beneficerede sager samt ukompliceret rådgivning til private. Mange enkeltmandsfirmaer optræder i øvrigt som sådanne på det rent formelle plan, fordi "indehavereren" er ansat som husjurist i en virksomhed, der tillader ham at drive advokatvirksomhed i sin fritid.

6.1.b. Enkeltmandsvirksomheden

Karakteristik: Den enkleste, og statistisk set mest udbredte, form for advokatvirksomhed drives som enkeltmandsvirksomhed. Enkelheden består i, at advokaten ingen kollegielle aftaleforhold behøver at indgå for at drive sin virksomhed. I princippet – og dette princip rummer en betydelig praktisk realitet – kan virksomheden drives ved hjælp af en PC og en mobiltelefon og med klientkontakten som den væsentligste aftalerelation udadtil. Og beslutningen om at drive advokatvirksomhed som enkeltmandsvirksomhed indebærer en let løsning på nogle af de problemer, der i øvrigt vil være forbundet med at skulle samarbejde med andre – om end det også kan føre til en vis isolation i advokatens daglige virke.

Udbredelse: Enkeltmandsvirksomheder findes i flere forskelligartede variationer, og ikke alle er lige synlige i omsætningsstørrelsen. Dette skyldes, at talrige advokatvirksomheder, der er noteret som enkeltmandsvirksomheder, ikke driver advokatvirksomhed i egentlig forstand, enten fordi advokaten, som nævnt, virker som ansat advokat (og udfører sager på grundlag af mandatarreglen i rpl. § 260, stk. 2, sidste led), eller fordi han blot har opretholdt sin bestalling for at kunne smykke sig med titlen, sml. herved rpl. § 120, der forbyder brug af advokattitlen, hvis advokatbestallingen er deponeret.

Retlige krav: Ifølge rpl. § 123 må enkeltmandsvirksomhed som advokat kun udøves af en advokat, der i mindst et år enten har været i virksomhed som autoriseret fuldmægtig hos en advokat eller som advokat har været ansat hos eller virket i fællesskab med en anden advokat. Denne regel har

til formål at sikre, at advokaten har de fornødne praktiske færdigheder for at præstere sin ydelse. En person, der udelukkende har opnået sin advokatbeskikkelse gennem virke ved domstolene, må derfor gennem en 1-årig periode, før han kan nedsætte sig som advokat i enkeltmandsvirksomhed. Der er derimod intet til hinder for, at den pågældende kan indgå i kompagniskab med en anden advokat eller blive ansat hos den pågældende. Har et sådant samarbejdsforhold bestået i et år, er vejen åben for at nedsætte sig selvstændigt.

På grund af den enkelhed, der præger enkeltmandsvirksomhedens retlige konstitution, gøres der ikke andre bemærkninger herom i det følgende end de, der har at gøre med tilfælde, hvor advokaten indgår i et kontorfællesskab med andre advokater.

6.1.c. Kontorfællesskabet

Karakteristik: Et advokatsamvirke om kontorfællesskab er kendetegnet ved, at de samvirkende advokater (eller advokatkontorer) alene går sammen om at drive bestemte dele af advokatvirksomheden, f.eks. sekretærhold, lejemål, bogindkøb, telefonpasning, kantineordning mv., idet deltagerne i øvrigt hver for sig fastholder deres advokatvirksomhed. Set udefra vil et sådant kontorfællesskab enten kunne fremtræde som et samlet fællesskab (hvor det mere eller mindre tydeligt angives, hvem der hæfter for hvad, se hertil afsnit 6.3.d.) eller som adskilte advokatvirksomheder, der hver har sit brevpapir.

Ligeledes kan der være betydelige forskelle i den retlige struktur af et sådant samarbejde. Typisk vil deltagerne i samvirket være enkeltmandsvirksomheder, men samarbejdet kan også involvere advokatselskaber og driftsselskaber.

Reelle kontorfællesskaber: Det reelle kontorfællesskab indebærer, at flere advokatvirksomheder drives hver for sig, men således at de enkelte virksomheder deles om de nævnte driftsfunktioner. Denne form for kontorfællesskab er den hyppigst forekommende. Ordningen er navnlig velegnet for mindre advokatvirksomheder, der baseres på en ensartet sagsmængde, som ikke kræver teamworks mellem flere advokater.

Of counsel-kontorfællesskabet: Heroverfor står *of counsel*-kontorfællesskabet, hvor en advokatvirksomhed leverer rådgivning til en anden advokatvirksomhed på principielt samme måde som en ansat, dvs. ved at den

pågældende rådgivning *rekvireres* med henblik på den enkelte sag. Det økonomiske forhold mellem of counsel-advokaten og advokatkontoret svarer til forholdet mellem en leverandør og en underleverandør. Betaling sker i form af et udfaktureret honorar, og of counsel-advokaten aflægger særskilt regnskab. Sådanne former for samarbejde forekommer i forskellige afskygninger. Nogle kontorfællesskaber fremstår udadtil som hele advokatvirksomheder men hviler på aftaler, hvorefter deltagerne i det indbyrdes forhold leverer juridisk rådgivning til hinanden.

Kontorfællesskabets retlige problemer behandles nærmere i afsnit 6.4.

6.1.d. Interessentskabet

Et interessentskab (partnerskab, kompagniskab) mellem advokater reguleres som udgangspunkt af dansk rets almindelige regler om interessentskaber. Reglerne må dog anvendes med de modifikationer, der følger af retsplejelovens regler om advokatselskaber samt generalklauslen om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1.

Det særlige kendetegn for interessentskabet er, at alle fællesskabets deltagere står bag de forpligtelser, interessentskabet påtager sig. Over for fællesskabets væsentlige kreditorer (i praksis typisk det pengeinstitut, der har ydet den driftskredit, hvorpå virksomheden hviler) vil alle indehavere typisk påtage sig en direkte personlig forpligtelse. Der vil ligeledes gælde et princip om fuldstændig skatteretlig transparens, hvorefter hver enkelt deltager realiserer sin andel af skattepligtige indkomster og udnytter de relevante skattefradrag mv.

Interessentskabets retlige problemer behandles nærmere i afsnit 6.3

6.1.e. Advokatselskaber

Et advokatselskab er et kapitalselskab (dvs. et aktie- eller anpartsselskab), hvis formål det er at drive advokatvirksomhed. Ønsket om at drive advokatvirksomhed i selskabsform er primært skattemæssigt, men der kan også være fordele i relation til generationsskifte og – i en enkelt henseende – hæftelse ved at drive advokatvirksomhed via et advokatselskab.

Skat: Den primære skattemæssige fordel ved at drive advokatvirksomhed via et selskab lå tidligere i muligheden for at overdrage den *goodwill*, der var knyttet til en virksomhed, skattefrit fra advokaten til et af denne

stiftet aktie- eller anpartsselskab, se hertil redegørelsen i afsnit 23.1.b. I dag ligger den primære skattefordel i muligheden for at fordele de årlige overskud over flere år. Dette muliggør primært periodiseringsmæssige fordele. Bekendtgørelsen om advokatselskaber forbyder, at advokater driver advokatvirksomhed gennem holdingselskabskonstruktioner.

Som udgangspunkt gælder de almindelige selskabsretlige regler for sådanne selskaber. Dette udgangspunkt er dog modificeret gennem de regler, der følger af retsplejelovens § 124 og i den udfyldende bekendtgørelse nr. 824 af 10. december 1990. Reglerne herom er gennemgået i afsnit 6.2.f.

Generationsskifte: At en advokatvirksomhed drives som et kapitalselskab kan for det andet have praktiske fordele i forbindelse med overdragelsen af advokatvirksomheden, f.eks. i forbindelse med generationsskifte. Overdragelsen kan da udføres som en aktie- eller anpartsoverdragelse i stedet for som en aktivoverdragelse.

Hæftelsesspørgsmål: Foruden disse fordele kan der i en enkelt henseende, som nævnt i afsnit 6.2.d., være en hæftelsesmæssig fordel ved at drive advokatvirksomhed i selskabsform, nemlig ved advokatens mulighed for at undgå den hæftelse, kolleger måtte pådrage sig i opdrag, som advokaten ikke selv har virket i. Se i øvrigt generelt om advokatselskaber afsnit 6.2.

6.1.f. Joint ventures og strategiske alliancer

Det kan forekomme, at en advokat sammen med en eller flere kolleger etablerer et særligt partnerskab med henblik på en særskilt transaktion. Herved etableres et *ad hoc*-partnerskab, som tager sigte på varetagelsen af et bestemt opdrag (f.eks. rådgivning i forbindelse med en virksomhedsoverdragelse, der på grund af sit omfang stiller større krav, end de deltagende advokatvirksomheder vil kunne honorere hver for sig). Sådanne samarbejdsformer vil undertiden ske med andre erhvervsudøvere end advokater, f.eks. revisorer og *investment bankers*. I det omfang der herved dannes et længerevarende forpligtende partnerskab, kan et sådant samarbejde komme i strid med det forbud mod multidisciplinære partnerskaber, der følger af rpl. § 124, jf. nærmere i afsnit 6.5.a.

6.1.g. Retshjælpsorganisationer

Der findes talrige eksempler på, at juridiske personer aktivt præsterer juridiske tjenesteydelser som en del af deres forretningsgrundlag. Ifølge rpl. § 128, stk. 5, er der hjemmel til at yde tilskud til sådanne organisationer fra statskassen. Ifølge rpl. § 124, stk. 1, gælder reglen om, at advokatvirksomhed kun kan udøves af advokater og advokatselskaber ikke for foreninger, interesseorganisationer og lignende, der ifølge bestemmelsen har ret til at udføre retssager *som mandatar* for deres medlemmer inden for foreningens interesseområde. Forbuddet mod at drive advokatvirksomhed uden at være advokat indebærer blot, at sådanne virksomheder ikke må drives *som* "advokatvirksomhed". Derimod er der intet til hinder for, at man i tilknytning til sådanne organisationer etablerer retshjælpsordninger, jf. oplysningen herom i *U 2004.2506 VLB*.

Sådanne organisationer findes dels som målrettede organisationer (f.eks. Studentersamfundets Retshjælp etc.) eller som tillægsydelser til anden virksomhed (f.eks. en faglig organisation eller brancheorganisation). Ansvaret for den rådgivning, der præsteres inden for rammerne af sådanne organisationer, vil normalt ligge hos en eller flere advokater eller ansatte jurister. I det omfang ansvaret ligger hos ikke-advokater, rammes virksomheden af forbuddet mod annoncering med juridisk rådgivning i den endnu gældende vinkelskriverlov. Medvirker advokater til den nævnte juridiske rådgivning, er advokaten selv underlagt reglerne om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1. De retlige forhold, der omgiver retshjælpsorganisationer, omtales ikke nærmere i det følgende.

Ved det forslag til lov om ændring af rettens pleje og forskellige andre love (L 132), som justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005, er der foreslået nye regler for ydelse af retshjælp via retshjælpskontorer.

6.1.h. Andre selskabsformer

Opregningen i rpl. § 124, stk. 1, af de selskabsformer, hvori advokatvirksomhed kan drives, er udtømmende. Dette indebærer den i og for sig ulogiske konsekvens, at en af de mellemformer, der findes mellem interessentskabet og kapitalselskabet, nemlig kommanditaktieselskabet ikke kan danne rammerne for advokatvirksomhed. Ved et kommanditaktieselskab (eller partnerselskab, p/s) forstås et erhvervsdrivende kommanditselskab, hvori

enten et aktieselskab med hele sin kapital er kommanditist, eller hvori kommanditisterne i selskabet har indskudt en bestemt kapital, der er fordelt på flere aktier, se nærmere aktieselskabslovens § 173 og anpartsselskabslovens § 134m. Ligesom et almindeligt kommanditselskab består et p/s således af en eller flere ansvarlige komplementarer og en eller flere kommanditister med begrænset hæftelse.

At man fra advokatside har ønsket at kunne anvende kommanditaktieselskabet som grundlag for en advokatvirksomhed skyldes ønsket om at kunne gøre brug af den kapitalformidling, der herigennem kan sikres navnlig til små og mellemstore virksomheder. Gennem en sådan selskabsdannelse vil det ligeledes være muligt at etablere en ordning, hvorefter hæftelsen for kompagnonens gæld (f.eks. hidrørende fra et uventet stort erstatningsansvar) kan begrænses. I mangel af denne mulighed vil deltagerne i et advokat*interessentskab* bestående af advokatselskaber være tilskyndet til løbende at udlodde selskabets overskud i udbytte frem for at søge at konsolidere selskabet for dermed at undgå personlige konsekvenser for ejeren af det enkelte selskab af den hæftelse, kompagnonerne måtte pådrage sig.

6.2. Advokatselskaber

6.2.a. Problemstilling

Fra gammel tid har det været anset som stridende mod advokatopdragets personlige karakter, at en advokat skulle kunne drive sin virksomhed i selskabsform, se herved *U 1964.264 Ø*, der fastslog, at en advokat ikke måtte indskyde et selskabsretlig led mellem sig og sin klient og på denne måde dække sig bag dette led (en regel der nu er ændret ved rpl. § 124). Det primære formål med en selskabsstiftelse er at undgå en personlig hæftelse, men denne personlige hæftelse er netop en essentiel del i advokatens opdrag, jf. bemærkningerne herom ovenfor, *Jørgen Hansen:* Liberale samvirker (1965), s. 24 ff. og *Jørgen Verner:* Samvirkende advokaters erstatningsansvar & indbyrdes hæftelse (1993), s. 72 ff.

Prisen for at fastholde denne modvilje har dog været følelig, navnlig i tider hvor der har været betydelige skattemæssige fordele forbundet med at omdanne en personligt ejet advokatvirksomhed til et helejet aktie- eller anpartsselskab. Dette er baggrunden for, at lov nr. 403 af 13. juni 1990

gjorde det muligt for advokater at drive advokatvirksomhed i selskabsform. Vejen til denne retsstilling har imidlertid været lang og debatfyldt, og man kan endnu ikke sige, at reguleringen har fundet et fast og stabilt leje. Allerede betænkning 871/1979 stillede et forslag herom, der var baseret på en hjemmelsbestemmelse med tilknyttet mulighed for bekendtgørelsesregulering. Se herved bemærkningerne s. 57 f. og det hertil knyttede udkast til bekendtgørelse i bilag 11, s. 123 ff. Men først med den nævnte lovændring blev de nugældende regler indført i selve lovteksten.

> Ved indførelsen af de nye regler lod mange advokater deres personlige virksomhed omdanne til advokataktieselskaber for på den måde at kunne trække værdien af deres egen goodwill ud skattefrit i form af en fordring mod selskabet. Denne mulighed består nu kun i begrænset omfang, idet indtægter ved salg af goodwill nu beskattes. De motiver, der kan drive en part til omdannelse, er derfor af en anden art. Med muligheden for at lade enkeltmandsvirksomheder beskatte efter reglerne i virksomhedsordningen (hvor ikke hævet udbytte kan blive stående i virksomheden til lavere beskatning) er det primære formål med at oprette et advokatselskab periodiseringsmæssigt: Man får lettere mulighed for at sprede det udbytte, der tages ud af selskabet, over flere år. Denne mulighed er navnlig relevant for ældre kolleger, der ønsker at benytte deres advokatselskab som en slags alderspension, samtidig med at der bibeholdes en begrænset aktivitet i selskabet.

Uafhængighedsreguleringen: Det overordnede formål med den regulering, der gælder for advokatselskaber, er at sikre, at den aktivt virkende advokat ikke mister sin uafhængighed ved at være underlagt en bestemmende ejerindflydelse. I konsekvens af denne tanke er det i stk. 4 bestemt, at bestyrelsesmedlemmer, bortset fra medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer, i et advokatselskab aktivt skal drive advokatvirksomhed i selskabet eller i dets moderselskab eller dets datterselskab. Ligeledes skal medlemmer af direktionen i et advokatselskab aktivt drive advokatvirksomhed i selskabet.

6.2.b. Retsplejelovens § 124

I retsplejelovens § 124 fastslås det som udgangspunkt, at advokatvirksomhed skal udøves i enkeltmandsvirksomhed eller i et fællesskab af advokater. Bestemmelsen fastslår dog også, at de "foreninger og interesseorganisationer og lignende", der i henhold til rpl. § 124, stk. 1, kan udføre

retssager for deres medlemmer inden for foreningens interesseområde, ikke dermed kan siges at udøve "advokatvirksomhed", jf. om dette begreb bemærkningerne i afsnit 4.3.a.

Bestemmelsen giver derudover mulighed for, at advokatvirksomhed kun udøves af "et advokatselskab, der drives i aktie- eller anpartsselskabsform." Bestemmelsen er udtømmende. Der er således ikke mulighed for at etablere andre selskabsformer end de her anførte, f.eks. i form af kommanditselskaber, andelsselskaber eller forenings- og fondskonstruktioner, som ikke har karakter af enten aktie- eller anpartsselskab eller interessentskab.

Ifølge § 3, stk. 4, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund skal advokatselskaber indføres i en fortegnelse i advokatsamfundets sekretariat. Ethvert advokatselskab skal straks, efter at selskabet er registreret, til Advokatrådet indsende den fortegnelse, der er nævnt i § 5 i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 824 af 10. december 1990 om advokatselskaber. Det samme gælder ved enhver senere ændring i fortegnelsen.

Loven indsnævrer på en række punkter den aftalefrihed, der gælder for aktie- og anpartsselskaber, jf. neden for afsnit 6.2.c. (formål), 6.2.d. (hæftelse) og 6.d.e. (ejerskab):

6.2.c. Formålsbegrænsning

Et advokatselskab må alene have til formål at drive advokatvirksomhed og er pligtig og eneberettiget til i navnet at benytte ordene "advokataktieselskab" eller "advokatanpartsselskab" eller deraf dannede forkortelser. Uanset disse regler må foreninger, interesseorganisationer og lignende *som mandater* udføre retssager for deres medlemmer inden for foreningens interesseområde. De pågældende foreninger mv. skal dog lade sig repræsentere ved advokat efter de almindelige regler.

6.2.d. Hæftelsesgennembrud

Udgangspunktet: Reglerne om advokatselskaber er i selskabsretlig sammenhæng bemærkelsesværdige derved, at de ikke fritager den enkelte advokat fra sin personlige hæftelse. I medfør af rpl. § 124, stk. 2, gælder således en særlig regel om hæftelsesgennembrud, hvorefter en advokat, der udøver virksomhed i et advokatselskab, hæfter personligt sammen med selskabet for ethvert krav, der er opstået som følge af advokatens bistand til

en klient. Dette indebærer, at den advokat, der driver advokatvirksomhed gennem sit advokatselskab, er genstand for samme personlige erstatningsansvar som han ville have været underlagt, hvis han havde drevet advokatvirksomheden i personlig form.

Flere advokatselskaber: Drives advokatvirksomhed i et samvirke mellem flere advokatselskaber, f.eks. A ApS og B ApS, hæfter ejeren af A ApS kun for de forpligtelser, der påhviler dette advokatselskab. Det erstatningsansvar, der påhviler ejeren af B ApS vil vel – i kraft af interessentskabet mellem A ApS og B ApS – kunne påhvile A ApS, men hæftelsen går ikke videre herfra og til ejeren af A ApS, jf. *Rothe* i i Gomard m.fl. (red.): Kommenteret Retsplejelov (2004), bd. I, s. 211.

Det hæftelsesgennembrud, der anordnes i medfør af rpl. § 124, stk. 2, gælder ikke alene aftaleretlige og erstatningsretlige krav men også sådanne sanktioner, der kan udledes af reglerne om god advokatskik. Denne fortolkning er klart forudsat ved forarbejderne til rpl. § 124, stk. 2, se hertil FT 1989-90, tillæg A, sp. 3855, med henvisning til Retsplejerådets udtalelse. En advokat, der pålægges en bøde på grundlag af adfærd han har udøvet inden for et advokatselskab, hæfter personligt for denne bøde, jf. *U 2005.121 ØLK*, der dog støtter sit resultat på "de foreliggende omstændigheder", hvor der forelå en grov tilsidesættelse af god advokatskik. At advokatselskabet også kan være genstand for et disciplinært ansvar er forudsat ved rpl. § 147b, stk. 1, der også giver hjemmel for at rejse disciplinærklager mod advokatselskaber.

6.2.e. Ejerskabsbegrænsninger

Ligeledes opstiller rpl. § 124, stk. 3, nogle begrænsninger i, hvem der kan eje aktier eller anparter i et advokatselskab. Spektret af mulige aktionærer er således begrænset til advokater, der aktivt driver advokatvirksomhed i selskabet, i dets moderselskab eller dets datterselskab, eller et andet advokatselskab. Begrænsningen gælder, uanset om et "fremmed" ejerskab i øvrigt vil indebære sikkerhed for advokatens uafhængighed. Det er således ikke muligt – således som det kendes inden for andre rådgivningsområder – at lade en fond optræde som medejer af aktier i et advokataktieselskab.

I retspraksis har man forstået denne ejerskabsbegrænsning således, at den også er til hinder for en omdannelse af advokateselskabet med henblik på drift af andet end advokatvirksomhed. Dette er således fastslået ved

dommen i *U 2000.1645 ØLK*. Ved denne afgørelse var en advokat fradømt retten til at udøve advokatvirksomhed. Landsretten tiltrådte, at selskabet ikke på en generalforsamling kunne omdannes til at have et andet formål, og at Erhvervs- og Selskabsstyrelsen derfor kunne kræve selskabet opløst.

I Advokatnævnets praksis er bestemmelsen fortolket således, at et advokatselskab ikke må eje et andet selskab, der ikke driver advokatvirksomhed. Se herved f.eks. ANK 22.10.04, trykt i Advokaten, 2/2004, Kendelser s. 1 f. Denne praksis har tvivlsom føje. Lovbestemmelsen indeholder ikke noget udtrykkeligt krav om, at et advokatselskab ikke må eje andre selskaber, og et sådant krav kan heller ikke udledes af bekendtgørelsen om advokatselskaber. Skulle et sådant krav være gældende, ville det være nærliggende at antage et tilsvarende forbud for advokater mod personligt at eje selskaber mv., der ikke havde at gøre med advokatvirksomhed. Et sådant forbud gælder ikke. Det er derimod helt almindeligt, at advokater vælger at lægge deres investeringer i f.eks. pantebreve og ejendomme i særlige selskaber, bl.a. for at benytte sig af sambeskatningsreglerne. Tilsvarende skattehensyn taler for at kunne lade et advokatselskab investere i andre selskaber. Ingen afgørende klientinteresser eller hensyn til det offentlige taler herimod.

Ejerkredsen: Den væsentligste begrænsning i de almindelige selskabsretlige regler, der gælder for advokatselskaber, angår ejerskabet. Ifølge retsplejelovens § 124, stk. 3, må aktier eller anparter i et advokatselskab kun ejes af advokater, der aktivt driver advokatvirksomhed i selskabet, i dets moderselskab eller dets datterselskab, eller et andet advokatselskab. Rpl. § 124, stk. 5, giver justitsministeren hjemmel til at fastsætte nærmere regler for udøvelse af advokatvirksomhed i selskabsform, herunder regler om afhændelse af en aktie eller anpart i tilfælde af en aktionærs eller anpartshavers dødsfald eller deponering af beskikkelse. Bekendtgørelsens § 9 forbyder optagelse af lån mod obligationer eller andre gældsbreve, der giver långivere, der ikke er advokater mv., ret til at konvertere deres fordring til aktier eller anparter i et advokatselskab.

Holdingselskaber: Et selskab, hvis *eneste* formål er at eje aktier eller anparter i et andet selskab, men som ikke er et advokatselskab, kan ikke ejer aktier eller anparter i et advokatselskab, jf. advokatselskabsbekendtgørelsens § 3 og rpl. § 121, stk. 1, 2. pkt., forudsætningsvis. Dette forbud mod advokatholdningselskaber er begrundet med, at holdingselskabet netop ikke driver advokatvirksomhed. Der kan være flere fordele ved at drive et

holdingselskab. Den væsentligste består i ejerens adgang til at lægge sin opsparing (skattefrit) op i holdingselskabet, hvor det i givet fald kan være beskyttet mod senere klientkrav, der – efter ophøret af advokatvirksomhed – ikke er beskattet. Det er imidlertid netop denne fordel, man har ønsket at afskære gennem forbuddet.

Derimod er der intet til hinder for, at en advokat sælger sine aktier i et advokatselskab til en anden advokat. Et sådant salg må dog kun ske samlet, jf. bekendtgørelsens § 7, og salget må kun ske med selskabets forudgående samtykke. Formålet med denne regel er at sikre en entydig placering af aktie- eller anpartskapitalen. Ved salget skal der ske notering i den aktiebog, der føres i henhold til bekendtgørelsens § 6.

Aktiernes omsættelighed mv.: I konsekvens af de begrænsninger, der gælder for ejerkredsen i et advokatselskab, må aktier eller anparter i et advokatselskab ikke overdrages til ikke-advokater. Aktier i et advokataktieselskab skal udstedes på navn, og aktiebrevet skal indeholde en utvetydig og iøjnefaldende angivelse af, at det ikke er et omsætningspapir, jf. bekendtgørelsens § 4. Bekendtgørelsens § 5 pålægger bestyrelsen at føre en aktiefortegnelse, der angiver ejernes navn og hvis ejeren er en person, tillige det advokataktieselskab, hvori den pågældende driver virksomhed.

6.2.f. Advokatselskabsbekendtgørelsen

Som nævnt suppleres retsplejelovens regler om advokatselskaber med Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 824 af 10. december 1990 om advokatselskaber. Bekendtgørelsen sætter grænser for, hvorledes advokatselskaber kan oprettes, der er mere snævre end anført i loven. Bekendtgørelsen er ændret ved bekendtgørelse nr. 984 af 1. oktober 2004, som gør det muligt at oprette et advokatselskab som europæisk selskab (SE-selskab).

Begrænsningerne angår først og fremmest reglerne om, hvordan et advokatselskab kommer til verden. Det bærende hensyn er her, at der bør være "vandtætte skotter" mellem de forpligtelser, der påhviler et advokatselskab, og de, der påhviler andre typer af selskaber. Formålet hermed er at sikre, at advokatselskabet i det hele optræder uafhængigt af andre interesser end de klientinteresser, der udspringer af advokatopdraget.

Oprettelse: Ifølge bekendtgørelsens § 2 kan et advokatselskab kun oprettes gennem *stiftelse* eller ved *fusion* af bestående advokatselskaber. Et advokatselskab må dog oprettes ved *tilpasning* af et aktie- eller anpartssel-

skab, der allerede er registreret, men i sådanne tilfælde opstilles den yderligere betingelse, at det allerede registrerede selskab ikke forud herfor har drevet erhvervsmæssig virksomhed. Dette krav kan i praksis alene tænkes opfyldt ved erhvervelse af skuffeselskaber.

Afvikling: Bekendtgørelsens regler om oprettelse korresponderer med dens regler om afvikling af advokatselskaber. Ifølge § 8 indebærer det forhold, at en selskabsdeltager (ejer, direktør eller bestyrelsesmedlem) ikke længere opfylder betingelserne i retsplejelovens § 124, stk. 3, at selskabet enten skal udvirke et salg, der bringer ejerforholdene i overensstemmelse med bekendtgørelsens regler, eller tage skridt til opløsning af selskabet. Bestemmelsen modificeres dog i tilfælde af sygdom, jf. § 10.

> Se som eksempel på anvendelsen af bekendtgørelsens regler herom *U 2000.1645 ØLK*, der fastslog, at bekendtgørelsen om advokatselskabet er til hinder for, at et advokatselskab (ejet af en advokat, der var blevet fradømt bestallingen) kunne omdanne selskabet til et selskab med et andet formål end at drive advokatvirksomhed. Erhvervs- og selskabsstyrelsens begæring om selskabets opløsning blev derfor taget til følge.

Straf: Bestemmelserne i retsplejeloven (og dermed også advokatselskabsbekendtgørelsen) er strafbelagte. Ifølge § 124, stk. 6 straffes den, der overtræder reglerne i stk. 1, 3 eller 4 – medmindre højere straf er forskyldt efter den øvrige lovgivning – med bøde. I forskrifter, der udstedes i medfør af stk. 5, kan der fastsættes straf af bøde for overtrædelse af bestemmelserne i forskrifterne. Der kan pålægges selskaber mv. (juridiske personer) strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel.

6.2.g. EU-Advokatfællesskaber

Det følger af § 13 i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 276 af 13. april 2000 om EU-advokaters etablering her i landet, at EU-advokater kan udøve advokatvirksomhed i et fællesskab af advokater eller i et advokatselskab. Advokatvirksomhed kan udøves mellem advokater fra samme advokatfællesskab eller samme hjemland, mellem advokater fra forskellige medlemsstater og mellem advokater fra andre medlemsstater og danske advokater. Den advokatretlige regulering, der følger af retsplejelovens §§ 124-127 og bestemmelser udstedt i medfør heraf, gælder tilsvarende for de i stk. 1 nævnte advokatselskaber.

En eller flere af de i § 2 nævnte advokater, som kommer fra samme advokatfællesskab, kan her i landet udøve virksomhed gennem en filial eller et agentur oprettet af advokatfællesskabet, jf. § 14, stk. 1. Ifølge samme bestemmelses stk. 2 finder sidstnævnte bestemmelser anvendelse i det omfang, overholdelsen af dem er begrundet i samfundsmæssige hensyn, der tilsigter beskyttelse af klienter og trediemand. Dette kræver dog, at de grundlæggende bestemmelser, der regulerer advokatfællesskabet i hjemlandet, er uforenelige med de bestemmelser i lovgivningen eller administrative bestemmelser, der regulerer advokatfællesskaber her i landet.

Adgangen efter §§ 13-14 til at udøve virksomhed her i landet gælder ikke for advokater, der udøver virksomhed her i landet som medlem af et advokatfællesskab, hvis dette fællesskab omfatter personer, der ikke er advokater, jf. § 15, stk. 1. Et advokatfællesskab anses for at "omfatte" personer, der ikke er advokater, hvis de pågældende 1) besidder hele dette advokatfællesskabs kapital eller en del af denne, 2) anvender den betegnelse, som advokatfællesskabet udøver sin virksomhed under, eller 3) har den besluttende myndighed inden for dette advokatfællesskab.

6.3. Interessentskaber

6.3.a. Problemstilling

Kendetegn: Som tidligere nævnt kendetegner det et interessentskab, at alle deltagere står bag de forpligtelser, interessentskabet påtager sig. Interessentskabet vil derfor normalt give sig til kende over for omverdenen med angivelse af de ansvarlige indehavere. Lovgivningen stiller dog intet krav herom, og for interessentskaber med en større partnerkreds vil man ofte vælge en kortere betegnelse, der fremhæver enkelte navne på nulevende eller afdøde partnere. Spørgsmålet behandles nærmere i afsnit 11.2.b.

Processuel partsevne: Interessentskabet har processuel partskompetece og kan derfor optræde som sagsøger og sagsøgt, såvel i sager mod tredjeparter som i sager mellem interessentskabet og den enkelte interessent, jf. f.eks. *U 1993.601 ØLK* (der admitterede en stævning mod et interessentskab, selv om denne ikke angav de enkelte interessenters navn) og *U 1981.1043 V* (hvor retten pga. en stævnings uklarhed afsagde udeblivelsesdom over for et interessentskab uden angivelse af de enkelte interessenters

navn). Mere tvivlsomt er det derimod, om en dom over interessentskabet umiddelbart kan eksekveres hos de enkelte interessenter, hvis ikke interessenterne er indstævnet særskilt. Reglen synes her at være, at en sådan dom ikke kan danne grundlag for udlæg i interessenternes særformuer, jf. *U 1996.355 Ø* og *Søren Friis Hansen & Jens Valdemar Krenchel:* Dansk selskabsret 3 (2004), s. 204 f.

Strafferet: Når det gælder den strafferetlige retsstilling følger det af straffelovens § 26, at et interessentskab i selskabsretlig henseende udgør et selvstændigt straffesubjekt og derfor kan straffes på lige fod med andre selskaber, jf. som eksempel herpå *U 1996.615 Ø* (bøde for overtrædelse af arbejdsmiljøloven). Et sådant strafansvar kan bl.a. have praktisk betydning ved overtrædelse af skattelovgivningen og arbejdsmiljølovgivningen. Det forhold, at selskabet kan straffes som juridisk person, afskærer ikke, at enkeltpersoner i selskabets ledelse også straffes, jf. f.eks. *U 1970.659 V*.

Se i øvrigt om de variationsmuligheder, der er ved indgåelse af aftaler om advokatinteressentskaber *Søren Skov Knudsen* i Advokaten 22/1985, s. 356 ff.

6.3.b. Stiftelse og partneroptagelse

Fællesskab eller interessentskab? Det vil normalt ikke give anledning til tvivl, om der foreligger et interessentskab. Problemet gør sig først og fremmest gældende udadtil, idet antagelsen af, at der består et interessentskab, er ensbetydende med, at indehaverne hæfter for interessentskabets gæld. Derfor beror svaret på dette spørgsmål også på, hvordan fællesskabet fremtræder udadtil. Det forhold, at to advokater driver virksomhed under *samme navn* – f.eks. Hansen & Petersen – indebærer en formodning for, at der foreligger et interessentskab mellem de pågældende. Denne formodning kan dog afsvækkes ved modstående aftale med klienten eller ved, at der på brevpapir eller ved anden synlig meddelelse gøres klart, at der alene er tale om et kontorfællesskab.

Almindelige principper: Et af de væsentligste reguleringstemaer i forhandlingen mellem advokatvirksomhedens hidtidige indehaver og den nye partner angår størrelsen og karakteren af det indskud, den nye partner skal betale for at blive optaget i fællesskabet. Indskuddet dækker i givet fald

interessentskabets eksisterende driftsaktiver (driftsinventar mv.), salær i igangværende sager) samt goodwill.

Driftsaktiver: Værdiansættelsen af de driftsaktiver, den nye partner overtager, kan være vanskelig. I denne værdiansættelse kan det være nærliggende at skele til de almindelige principper for overdragelse af aktiver i en virksomhedsoverdragelse. En sådan indfaldsvinkel er imidlertid ikke velegnet til at værdiansætte en liberal erhvervsvirksomhed, hvis værdi primært beror på indehavernes personlige kvalifikationer.

Goodwill: Navnlig værdien af goodwill er vanskelig at ansætte, eftersom størrelsen heraf beror på, hvilke omsætning interessentskabet realiserer i fremtiden. Den goodwill, der er knyttet til et advokatsamvirke, vil ofte være forbundet med en af de indehavere, der har etableret samvirket, og som udgør dets ansigt udadtil. Forlader denne nøgleperson samvirket, vil dets værdi reduceres mærkbart. For at sikre sig herimod vil de øvrige deltagere søge at sikre sig gennem uopsigelighed eller ved etablering af en livsforsikring på den pågældende. Ved virksomhedens ophør eller salg kan goodwill-værdien ofte dokumenteres som den beløbsmæssige forskel mellem det beløb, der indvindes ved salg som *going concern*, og værdien ved realisation af bygninger og driftsinventar fra et konkursbo mv. (scrap-værdi). Undertiden beregner man goodwill på et skematiseret grundlag, nemlig som ét års nettooverskud med fradrag af skat, se hertil *Søren Skov Knudsen* i Advokaten 22/1985, s. 358.

I en fri forhandling om denne værdiansættelse vil virksomhedens forhold indgå som et hensyn og den nyindtrådte partners mulighed for at realisere en indtjening i virksomheden som et andet. Et tredje hensyn er, hvilken overskudsdeling, den nyindtrådte partner vil realisere efter sin indtræden. Er virksomheden profitabel, men har den nyindtrådte partner endnu ikke opnået en indtjening, der matcher den gennemsnitlige indtjening for de øvrige partnere (uden at han på anden måde kan siges at kompensere herfor), vil de hidtidige partnere som regel ønske en form for indgangsbetaling eller i det mindste en skævdeling i en periode, indtil den nye partner lægger tilsvarende mange kræfter i fællesskabet. Er den nye partner derimod mere produktiv end de eksisterende partnere, kan dette være et argument for, at han skal blive optaget uden at betale vederlag.

Der er ingen fast praksis for, hvornår der betales goodwill ved overtagelse af en ideel anpart af en advokatvirksomhed. Tendensen går i retning af, at der stort set aldrig betales herfor i København, men at betaling for

optagelse hyppigere forekommer i resten af landet. Den bagvedliggende overvejelse synes at være, at en ny partner, der ikke er i stand til at berige fællesskabet allerede det første år, alligevel ikke bør optages, uanset hvad han måtte betale for at komme med i fællesskabet. Hvilket beløb, der i givet fald betales for optagelsen, beror i alle tilfælde på, hvilket delingsprincip der vil være gældende efter overtagelsen: Jo mere der betales, desto hurtigere kommer den nye partner på ligedeling, og omvendt.

Betaling eller skævdeling: I afgørelsen af, hvorledes den nye partner skal betale for at komme ind i partnerskabet står to muligheder for. *Enten* erlægger han et *vederlag* ved optagelsen, som han til gengæld får delvis tilbage, når der senere optages nye partnere (som tilsvarende svarer vederlag for deres andel), eller når virksomheden på et tidspunkt afhændes i sin helhed. I en sådan situation vil parterne almindeligvis gå ud fra, at den nye partner herefter opnår en ligelig andel af overskuddet. *Eller* også følges et princip, der almindeligvis går under betegnelsen *"nøgen ind, nøgen ud"*: Den nye partner betaler ikke noget for at blive optaget, men får til gengæld heller ikke noget ud af virksomheden, når han forlader den igen.

Hvilket princip der vælges, beror på flere forhold. Er der tale om en virksomhed med en god indtjening på sager, der "passer sig selv" i den forstand, at hovedparten af sagsbehandlingen varetages af sekretærpersonale og under økonomiske omstændigheder, der giver et pænt bidrag på bundlinjen, vil den nye partner almindeligvis skulle betale for optagelsen, jf. de foranstående bemærkninger. Som eksempler herpå kan nævnes advokatvirksomheder med indtægter fra administration af lejemål, overdragelse af fast ejendom eller bobehandling. En advokatvirksomhed, der er knapt så profitabel, vil derimod have en interesse i at tage mange partnere op ud fra den betragtning, at det er "billigere" at dele det begrænsede overskud end at skulle udbetale en fuld løn.

Større, veletablerede advokatvirksomheder vil som regel have en partneroptagelsespolitik, hvori der dels er taget stilling til, hvilke vilkår nye partnere optages under, dels hvilken procedure, der skal følges i forbindelse med optagelse. I andre tilfælde vil vilkårene blive afstemt i en forhandling mellem parterne, hvor disses respektive forhandlingsstyrke spiller ind.

Finansiering: Det vederlag, den nye partner i givet fald skal præstere for at indtræde, vil han ofte udstede et gældsbrev for. Da dette gældsbrev kan risikere at påføre den nye partner en økonomisk forpligtelse, der går udover det provenu, for hvilket han betaler, kan en sådan ordning stille ham i en

vanskelig situation, hvis advokatvirksomheden ikke viser sig så profitabel som ventet (f.eks. fordi en større klient kort efter forsvinder). Undertiden aftales det derfor, at interessentskabet skal overtage hans restgæld i henhold til et sådant gældsbrev, hvis den nye partner udtræder af interessentskabet, før gældsbrevet er afviklet.

Der er i øvrigt stor forskel på fordelingen af det overskud, der genereres inden for et advokatpartnerskab. Nogle partnerskaber indebærer en fordeling, hvorefter den enkelte advokat "eats what he kills", hvorimod andre har indbygget særlige fordelingsmodeller.

6.3.c. Beslutningskompetence og tegningsret

Der gælder ikke særlige regler om tegningsretten for advokatinteressentskaber. Udgangspunktet er derfor, at interessentskabet tegnes af alle ansvarlige indehavere, medmindre særskilt aftale foreligger, f.eks. i interessentskabsaftalen, eller de ansvarlige indehavere har udstedt en fuldmagt til den advokat, som ønskes gjort tegningsberettiget.

Partnerskabet kan enten udformes *kooperativt*, hvorved deltagerne optræder på lige fod, eller som et *"command and control"*-samvirke, hvorved den ene part har adgang til at bestemme over den anden. Eller det kan fremstå som en ren *aftalemodel*, hvorved advokatvirksomheden henlægger visse opgaver (f.eks. bistand ved salg af fast ejendom) til en samarbejdspart på aftalebasis.

6.3.d. Hæftelsesforhold

Udgangspunktet: Som udgangspunkt er deltagerne i et interessentskab underkastet en personlig og direkte hæftelse for de forpligtelser, interessentskabet påtager sig i forbindelse med selskabets drift. Afgrænsningen af dette driftsbegreb kan undertiden give anledning til vanskeligheder i det omfang, den enkelte deltager beskæftiger sig med forhold på kanten af den egentlige advokatvirksomhed, f.eks. som investor i byggeprojekter eller som medlem af bestyrelsen for et erhvervsdrivende selskab. Se hertil dommen i *U 2001.981 H* og bemærkningerne hertil hos *Halling-Overgaard* (2002), s. 296.

Reglerne om den personlige og direkte hæftelse begrundes først og fremmest i en hensyntagen til den tredjepart, der ved at disponere over for

interessentskabet bibringes en berettiget forventning om, at alle dets deltagere står bag dets forpligtelser (ligesom de opnår fordele ved den virksomhed, selskabet driver). I større advokatvirksomheder forekommer det imidlertid ofte, at advokatinteressentskabets brevpapir ikke klart markerer, hvilke advokater der er ansvarlige indehavere (og dermed direkte hæftende for virksomhedens forpligtelser), og hvilke der alene er tilknyttet som ansatte advokater. Opstår der tvivl om, hvilke deltagere i virksomheden, der hæfter for opfyldelsen af et opdrag, herunder erstatningsretligt, opstår spørgsmålet om, hvem der skal *anses* for hæftende medindehavere.

Ved bedømmelsen af dette spørgsmål er det væsentligt indledningsvis at slå fast, at interessentskaber ikke er underlagt nogen registreringspligt i henhold til lov om erhvervsdrivende virksomheder (jf. lovbekendtgørelse nr. 11 af 9. januar 2002), eftersom interessentskabet netop ikke indebærer nogen begrænset hæftelse, se hertil lovens § 8. I mangel af en sådan formel meddelelse om hæftelsesforholdet må man lægge vægt på, hvorledes virksomheden selv har markeret sig over for omverdenen.

I tidligere teori har det været diskuteret, om man i denne vurdering skulle gå ud fra det princip, at klienten selv måtte sørge for at bringe klarhed over, hvem der var hans medkontrahent. Se således *Jørgen Hansen*: Liberale samvirker (1965), s. 73, men mere tilbageholdende, samme forfatter: Advokatgerningen som liberalt erhverv (1986), s. 315. Med den retsudvikling, der er sket inden for aftaleretten og forbrugerretten, med en stigende fokus på professionelle parters pligt til at give bistand og vejlede deres aftaleparter, kan der næppe være tvivl om, at det i dag er den almindelige opfattelse, at interessentskabet selv har en pligt til at melde ud, hvis en markering over for omverdenen, der ud fra en almindelig vurdering signalerer hæftelse, ikke skal forstås efter pålydende.

> Se herved *Vinding Kruse* (1990), s. 136 ff., med henvisning til de ældre afgørelser i *U 1934.71 H, U 1934.76 H* og *U 1945.811 Ø*, *Søren Friis hansen & Jens Valdemar Krenchel*: Dansk selskabsret 3, Interessentskaber (2004), 161 ff. og *Jørgen Verner* (1993), s. 90 ff.

Ønsker et interessentskab at medtage sine ansatte advokater over for omverdenen, bør det således markeres – eventuelt gennem en vandret streg, eller med ordene "ansvarlige indehavere" – hvem der deltager som ansvarlige indehavere, henholdsvis virker som ansatte advokater.

Forholdet til verserende sager: Hvis en advokat udtræder af interessentskabet kan man rejse spørgsmålet, om retten og pligten til at videreføre opdraget skal påhvile den udtrædende advokat eller interessentskabet. Hvis ikke anden aftale træffes, vil det være udgangspunktet, at såvel interessentskabet som advokaten er forpligtet til at afslutte opdraget i overensstemmelse med det aftalte, medmindre enten interessentskabet eller advokaten viderefører opdraget. En fravigelse af dette udgangspunkt må forudsætte særskilt aftale, der først må træffes inden for kredsen af interessenter og dernæst tiltrædes af klienten. Se hertil *Axel H. Pedersen* (1963), s. 183 f.

6.4. Kontorfællesskaber

6.4.a. Variationsmuligheder

Et kontorfællesskab kan organiseres på flere måder og omfatte en større eller mindre del af de økonomiske og driftsmæssige funktioner, der indgår i advokatvirksomheden. Gennem aftalereguleringen kan parterne dermed lade det interessefællesskab, der ellers udspringer af et interessentskab, slå igennem med den styrke, parterne anser for passende.

For det første kan parterne danne et *interessentskab*, der afholder de udgifter, der er forbundet med fællesskabet. Fordelen ved denne løsning ligger i den *skatteretlige transparens*, der følger af interessenternes direkte økonomiske hæftelse. Den ulempe, der almindeligvis gør sig gældende i interessentskaber (nemlig at parterne hæfter for hinandens forpligtelser), gør sig vel også gældende i denne situation, men med et sådant interessentskabs begrænsede virkefelt (drift mv. af fast ejendom) er denne risiko tilsvarende begrænset. Til gengæld vil der være omkostninger forbundet med at skulle lade nye deltagere træde ind og ud som ejere af ejendommen (tinglysning, afgiftsberigtigelse mv.).

Den anden mulighed består i at etablere et *driftsselskab* (f.eks. som aktie- eller anpartsselskab), der står for de driftsmæssige funktioner, advokaterne ønsker at være fælles om. Ved at lægge sådanne funktioner over i et kapitalselskab har man, som i eksemplet ovenfor, begrænset den fælles hæftelse til de aktiviteter, der er omfattet af driften. Derimod har de enkelte deltagere ikke adgang til direkte fradrag for de udgifter, der ligger i dette driftsfællesskab (ligesom man ikke beskattes af indtægterne). Driftssel-

skabsmodellen kan være velegnet, hvis driftsselskabet skal løse opgaver for andre end de deltagende advokater. Den kan ligeledes have sine fordele, hvis kontorfællesskabet ønsker at erhverve fast ejendom, eller hvis der skal ske hyppig ind- og udtræden i ejerkredsen. Sådanne "ejerskifter" kan således gennemføres ved aktieoverdragelser, som ikke er forbundet med hverken afgifter eller formaliteter.

En tredje, og ofte benyttet, metode til at etablere et kontorfællesskab består i, at den ene advokat i fællesskabet afholder de relevante omkostninger ved driften, hvorefter den anden advokat betaler et vederlag for at kunne benytte disse funktioner. En sådan ordning af kontorfællesskabet kan tiltale ved sin enkelhed men egner sig kun i tilfælde, hvor der er ganske få deltagere i fællesskabet. Dernæst kan det være vanskeligere at opnå enighed om en sådan løsning, bl.a. fordi der vil skulle ske en særskilt prissætning (med forbehold for risici, værdiforskydninger i inventar mv.) for de ydelser, som den ene part skal præstere.

6.4.b. Hæftelsesforhold

Om deltagerne i et kontorfællesskab hæfter in solidum for de forpligtelser, fællesskabet har påtaget sig, afhænger af, hvorledes fællesskabet optræder over for omverdenen, f.eks. på visitkort, brevpapir og stempler og i offentlige telefonbøger og vejvisere mv. De principper, der, som nævnt i afsnit 6.3.d., er afgørende for, hvilke af de personer, der optræder på brevpapiret for et advokatinteressentskab, også hæfter for dettes forpligtelser, finder tilsvarende anvendelse her.

En indirekte regulering af denne problematik findes dernæst i AER pkt. 2.5.2.1. Ifølge denne bestemmelse skal advokatvirksomheders firmanavn være egnet til entydigt og konkret at identificere den pågældende advokatvirksomhed. Optræder to advokater i et kontorfællesskab under deres navn på samme brevpapir ("Hansen & Petersen"), vil dette – uden modstående oplysning – give indtryk af, at de pågældende befinder sig i et interessentskab. Konsekvensen heraf vil være, at der er fælles hæftelse.

Tvivlsomme tilfælde kan opstå, hvis advokaterne ved *skiltning* optræder på en måde, der ikke nødvendigvis signalerer et kompagniskab, f.eks. af typen "Advokathuset på Torvet" med angivelse af hver enkelt advokats navn. Efterlader en sådan angivelse tvivl, må der gælde en formodningsregel, hvorefter alle de advokater, der optræder på et sådant skilt, også hæfter

som indehavere. En sådan angivelse kan dog forholdsvis let dementeres. Anvendes betegnelsen "Advokathuset på Torvet" alene på skiltet, idet *brevpapiret* rummer et klart signal om, hvilke advokater, der indgår i hvilke advokatvirksomheder, vil afgørelsen falde anderledes ud.

6.5. Andre samvirker

6.5.a. Multidisciplinære partnerskaber

Begreb: Et *multidisciplinært partnerskab* (MDP) er et partnerskab, hvori rådgivere fra mere end en disciplin (f.eks. advokater, revisorer, finansielle rådgivere, virksomhedskonsulenter mv.) yder *fælles* tjenesteydelser til et klientel, sml. herved definitionen hos *Stephen J. McGarry*: Multidisciplinary practices and partnerships – lawyers, consultants and clients (2002), s. xv, note 1, og § 1.02.

Det første MDP så dagens lys for et kvart århundrede siden, da det internationale revisionsfirma *Coopers & Lybrand* etablerede advokatvirksomhed i Paris. Der har endnu ikke udviklet sig nogen klar praksis for, hvorledes MDP-samarbejde former sig på den globale scene. Efter en senere fusion med *PriceWaterhouse* valgte *PriceWaterhouseCoopers* f.eks. at tilknytte et korresponderende net af advokatvirksomheder, kaldet Landwell, til sig. Derimod har *Ernst & Young* valgt at organisere sig ved hjælp af ansatte advokater. Se i det hele hertil The European Lawyer, september 2002, s. 14 f., samt oversigten over de europæiske landes holdning til denne virksomhedsform, The European Lawyer, november 2002, s. 23 ff.

MDP-Partnerskabet må ikke sammenblandes med et multidisciplinært *samvirke*, hvor flere professionsudøvere driver virksomhed sammen *uden* at indgå i et interessentskab (se hertil under 6.5.b.). Idéen med det multidisciplinære *partnerskab* er netop, at fællesskabet *udadtil* optræder med solidarisk hæftelse over for klienten som en samlet tjenesteyder med ensartede kvalitetskrav, og *indadtil* fordeler det økonomiske udkomme af forretningen efter principper om overskudsdeling.

Det primære formål med at etablere et MDP er dermed at give klienten adgang til såkaldt "*one stop shopping*", dvs. indgå aftaler med en part, der omfatter flere tjenesteydelser. Samtidig betragtes MDP-løsningen af mange som en naturlig udvikling inden for sagsområder, der ikke falder inden

for klare faglige grupperinger. Mange transaktioner kan f.eks. ikke klart karakteriseres som udelukkende juridiske, skattemæssige, revisionsmæssige, finansielle eller tekniske. Ofte vil der indgå en flerhed af kompetencer i rådgivningen. Dermed opstår behovet for at yde denne rådgivning under ét for dermed at nedbringe transaktionsomkostningerne og bibringe klienten et bedre produkt til en billigere pris.

Fordele: En række forhold har medvirket til at accentuere behovet for MDP-virksomheder. De *tekniske* muligheder for at bringe en sagkundskab ind i den enkelte sag frembringer et naturligt behov for også at lade denne sagkundskab indgå i det partnerskab, der leverer ydelsen. Hertil kommer, at teknikken har gjort det enklere at sprede viden på tværs af faglige grænser. Det informationsmonopol, tidligere professioner havde i kraft af opøvet erfaring og egne informationsdatabaser mv., kendes ikke længere. I dag er det langt enklere at hente information, der knytter sig til andre fagområder, og denne information foreligger tilmed ofte i en "indpakning", der gør den enkelt tilgængelig for brugere uden for dette fagområde.

Ulemper: Imod opbygningen af MDP-baserede virksomheder taler andre forhold. Modstanden skyldes først og fremmest frygt for, at MDP-virksomheder vil true nogle af de grundprincipper, hvorpå advokatgerningen bygger, herunder uafhængigheds- og fortrolighedskravet. Det er dernæst nærliggende, at en tilladelse til MDP vil føre til en høj koncentration af globale rådgivningsvirksomheder, forankret i de store revisions- og rådgivningsvirksomheder. Denne koncentration vil dels indebære en risiko for konkurrenceskadelige virkninger (som dog isoleret set vil kunne imødegås gennem den konkurrenceretlige lovgivning), dels vil den indebære endnu et skridt hen imod opblødningen af den juridiske professions egenart.

De fleste jurisdiktioner forbyder MDP i deres rene form. Kun enkelte lande, herunder Norge, Schweiz og Tyskland tillader forskellige former for partnerskab mellem advokater og andre professionsudøvere. Derimod findes der talrige eksempler på multi-disciplinære *samarbejdsformer*. Hovedparten af disse har udspring i revisionsvirksomheder, der i tillæg til den regnskabsmæssige og skattemæssige rådgivning har tilbudt bredere segmenter af juridisk rådgivning. Typisk optræder dette juridiske tjenesteudbud som en del af revisionsvirksomheden. Som før nævnt leverer *PriceWaterhouseCoopers* sin juridiske rådgivning via en selvstændig advokatkæde kaldet *Landwell*.

Dansk ret: For dansk ret følger det af rpl. § 124, at advokatvirksomhed alene må udøves i enkeltmandsvirksomhed, i et fællesskab af advokater eller af et advokatselskab, der drives i aktie- eller anpartsselskabsform. Videre opstiller AER pkt. 3.6. et almindeligt forbud mod *salærdeling* med andre end advokater, se nærmere hertil i afsnit 7.3.c. Der er tale om vidtgående ejerskabsbegrænsninger. Reglerne er på den ene side mere vidtgående end dem, der gælder for andre liberale erhverv, som samfundet stiller krav til om uafhængighed, f.eks. revisorer. Ifølge revisorlvens § 12, stk. 1, skal majoriteten af de ideelle andele og af stemmerne i et revisionsinteressentskab således tilhøre statsautoriserede revisorer eller statsautoriserede revisionsvirksomheder, henholdsvis registrerede revisorer eller registrerede revisionsvirksomheder. På den anden side svarer reglerne til dem, man finder i de fleste andre jurisdiktioner verden over.

Reglerne giver anledning til betydelige afgrænsningsproblemer, jf. ANK 16.9.02 (Advokaten 12/2002, Kendelser s. 11) om et samarbejde mellem en advokat og et patentbureau og ANK 11.4.03 (Advokaten 6/2003, Kendelser s. 9 ff.) om EDC-mæglernes samarbejde med et advokataktieselskab. Praksis omtales i afsnit 6.5.b.

Diskussion: Det har været diskuteret, om forbuddet mod MDP burde hæves. Se herved Advokatrådets debatoplæg Advokater i MDP og tværfaglige samarbejder (juni 1999). Diskussionen har primært drejet sig om, hvorvidt advokater bør kunne træde i kompagniskab med revisorer. De seneste års udvikling – herunder navnlig de store erhvervsskandaler i USA (især sammenbrudet i energiselskabet *Enron* og den heraf følgende opløsning af revisions- og konsulentvirksomheden *Arthur Andersen*) – har dog ført til en ændring i den opfattelse, at erhvervsmæssige klienter ønsker at aftage forskellige former for rådgivning af samme typer af virksomheder (one-stop-shopping) og en øget betoning af såvel revisors som advokatens uafhængighed.

Det amerikanske forbud mod MDP blev oprindelig formuleret i 1928, men først indført i 1969, se hertil *McGarry* (2002), § 1.06[1]. Diskussionen tog for alvor fart, da The District of Columbia i 1990'erne indførte en regel, der tillod advokater at gå i kompagniskab med ikke-advokater under særlige omstændigheder (herunder at ikke-advokaterne underlagde sig samme etiske regler som advokaterne i dette partnerskab). Spørgsmålet blev bragt op i delegeretrådet i American Bar Association, der den 7.

juli 2000 med overvældende majoritet besluttede at afvise en anbefaling afgivet af en nedsat kommission til at åbne op for MDP'er. Se nærmere hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 164 ff. Som anført af *McGarry* a.st. s. xvi må det antages, at et stort antal amerikanske advokatvirksomheder drives i strid med disse anbefalinger. Se for en nærmere drøftelse heraf International Journal of the Legal Profession, vol. 8, number 2, July 2001, med indlæg af *John Fish, Elspeth Deards, Laurel S. Terry* og *Alan A. Paterson*. CCBE har den 12. november 1999 afgivet en resolution, hvorefter "there are over-riding reasons for not permitting forms of integrated co-operation between lawyers and non-lawyers with relatively different professional duties and correspondingly different rules of conduct. In those countries where such forms of co-operation are permitted, lawyer independence, client confidentialitity and disciplinary supervision of conflicts-of-interests rules must be safeguarded." Forud for afgivelsen af denne resolution havde IBA i 1998 udstedt en resolution (kaldet "Vancouver-resolutionen"), der bl.a. opfordrede advokatmyndigheder og offentlige myndigheder "to provide and to maintain rules on the integrated co-operation between lawyers and non-lawyers which address the essential features of the legal profession ..." Se for en nærmere gennemgang af de enkelte landes regulering af MDP, *McGarry* (2002), § 4.04. Spørgsmålet blev indgående debatteret under det 35. nordiske juristmøde i Oslo, august 1999, på grundlag af et referat fra *Niels Fisch-Thomsen*, se Forhandlingerne del 2, s. 875 ff. med efterfølgende indlæg af bl.a. *Helge Olav Bugge* (s. 914 ff.), *Dag Wersén* (s. 921 ff.) og *Pekka Sirviö* (s. 925 f.). Se ligeledes Sir David Clementis *Final report*, December 2004, Chapter F om Alternative Business Structures.

Diskussionen om tilladeligheden af MDP-samarbejder vanskeliggøres ved, at der mangler systematisk viden om omfanget af de etiske problemer, der er forbundet med at lade advokater og ikke-advokater arbejde under samme tag. Ingen af de større jurisdiktioner har givet frit slag for MDP-samarbejde, hvorfor der ikke findes noget betydeligt erfaringsmateriale at inddrage i diskussionen. Derfor er det for en stor dels vedkommende formodninger og principielle betænkeligheder, der lægges frem i debatten.

En række af disse spørgsmål blev bragt frem under en kommissionshøring, der fandt sted forud for ABA's principafgørelse i 2000, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 187 f., men der tegnede sig ikke nogen klar opfattelse af, at de hermed forbundne principielle vanskeligheder var større end dem, man støder på inden for andre arbejdsplader, hvor advokater samarbejder med ikke-advokater f.eks. som led i retshjælpsorganisationer eller ved ansættelse som in-house jurister.

Når man tager stilling til spørgsmålet, må man holde sig de modsat rettede synspunkter for øje. På den ene side er det essentielt for advokatprofessionens udøvere, at der hersker en udstrakt aftalefrihed, da dette sikrer muligheden for at møde markedets krav etc. På den anden side kan der være en risiko for, at advokaten i et sådant samarbejde kommer til at sætte sin uafhængighed overstyr, hvis de øvrige deltagere i et sådant samvirke for at overholde de pligter, deres profession pålægger dem, kan medvirke til et advokatretligt pligtbrud.

EU-ret: Det er et uafklaret spørgsmål, om forbuddet mod MDP strider mod konkurrenceretlige regler. Ved EF-domstolens dom af 19. februar 2002 i sag C-309/99 (*Wouters*) blev det fastslået, at et hollandsk forbud mod MDP ikke stred mod de EU-retlige konkurrenceregler.

> Advokat Wouters var i 1991 blevet optaget som partner i skatteafdelingen af Arthur Andersen & Co. Da han i dette partnerskab ønskede optagelse i advokatforeningen i Rotterdam, meddelte foreningen, at dette samarbejde var i strid med det hollandske forbud mod at samarbejde med andre end advokater. Afgørelsen blev opretholdt af de overordnede advokatmyndigheder, og Wouters anlagde herefter sag ved en hollandsk domstol med påstand om, at dette forbud var i strid med Traktatens bestemmelser om fri konkurrence, etableringsret og udveksling af tjenesteydelser mv. Under en præjudiciel forelæggelse udtalte EF-domstolen, at advokater driver en form for økonomisk virksomhed, der er omfattet af de EU-retlige konkurrenceregler. Det forhold, at advokatmyndighederne i kraft af lovgivningen er tillagt nogle beføjelser til at regulere advokaternes virksomhed, indebærer ikke, at den heraf følgende regulering er undtaget fra forbuddet i Traktatens art. 81 (tidligere art. 85). Denne konklusion byggedes dels på det selvstyre, der gjaldt for det hollandske advokatsamfund: Dets styre er sammensat af advokater, og samfundet var ikke forpligtet til at inddrage offentlige interesser i sine beslutninger. Imidlertid fandt domstolen, at det hollandske MDP-forbud havde saglige grunde. Det modvirkede risikoen for interessekonflikter (præmis 92) og ville reducere den i forvejen store koncentration af store revisionsvirksomheder (præmis 93). Hertil kom, at advokater og revisorer fungerer under helt forskellige rammebetingelser (bl.a. i relation til tavshedspligten). Sammenfattende fandt domstolen, at det hollandske MDP-forbud ikke var en for vidtgående foranstaltning til at tilgodese disse berettigede mål. Spørgsmålet er på ny blevet aktualiseret, efter at den belgiske højesteret ved en dom af 25. september 2003 har fastslået, at det belgiske forbud mod MDP strider mod Traktatens art. 81. Afgørelsen er begrundet med,

at forbuddet er for vidtrækkende og upræcist. Forbuddet hviler alene på de belgiske advokatetiske regler.

EU-regler: De EU-retlige regler om etableringsfrihed mv. har i forskellige sammenhænge slået fast, at lokale forbud mod multidisciplinære partnerskaber ikke i sig selv er retsstridige. Dette fremgår bl.a. af art. 11, stk. 5, i etableringsdirektivet (98/5/EF), der uanset bestemmelsens regler om fremmede advokaters ret til at blive optaget i et advokatsamvirke i værtslandet ikke rammer nationale forbud mod, at advokater udøver advokatvirksomhed gennem "et advokatfællesskab, der omfatter personer, som ikke er advokater". Den form for samvirke, der her tales om, drejer sig om at besidde hele dette advokatfællesskabs *kapital* eller en del af denne, at anvende den *betegnelse*, som advokatfællesskabet udøver sin virksomhed under, eller *de facto* eller *de jure* at have den besluttende myndighed inden for dette advokatfællesskab.

Forslaget til rådsdirektiv om tjenesteydelser i det indre marked: Med kommissionens forslag til rådsdirektiv om tjenesteydelser i det indre marked (KOM (2004) 2 endelig udg.) af 13.1.2004 er der lagt op til en deregulering af de multidisciplinære partnerskaber. Ifølge forslagets art. 15 skal medlemsstaterne blandt andet undersøge, om deres retssystemer stiller "krav vedrørende besiddelsen af et selskabs kapital, herunder navnlig forpligtelse til at råde over en minimumskapital til visse former for virksomhed eller til at have særlige erhvervsmæssige kvalifikationer for at kunne besidde aktiekapital eller lede visse selskaber" (art. 15, stk. 2, litra c, jf. stk. 1). Har medlemsstaterne sådanne krav, skal kravene tilpasses således, at de ikke direkte eller indirekte diskriminerer på grundlag nationalitet, er objektivt begrundede i "et tvingende alment hensyn" eller i øvrigt går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå de tilsigtede mål (direktivets art. 15, stk. 3, litra c).

6.5.b. Multidisciplinære samvirker

Begreb: I modsætning til et multidisciplinært partnerskab indebærer et multidisciplinært samvirke alene et samarbejdsforhold mellem forskellige professionsudøvere i andet end interessentskabsform. Formen kan enten bestå i en *strategisk alliance*, hvorefter de enkelte parter – måske på tværs af nationale regioner eller landegrænser – samarbejder om henvisning,

informationsudveksling, markedsføring el.lign. Eller der kan være tale om en integreret virksomhedsform, hvor et advokatkontor og et patent- og varemærkekontor eller en ejendomsmæglervirksomhed arbejder tæt sammen om løsningen af specifikke sagstyper.

AER: AER indeholder ikke udtrykkelige regler om sådanne spørgsmål, der falder uden for det forbud mod multi-disciplinære partnerskaber, der følger af retsplejelovens § 124. Det nærmeste, man kommer en regulering, er det forbud mod aftaler om salærdeling med andre end advokater, der følger af AER pkt. 3.6., se hertil afsnit 7.3.c. Det heri liggende forbud mod salærdeling har imidlertid ikke været prøvet ved domstolene for nylig, og det er således ikke udelukket, at man i et samarbejde mellem en advokatvirksomhed og en anden rådgivningsvirksomhed, der udfolder sig under omstændigheder, hvor der sikres fuldstændig uafhængighed af uvedkommende klientinteresser og en intens sikring af fortroligheden, kan være i overensstemmelse med "god advokatskik", selv om samarbejdet indebærer en salærdeling.

EDC-sagen: En principiel stillingtagen til spørgsmålet om tilladeligheden af et multidisciplinært samvirke foreligger med ANK 11.4.03 (Advokaten 6/2003, Kendelser s. 9). Sagen angik et samarbejde mellem EDC Mæglerne A/S, en advokat og et advokatselskab. På grundlag af en "Hensigtserklæring omkring udarbejdelse af testamente og/eller ægtepagt for kunder formidlet af EDC" havde advokaten påtaget sig at medvirke ved gennemførelsen af et forretningskoncept, hvorefter EDC-ejendomsmægleren i forbindelse med en gennemført handel skulle formidle kontakt til advokaten, der herefter skulle udfærdige testamente og ægtepagt. Konceptet indebar, at kunden var frit stillet i sit valg af advokat, men nævnet fandt det stridende mod god advokatskik, at konceptet tilslørede princippet for *salærberegningen*, idet afregning efter endt bistand skulle ske fra EDC. Ligeledes fandt nævnet det stridende mod god advokatskik, at de medvirkende advokater på forhånd havde afgivet et tilsagn til EDC om udlevering af *fortrolige oplysninger* og dokumenter.

Afgørelsen viser, at det professionsetisk problematiske ikke ligger i selve det forhold, at der er etableret et samvirke mellem advokaten og en anden professionsudøver, men derimod i den risiko, der kan være for, at særlige advokatpligter krænkes i konsekvens af dette samarbejde – herunder pligten til alene at uddebitere rimelige salærer samt tavshedspligten.

At der kan opstå problemer med interessekonflikter i multidisciplinære samvirker belyses ved ANK 15.9.04 (trykt i Advokaten 10/2004, Kendelser s. 19), der idømte en advokat en bøde på 10.000 kr. for at have optrådt som modpart til en klient, som også var klient vedrørende samme sagsforhold (en mønsteransøgning) i den patentvirksomhed, som advokaten havde kontorfællesskab med. Nævnet lægger vægt på, at det med det etablerede kontorfællesskab (og dets fælles anvendelse af navn) "måtte fremstå som en nærliggende risiko", at advokaten fik eller kunne få oplysninger, som klienten havde krav på blev hemmeligholdt.

6.5.c. Multilegale samvirker

En tredje form for tværgående samvirke er det såkaldt multilegale samvirke, hvor flere slags juridiske professioner virker sammen uden nødvendigvis at indgå i kompagniskab med hinanden. Efter gældende dansk ret er der intet til hinder for sådanne samarbejdsformer. Det ses f.eks. ofte, at advokatvirksomheder tilknytter medarbejdere med ekspertise inden for økonomi (f.eks. en cand.merc.jur.) til at behandle visse sagstyper (f.eks. sager om offentlige udbud). En sådan tilknytning kan enten ske på ad hoc-basis, i et kontorfællesskab eller i kraft af ansættelsesforhold.

I henhold til AER pkt. 2.4.1. må en advokat ikke udøve advokatvirksomhed i interessentskab eller i tilsvarende form for økonomisk fællesskab med personer eller virksomheder, der ikke må udøve advokatvirksomhed, jf. retsplejelovens § 124. Bestemmelsen antages tillige at indeholde et forbud mod, at advokater samarbejder med vinkelskrivere. I praksis forstås dette forbud således, at advokaten gerne må samarbejde med en virksomhed, der beskæftiger sig med *udenretlig* inkasso, eftersom dette i sig selv ikke anses som "juridisk" virksomhed. Se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 74 f., med henvisning til ANK 4.12.90 (trykt i Advokaten 4/1991, Kendelser s. 1). I denne sag fandt Advokatnævnet, at en advokat "væsentligt" havde tilsidesat reglerne om god advokatskik ved at samarbejde med et inkassobureau på en sådan måde, at offentligheden – herunder debitorer – blev bibragt det indtryk, at inkassoopdragene blev varetaget af advokaten selv, uagtet det var inkassobureauet, der foretog sagsbehandlingen og modtog betaling herfor.

Hvilke grænser der nærmere må gælde for advokaters samarbejde med andre erhvervsudøvere, behandles af *Ole Stig Andersen* i Advokaten

2/1994, s. 36 f.: Det ligger således klart, at der altid har foreligget uformelle arrangementer, hvorved f.eks. advokater og ejendomsmæglere gensidigt henviser klienter til hinanden uden at beregne honorar herfor. Selv om man ideelt set kunne ønske at forbyde den slags ordninger, ville det være særdeles vanskeligt at gennemføre den nødvendige kontrol.

Mere vanskelige er de tilfælde, hvor advokaten indgår i et kontorfællesskab med f.eks. en ejendomsmægler. Her er det afgørende, om advokaten dels bibringer offentligheden det indtryk, at advokatvirksomheden drives adskilt fra den anden virksomhed (*appearance*-synspunktet), dels optræder på en måde, der indebærer risiko for kompromittering af fortroligheden. Et eksempel på, at denne grænse er overskredet kan være, at har fælles telefax eller brevåbning, jf tilsvarende *Ole Stig Andersen* a.st., s. 37.

6.5.d. Gyldighedsspørgsmål

Er et samvirke indgået i strid med regler, der begrænser adgangen til at udøve en bestemt profession i selskabsform, opstår spørgsmålet, om den indgåede aftale dermed under ét skal erklæres ugyldig som stridende mod "lov og ærbarhed", se hertil *Jørgen Hansen:* Liberale samvirker (1965), s. 44.

Som udgangspunkt må det antages, at forhold vedrørende en juridisk persons iagttagelse af selskabsretlige eller andre regulatoriske forhold, ikke påvirker den *aftaleretlige* gyldighed af den pågældendes dispositioner. Aftaler indgået i strid med sådanne regler er derfor ikke at betragte som retlige nulliteter.

Derimod kan det tænkes, at den pågældendes medkontrahent med rette kan gøre gældende, at tilsidesættelsen af de formelle regler indebærer en relevant bristende forudsætning (eller måske ligefrem er udtryk for, at der er udøvet svig), hvorved medkontrahenten har ret til at frigøre sig tidligere, og uden sanktionsprægede betalingskrav, end hvis aftaleparten virkede i overensstemmelse med gældende regler.

6.6. Kædesamarbejder

6.6.a. Formål og funktion

Både nationalt og internationalt forekommer det hyppigt, at større eller mindre advokatkontorer etablerer såkaldte kædesamarbejder. Uden at etablere noget fælles interessentskab med direkte og solidarisk forpligtelse vælger de medvirkende advokatvirksomheder at slutte sig sammen under et fælles *brand*. Omdrejningspunktet i dette samarbejde vil typisk være et *selskab*, som deltagerne i samarbejdet har en aktieandel i, eller en *forening*, som de medvirkende advokatvirksomheder bliver medlemmer af. Dette selskab eller denne forening optræder dermed som den samlende, koordinerende kraft i samarbejdet. Denne kraft videreføres til de enkelte advokatvirksomheder, der ifølge de indgåede aftaler underkastes pligt til at efterleve de beslutninger, der træffes centralt. Samtidig vil selskabet eller foreningen være indehaver af de varemærkerettigheder, IT-systemer og infrastruktur, der binder fællesskabet sammen.

Er der tale om et internationalt samarbejde vil dette selskab ofte være placeret i et tredjeland, f.eks. Schweitz. En sådan placering kan enten støttes af skattemæssige hensyn (mulighed for opsparing af selskabsoverskud til lav beskatning) eller politiske (f.eks. ønsket om at signalere uafhængighed af et af de store industrilande). Aftalepraksis på området illustreres ved den gengivelse af forholdene i Arthur Andersen, der er gengivet i *U 1996.729 SH*. Se i øvrigt *Frantz Dolberg & Allan Ohms* i Advokaten 2/2002, s. 41 ff.

Formålet med at etablere et sådant samarbejde vil primært være at sikre markedsføring af kædens ydelser (herunder ved fælles drift af hjemmeside, udsendelse af nyhedsbrev mv.), men for at sikre troværdigheden af en sådan fælles *branding* vil kæden ofte opbygge fælles kvalitetskrav, sikre sig en nogenlunde ensartet faglig profil og etablere fælles paradigmaer mv. Herudover vil kæden efter omstændighederne kunne finansiere og bistå ved IT-anskaffelser og andet indkøb mv., som ville være mere omkostningskrævende for de enkelte deltagere.

6.6.b. Eksempler

Danske kædesamarbejder: I Danmark har et stort antal små og mellemstore advokatvirksomheder valgt at slutte sig sammen i kædesamarbejder af den førnævnte karakter. Eksempler herpå herhjemme er *Ret og Råd* (se <www.retograad.dk>) og *Advodan* (se <www.advodan.dk>). *Ret & Råd* præsenterer sig ifølge sin hjemmeside som Danmarks førende advokatkæde med omkring 500 medarbejdere, heraf ca. 160 advokater på 60 kontorer fordelt over hele landet. Alle kontorer og advokater er forbundet via et IT-netværk. Der ydes rådgivning inden for tre områder: Erhverv, Privat og Bolig. *Advodan* præsenterer sig som en landsdækkende sammenslutning af uafhængige advokatvirksomheder. Kæden beskæftiger 693 medarbejdere, heraf 263 jurister, og har kontorer i 59 byer. Kæden er blandt andet fælles om efteruddannelse, kvalitetssikring og informationsteknologi.

> Til belysning af de administrative stordriftsfordele, der kan være knyttet til samarbejde i en advokatkæde, kan henvises til den annonce, som "Ret & Råd København" indrykkede i Ugeskrift for Retsvæsen den 12. marts 2005: "Vort medlemskab af Danmarks største advokatkæde giver gode sociale og faglige muligheder. Ret & Råd har landets bedst besøgte advokathjemmeside og en meget markant markedsføring. Kædens intranet giver mulighed for at udveksle viden på så godt som alle juridiske områder blandt kædens ca. 150 advokater, ligesom Ret & Råd afholder interne kurser på en lang række områder."

I det omfang et kædesamarbejde er egnet til at give klienter indtryk af, at der er tale om en samlet virksomhed, vil det almindeligvis skulle behandles som en samlet advokatvirksomhed i relation til reglerne om interessekonflikter. Se hertil afsnit 9.1.e. om AER pkt. 3.2.3., stk. 2. Afgørende efter denne bestemmelse er, om de samvirkende advokatvirksomheder i forhold til tredjemand "fremtræder som et fællesskab eller en advokatvirksomhed".

Andre samarbejder: Foruden disse kædesamarbejder findes der talrige eksempler herhjemme på transnationale og regionale advokatsamarbejder. I Jylland finder man f.eks. et fremtrædende eksempel herpå i advokatvirksomheden *Dahl, Koch & Boll* (se <www.dkblaw.dk>), der har kontorer i Aalborg, Esbjerg, Herning og Viborg. Ligeledes er der talrige eksempler

på, at mellemstore kontorer i de større byer slutter sig sammen for dermed lettere at kunne betjene klienter, der er aktive i forskellige dele af landet.

Internationale advokatkæder: Endelig findes der et stort antal eksempler på kædesamarbejder, der opererer på tværs af landegrænser. Et eksempel herpå er Eurojuris, som bl.a. i Tyskland tæller 180 medlemsvirksomheder og 800 advokater. Eurojuris International EWIV tæller i alt 3000 advokater.

6.6.c. Retlige konsekvenser

Så længe den enkelte advokatvirksomhed i en kæde fremstår med sin egen identitet udadtil, vil tilknytningen til en kæde som udgangspunkt ikke få hverken erstatningsretlige konsekvenser eller påvirke den enkelte deltagers uafhængighed. Men i det omfang kæden *træder frem* overfor omverdenen på en måde, der er *egnet* til at give klienterne indtryk af, at der er tale om et stort interessentskab, vil domstolene ofte statuere retlig identifikation.

Erstatningsretlig identifikation: En sådan identifikation kan for det første tænkes i relation til fællesskabets hæftelse for erstatningsretlige krav. En sådan hæftelser for "brandet" er f.eks. antaget ved *U 1971.868 Ø* og generelt om de aftaleretlige hæftelsespørgsmål ved udnyttelse af en andens goodwill, *Grundlæggende aftaleret*, s. 302 f.

Professionsetisk identifikation: En anden form for identifkation indtræder i relation til reglerne om interessekonflikter. Med AER pkt. 3.2.3., stk. 2, er det således bestemt, at der gælder identifikation i relation til andre samarbejder, samvirker og fællesskaber end egentlige partnerskaber mellem advokater eller advokatvirksomheder, "såfremt de i forhold til tredjemand fremtræder som et fællesskab eller en advokatvirksomhed." Se nærmere om denne regel i afsnit 9.1.e.

6.6.d. Strategiske netværk

Mange advokatkontorer, store såvel som små, vil som led i deres almindelige virke indgå i en række mere eller mindre formelle strategiske netværk. I takt med at man opbygger positive og negative erfaringer med forskellige samarbejdspartnere (f.eks. lokale advokatforbindelser, leverandører, revisorer og ejendomsmæglere), vil der forme sig et netværk af kontakter, som understøtter advokatvirksomhedens almindelige drift. Selv om sådanne

samvirker undertiden kan føles som moralsk forpligtende – og i visse tilfælde også udmønter sig i retlige forpligtelser – er der som udgangspunkt ingen advokatetiske betænkeligheder herved, så længe advokaten ikke afgiver sin beslutningskompetence.

På internationalt plan har visse kontorer etableret strategiske netværk, der har til formål at *brande* dets deltagere over for det internationale marked for erhvervsklienter. Netværket opfylder da dels rent forretningsmæssige funktioner (markedsføring og henvisning, vidensdeling, samarbejde om internationale filialer), dels søger man i et vist omfang at etablere en gensidig kvalitetssikring.

> Eksempler herpå er på internationalt plan *Lex Mundi*, som i ca. 90 lande tæller 161 advokatkontorer, der har et samlet antal tilknyttede advokater på ca. 16.000. Lex mundi hævder at omfatte "the most prominent and successful law firms". Se nærmere hertil <www.lexmundi.com>, hvor det udtrykkeligt præciseres, at hvert af de tilknyttede advokatvirksomheder optræder uafhængigt af hinanden. På nordisk plan finder man f.eks. Scandinavian Law Alliance, der fra dansk side tæller *Kromann Reumert*, fra svensk side *Vinge KB* og fra norsk side *Thommessen Krefting Greve Lund*.

Ved at indgå i sådanne netværk vil advokatvirksomheden opnå flere fordele, der er forbundet med et partnerskab, uden at betale den pris, partnerskabet også rummer i form af pligten til at deltage i et intimt samarbejde, fælles hæftelse for forpligtelser etc. Fordelene ligger først og fremmest i muligheden for at *brande* den enkelte advokatvirksomhed under fællesskabets markedsføring. En anden mulighed ligger i nyttiggørelsen af det netværk, advokatfællesskabet repræsenterer: Skal man bruge en advokat i et andet land, har man ubesværet adgang til en kreds af kolleger, der på forhånd er kvalitetssikret efter samme kriterier som dem, man oplever som afgørende for sin egen virksomhed. Heroverfor står den risiko, der kan være for, at klienter oplever, at deltagere i et sådant netværk befinder sig i en interessekonflikt, når andre advokatvirksomheder i netværket befinder sig på modpartens side.

Kapitel 7
Integritetsregulering

"Man har sett en økende tendens til at advokater synes villige til å la seg bruke som håndlangere til å oppnå fordeler for klientene som disse ikke har krav på." *Knut Boye*: Sakførsel (2004), s. 34.

7.1. Almindelige spørgsmål

7.1.a. Problemstillingen

Udgangspunkt: Det er et grundlæggende princip i advokatretten, at advokaten skal drive sin virksomhed under rammebetingelser, der sikrer ham en betydelig grad af integritet. Heri ligger, at advokaten ikke alene skal være fri af uvedkommende økonomiske og personlige *interesser* (jf. om disse spørgsmål kapitel 9), men også, at han skal virke under rammebetingelser, der sikrer ham evnen til at *se klart*. Det er disse sidste spørgsmål, der behandles i dette kapitel.

"Integritet": Begrebet integritet beskriver den egenskab, der kendetegner en person, der er i stand til at disponere frit, uanset den relation han har til en anden person eller en anden interesse. Besidder man integritet, er man uafhængig af andres indflydelse eller kontrol. Reglerne om integritet befinder sig derfor tæt på reglerne om interessekonflikter. Men forskellen mellem de to typer af regler er klar. Hvor interessekonfliktreglerne søger at holde advokaten fri af *uvedkommende* interesser, søger integritetsreguleringen tillige at sikre, at advokaten ikke kommer så tæt på de sagsinteresser, der i sig selv kan være nok så *vedkommende* (dvs. saglige), men som i den konkrete situation indebærer en fare for, at advokaten så at sige gør sit arbejde "*for* godt".

Grænsen mellem at gøre sit arbejde "godt nok" henholdsvis "for godt" berører et af de vanskeligste områder af advokatretten: På den ene side gennemsyrer det hele advokatretten, at advokaten fuldt og helt skal vareta-

ge sin klients interesser. Men på den anden side er det også klart, at advokaten bør være filter for de *synspunkter*, klienten ellers ville fremsætte, og på de *midler*, klienten ellers ville bruge for at gennemføre sit krav. Derfor er reglerne om advokatens integritet ikke alene *vanskelige*, fordi så modsat rettede hensyn spiller ind. De er også relativt *upåagtede*, fordi advokaten i de kritiske situationer ofte netop vil føle, at han udfører opdraget så godt.

Som det gælder for andre områder af advokatretten, sammensætter reguleringen sig af en række specifikke regler med forskelligt udspring. De fleste af reglerne findes i retsplejeloven. Men der er stor forskel mellem dem – såvel i afgrænsningen af den *beskyttelsesinteresse*, de hver for sig varetager, som i deres *retsvirkninger*.

Uafhængighed af parter og myndigheder: Nogle af reglerne søger at tilgodese, at advokaten ikke mister sin integritet, fordi han kommer under en *anden parts* eller myndigheds *kontrolsfære*. Her finder vi bl.a. de regler, der forbyder advokaten at tage ansættelse hos visse myndigheder mv., jf. nærmere afsnit 7.2 Ligeledes kan reglerne om ejerskab til advokatvirksomheder, jf. rpl. § 124, ses som udtryk for en sådan regulering, se hertil afsnit 6.2. Endelig kan man betragte rpl. § 143, stk. 1, der pålægger advokater medlemskab i Det Danske Advokatsamfund, som en sikring af advokaternes integritet. Det forhold, at Advokatrådet i konsekvens heraf "fører tilsyn" med advokaterne, jf. stk. 2, indebærer, at dette tilsyn *ikke* udføres af en statslig institution eller af domstolene.

> Det er dog langt fra udelukket, at advokaternes uafhængighed kunne gennemføres ved en anden ordning end den her valgte. Således fører Domstolsstyrelsen et vist tilsyn med domstolenes "bevillingsmæssige og administrative forhold", jf. nærmere § 1 i loven om domstolsstyrelsen. Styrelsen er en selvstændig statsinstitution, der ledes af en bestyrelse og en direktør, jf. § 2, stk. 1. I USA formuleres de krav, der gælder for advokatens virke ved domstolen, ved de regler, der gælder for den enkelte domstol (*bar*), se hertil afsnit 2.4.e.

Klarsyn: Andre regler angår advokatens forhold til sin klient, at han inciteres til at tilsidesætte hensynet til tredjemand og til processen unødigt. Her finder vi de regler, der på forskellige måder sikrer, at advokaten holder sig på afstand af sin klients interesser i opdraget. Disse regler gennemgås i afsnit 7.3, idet problemerne vedrørende den ansatte advokat er henskudt til særlig behandlig i afsnit 7.4.

Samlet karakteristik: Reglerne om denne integritetsbeskyttelse har det overordnede formål at sikre advokaten mod en indflydelse af offentlige eller private interesser, der kan fastlåse ham i sit syn på sagens materie eller bringe ham under et personligt eller følelsesmæssigt pres, *selv om* advokaten set fra en umiddelbar betragtning netop herved var fuldt og helt fokuseret på klientens interesser. Reguleringen udgør en de grundpiller, hvorpå den professionsretlige regulering af advokatvirksomheden bygger: Jo mere man kan regne med, at advokaten udtaler sig ud fra egen overbevisning (og ikke bare fordi klienten har bedt ham om det), desto større respekt vil der stå om advokaten i retsordningen. Ud fra den tanke, at et retssystem ikke er bedre end sin advokatstand, kan kravene til dennes uafhængighed anskues som en del af de elementer, hvorpå et frit og demokratisk retssamfund hviler. Advokatens uafhængighed er ligefrem blevet sammenlignet med dommerens uafsættelighed, se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 40.

Advokatprofessionen er langt fra den eneste profession, der gennem lovgivning eller ved andre pligter søger at understøtte sin integritet. Således foreskriver *revisorlovens* § 11, stk. 1, at revisor ikke må udføre revisionsopgaver, når der foreligger omstændigheder, der er egnet til at vække tvivl hos en velinformeret tredjemand om revisors uafhængighed – et krav, der præciseres gennem bestemmelsens følgende, detaljerede, regler. I tillæg til disse interessekonfliktregler fastslår lovens § 13, stk. 1, at en revisionsvirksomhed ikke i hvert af tre på hinanden følgende regnskabsår må have en større andel af sin omsætning end 20 % hos samme kunde. En mindre indgribende regulering foreligger i medfør af *LOFE* § 7, der pålægger den rådgiver, der har en særlig økonomisk eller personlig interesse i forbrugerens valg af finansiering, forsikring eller andre ydelser i tilknytning til omsætning af fast ejendom, at gøre forbrugeren bekendt med forholdet. Ligeledes finder man uafhængighedsregler i relation til talrige andre juridiske rådgivningsroller: Uden en embedsmandsstand, der i hvert fald er uafhængig af det politiske system i henseende til det faglige indhold af betjeningen, vil der opstå risici for magtfordrejning og magtmisbrug, se hertil betænkning 1443/2004 om embedsmænds rådgivning og bistand, s. 45. Selv helt ned i den udøvende magts yderste led, i politiets arbejde, finder man tankegange, der betoner idealer som upartiskhed og respekt for den enkelte. Disse tankegange er f.eks. udtrykt i det af Justitsministeriet i 1998 godkendte idegrundlag for politiet. Heraf fremgår bl.a., at politiet skal "optræde retfærdigt, upartisk, og med respekt for det enkelte menneske og dets rettigheder, således at politiet har borgernes agtelse og tillid", her citeret fra *Ib Henricson*: Politiret (2004), s. 62. Kravene til politifolks uafhængighed understreges dernæst ved de særlige reg-

ler, der begrænser politifolks adgang til bibeskæftigelse, se a.st. s. 64 med henvisning til Rigspolitichefens kundgørelse I nr. 17, der uddyber tjenestemandslovens § 17. Som påpeget i afsnit 1.5.b. pålægger rpl. § 96, stk. 2, dernæst den offentlige anklager en pligt til ikke blot at påse, at strafskyldige drages til ansvar, men også at forfølgning af uskyldige ikke finder sted.

7.1.b. Historisk og komparativt perspektiv

Den advokatretlige integritetsregulering kan anskues fra forskellige perspektiver, der hver for sig kaster lys over de formål, reglerne tjener.

Integritet og professionalisme: Som nærmere uddybet i afsnit 1.2.b. kendetegner det de liberale erhverv, at deres udøvere ikke udelukkende har en skyldighed over for klienten, men også over for tredjeparter og samfundet. Det siger sig selv, at advokaten gerne må tage sin klients parti. Men i valg af såvel strategiske mål som praktiske skridt er det også hans opgave at filtrere klientens umiddelbare og subjektive ønsker til processen, således at denne kan foregå sagligt og effektivt og med et minimalt ressourceforbrug.

Advokatens magt og uafhængighed: I et magtperspektiv kan reglerne for det andet ses som udtryk for en magtfordeling. Det følger således af en demokratisk samfundsideologi, at man opnår den bedste afbalancering af magten i samfundet, hvis de forskellige magthavere bringes i en position over for hinanden, der indebærer, at de har mulighed for at kontrollere hinanden.

I det omfang man antager, at advokaten i kraft af sin særlige stilling i retssystemet anses som "magthaver", følger det af denne tankegang, at retssystemet på den ene side må sikre ham denne *magt*, men på den anden side også sikre advokaten en *uafhængighed* over for de aktører, der kan tænkes at begrænse denne magt: klienten, domstolsvæsenet og statsmagten. Dermed er der behov for at indføre det princip om *cheques and balances*, der tilsvarende ligger til grund for grundlovens § 3: Advokaten forsyner domstolen med grundlaget for dommen og påvirker dermed den magt, der udfoldes ved domsafsigelsen. Dommeren afgør sagen, men afgørelsen kan som udgangspunkt appelleres mindst en gang. Se generelt om denne pointe *Rhode & Hazard* (2002), s. 41 ff.

Vekslende behov: Nødvendigheden af en uafhængig advokatstand er særligt påtrængende i et korrumperet retssystem. Når myndigheder eller domstole ikke er indstillet på selv at "pleje ret", er det nødvendigt, at de advokater, der virker i retssalen, kan optræde som en slags vagthunde og synliggøre magtmisbrug. I et velfungerende retssystem har advokaten en grundlæggende pligt til at gøre brug af de retsmidler, retssystemet selv stiller til rådighed. Virker de ikke efter hensigten, bør han påpege fejl og mangler over for relevante beslutningstagere. Dermed virker advokaten både til støtte for de *klienter*, der er ofre for misbrugshandlinger, og til gavn for *retssystemet*. Begge roller kan dog kun udspilles, hvis advokaten er uafhængig af den statsmagt, der i givet fald står for skud.

> En sådan uafhængighed er navnlig påtrængende, når samfundet er besat af fremmede statsmagter. Dette sås bl.a. under den tyske besættelse af Norge og under de kommunistiske samfund i Østeuropa, se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 38 ff.

7.1.c. Retsgrundlag

Som nævnt sikres danske advokaters integritet af en række forskelligartede særregler.

Aftalefrihed: Det mest principielle udslag af den integritetsregulering, der omgiver dansk advokatret, følger af rpl. § 125, der fastslår, at en advokat kun i de tilfælde, hvor loven indeholder særlige bestemmelser derom, er forpligtet til at påtage sig udførelsen af en retssag. Der gælder altså et almindeligt princip om aftalefrihed for advokater, og undtagelser herfra skal have lovhjemmel. En sådan hjemmel findes f.eks. i relation til udførelsen af beneficerede opdrag, jf. rpl. § 336 og § 733. Se nærmere hertil afsnit 17.2.a.

> Som omtalt i afsnit 2.3.e. kan man også se denne problemstilling i et modsat perspektiv. Således anses det i engelsk advokatret netop som udtryk for den uafhængighed, som en barrister er underlagt, at denne er pligtig til at påtage sig udførelsen af enhver sag, der henvises til ham (*the cab rank rule*). se nærmere herom *Lene Ebervall* (2002), 126 ff.

Uafhængighed og honorerining: I andre lande – og tidligere i dansk ret – har uafhængighedskravet ført til begrænsninger i, hvordan advokaten kun-

ne lade sig honorere for sin bistand. Den tidligere regulering, der sikrede faste priser på en række advokatydelser, ansås som en sikring af advokatens uafhængighed af klienten: Når honoraret for advokatens bistand ligger fast ved beslutning *udefra*, er der pr. definition ingen interessekollission i det *interne forhold* mellem advokat og klient. I nyere tid er denne opfattelse forladt herhjemme. Dette er sket i erkendelse af, at prisen for de særregler, der har søgt at sikre advokatens uafhængighed, har været betalt gennem for vidtgående konkurrencefordele, se hertil generelt i afsnit 10.4.

> En stærk håndhævelse af advokatens uafhængighed, med heraf følgende betydelige konkurrencefordele, ses f.eks. i tysk ret, hvor både advokaters og notarers uafhængighed er sikret gennem de *Gebührenvorschriften*, som ud fra transaktionens værdi og karakter fikserer de honorarer, notaren beregner sig for sin bistand. Se herved *Reithmann, Blank & Rinck* (2001), s. 14.

Generalkausulen: Sidst men ikke mindst sikres advokatens integritet gennem generalklausulen om god advokatskik. At der består en nær forbindelse mellem uafhængighed og "god advokatskik" følger af den rolle, både den rådgivende og partsrepræsenterende advokat spiller under udførelsen af et opdrag: Er man ikke fuldstændig uafhængig af uvedkommende interesser, vil klienten miste et væsentligt grundlag for den tillid, som er en væsentlig kvalitet ved såvel rådgivning som partsrepræsentation.

AER: I overensstemmelse hermed indeholder AER pkt. 3.2.9. følgende regel:

> "En advokat bør afstå fra at indgå i økonomiske dispositioner med en klient, såfremt der herved opstår risiko for, at advokaten ikke længere kan bevare sin uafhængighed og personlige integritet i forhold til klienten, jf. punkt 2.1. og 2.2.
>
> Eksempelvis bør en advokat således ikke
>
> a) påtage sig kaution for klienter eller lade disse påtage sig medhæftelse for advokatens gæld,
> b) finansiere klienter eller selv optage private lån hos disse.
>
> Måtte en advokat undtagelsesvis afgive kaution for en klient, må advokaten ikke betinge sig eller modtage vederlag herfor. Såfremt en advokat måtte have udlånt midler til en klient, må han alene betinge sig eller modtage, hvad der svarer til en normal rente."

Advokat for sig selv? Hverken generalklausulen eller AER afskærer advokaten fra at repræsentere sig selv i egne sagsforhold ("være sin egen advokat"). Adgangen hertil har ikke grundlag i advokatretlige eller advokatetiske overvejelser, men bygger på en grundlæggende opfattelse af, at *enhver* (og dermed også advokater) skal kunne føre sin egen sag. Dette grundsyn finder udtryk i de fleste moderne retsplejeordninger. Efter en formel betragtning vil man derfor heller ikke kunne retfærdiggøre et forbud mod, at advokaten også fører sag for et selskab, som han ejer samtlige aktier i. Den formelle betragtning, at der er tale om en adskilt juridisk person, fjerner ikke opfattelsen fra det grundlæggende princip om retten til at gå i rette for sig selv.

Korresponderende pligter: De færreste privilegier opnås uden, at der ydes noget igen. De regler i rpl., der sikrer advokatens uafhængighed, modsvares derfor af en række regler, der underlægger advokaten pligter svarende til dem, der gælder for offentlige myndigheder, eller som på anden måde bibringer advokathvervet en særlig institutionel forankring. I konsekvens af den placering af advokaten som en betroet aktør i retsplejen, som er gennemført i retsplejeloven, er advokaten således underkastet det ansvar, der gælder for offentlige embedsmænd. Uafhængighed er ikke synonymt med ubegrænset frihed. Således fastslår rpl. § 129, at straffelovens §§ 144, 150-152 og 154-157 finder tilsvarende anvendelse på advokater og deres autoriserede fuldmægtige.

> Reglerne herom omtales nærmere i afsnit kapitel 21 om strafansvaret. De befinder sig alle i straffelovens kapitel 16 om forbrydelser i offentlig tjeneste eller hverv, herunder ulovlig modtagelse af gaver, embedsmisbrug, tilskyndelse til tjenesteforsømmelse, brud på tavshedspligt, falsk anklage, undladelse af at efterkomme tjenestebefalinger samt grov eller oftere gentagen forsømmelse eller skødesløshed. Foruden disse objektive udslag af samspillet mellem advokaten og den offentligretlige regulering antager man, at en række andre principper fra den offentlige ret finder anvendelse på advokater. Advokater antages således at være underlagt en almindelig pligt til at besvare henvendelser og til at medvirke under en klagesagsbehandling, se herved afsnit 19.2.e. og *Axel H. Pedersen* (1963), s. 41. Som her anført sanktioneres en tilsidesættelse af sådanne pligter på forskellig vis i det disciplinære system.

7.2. Uafhængighed af embedsværket

7.2.a. Problemstillingen

En person, der indtager en stilling, der indebærer et tjenesteforhold, underlægger sig dermed en pligt til at efterkomme lovlige tjenestebefalinger. I den offentlige forvaltning er denne pligt tilmed sanktioneret strafferetlig, jf. STRFL § 156, der i medfør af henvisningsbestemmelsen i rpl. § 129 gælder tilsvarende for advokater i egen virksomhed: Når advokaten under virke i offentlig tjeneste eller hverv "nægter eller undlader at opfylde pligt, som tjenesten eller hvervet medfører, eller at efterkomme lovlig tjenstlig befaling", kan han straffes med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Bestemmelsen afgrænser sig til tjenestebefalinger, der er "lovlige".

Hermed ligger for advokater et væsentligt forbehold i relation til reglerne om god advokatskik, jf. rpl. § 126. stk. 1: Når advokaten virker "i sin advokatvirksomhed" (jf. § 126, stk. 4, modsætningsvis, og nærmere om denne grænsedragning i afsnit 4.3.a.) er han forpligtet til at iagttage god advokatskik og tilsvarende uberettiget til at efterkomme en tjenestebefaling, der vil krænke god advokatskik.

Dette skisma er velkendt – og helt parallelt – for virksomhedsadvokater, se hertil afsnit 7.4.b. Alligevel har man valgt at regulere problemstillingen forskelligt alt efter om advokaten optræder som privat eller offentlig ansat:

7.2.b. Stillinger i justitsvæsenet

Hovedreglen: Det følger af rpl. § 122, at udøvelse af advokatvirksomhed ikke kan forenes med en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet. En advokat, der ønsker at indtræde i en sådan stilling, skal deponere sin bestalling, jf. rpl. § 141. Bestemmelsen rummer ingen mulighed for dispensation. Den stammer fra § 6 i sagførerloven af 1868 og var primært begrundet med beskæftigelsesmæssige hensyn, dels med hensynet til staten, "eftersom Embedsmanden skylder Embedet hele sin tid." se RT 1867-1868, Tillæg A, sp. 972 f. Bestemmelsen er således ikke begrundet i en magtadskillelsestankegang, hvorefter fuld uafhængighed mellem forskellige magtfaktorer anses nødvendig for at sikre mod magtmisbrug. Det forhold, at en person den ene dag *procederer* en sag for næste dag at *dømme* i en anden, kan tværtimod ses som udtryk for en nyttig veksel-

virkning, der er egnet til at berige hver af de respektive gerninger. En sådan vekselvirkning er da også velkendt i tilfælde, hvor procederende advokater lejlighedsvis fungerer som voldgiftsdommere. Man kan derfor overveje, om ikke tiden er inde til at fjerne denne historiske reminiscens.

> Det danske forbud går da også videre end det forbud, der er gældende i andre sammenlignelige retsordninger. I den norske domstolslovs § 229, første led, er forbuddet f.eks. formuleret som følger: "Embedsmenn i dømmende stilling, rettsskrivere og fylkesmenn, fullmektiger og betjenter hos dem og tjenestemenn ved påtalemyndigheten og politiet kan ikke utøve advokatvirksomhet. Første punktum gjelder ikke advokater som er oppnevnt til tjeneste i en sådan stilling for kortere tid eller i en enkelt sak. Kongen bestemmer om noen annen offentlig tjeneste skal være til hinder for å utøve advokatvirksomhet." Se nærmere om bestemmelsen og den hertil hørende dispensationspraksis *Halvorsen* (1997), s. 85 ff.

Bestemmelsen er ikke til hinder for hverv ved domstolene og politiet i tilfælde, hvor det følger af lovgivningen, at hvervet skal udøves af en advokat. Dette fremgår vel ikke af bestemmelsen, men i sådanne tilfælde viger dens forbud efter princippet om *lex specialis*. Et eksempel herpå findes i rpl. § 1a, stk. 4, om den særlige klageret. Ifølge ordlyden er bestemmelsen derimod til hinder for, at en advokat vælges som repræsentant for arbejdsgiver- eller lønmodtagersiden i *arbejdsretten*. I praksis udpeger organisationerne dog ofte advokater til at virke som partsudpegede dommere i arbejdsretten. Denne praksis er næppe betænkelig. Bestemmelsen må derfor forstås således at "domstolene" skal forstås som de ordinære domstole, der har appeladgang til Højesteret. Hermed falder arbejdsretten udenfor. Det er ligeledes almindeligt, at advokater udpeges som lægdommere i boligretterne, se f.eks. *U 2002.1144 Ø*. Også i relation til sådanne udpegninger har man retspraksis sat sig uden for ordlyden.

7.2.c. Stillinger i forvaltningsapparatet

I medfør af § 122, stk. 2, kan udøvelse af advokatvirksomhed ikke forenes med nogen *stilling* i det offentliges tjeneste, medmindre justitsministeren i særlige tilfælde gør undtagelse herfra. Virksomhed som advokat udelukker dog ikke antagelse som medhjælper for en statsadvokat eller fra bemyndi-

gelse til at optræde som anklager i en enkelt sag, jf. lovens § 106. Se om disse bestemmelser i afsnit 1.5.b.

Bestemmelsen omfatter ikke kun den statslige forvaltning men tillige ansættelse i kommunernes tjeneste eller i særlige forvaltningsenheder som f.eks. Danmarks Nationalbank.

Bestemmelsen forbyder ikke alene advokater at blive ansat som tjenestemænd i statens tjeneste, men også overenskomstansættelse. Derimod er bestemmelsen ikke til hinder for, at advokater udpeges som sagkyndige medlemmer i offentlige myndigheder (f.eks. Erhvervsankenævnet) eller vælges til et politisk organ (f.eks. en kommunalbestyrelse). Af de grunde, der er redegjort for i afsnit 1.1.a., ser man ofte advokater i sådanne stillinger.

At man har opretholdt et forbud af denne art kan muligvis støttes på en historisk-ideologisk opfattelse af, at advokatstanden skal være uafhængig af statsmagten, jf. de indledende bemærkninger herom i afsnit 7.1.b. En sådan tanke er dog primært relevant i sammenhænge, hvor der kan opstå en konflikt mellem advokatens "advokatvirksomhed" og den pågældende gerning. En sådan konflikt vil ofte forekomme. Derfor anses det for uantageligt, at advokaten fører sag ved domstolene for den pågældende forvaltning eller giver rådgivning til klienter og borgere ved brug af advokattitlen. Konflikten opstår ikke, når advokaten er udpeget i sin personlige egenskab (og med viden om at han er advokat) til at virke som nævnsmedlem el.lign.

Bestemmelsen er nærmere uddybet i cirkulæreskrivelse nr. 29 af 6. januar 1960 samt cirkulære nr. 97 af 6. maj 1965 (efter vedtagelsen af lov nr. 149 af 21. april 1965, der indsnævrede de tidligere gældende muligheder, for at advokater kunne opretholde beskæftigelse i det offentliges virksomhed). Det følger heraf, at ikke alene tjenestemænd i statens tjeneste, men også overenskomstansatte vil blive omfattet af bestemmelsen. Endvidere omfatter den alle, der er ansat i kommunal tjeneste eller i særlige forvaltningsenheder som f.eks. Danmarks Nationalbank. For statstjenestemænd indebærer tjenestemandslovens § 17, at tjenestemanden kun må have beskæftigelse ved siden af sin tjenestemandsstilling "for så vidt og i det omfang det er foreneligt med den samvittighedsfulde udøvelse af de til tjenestemandsstillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid."

Undervisningsministeriet har i en afgørelse fra 1993 (j.nr. 1993-72-0113, gengivet af *Henrik Rothe* i Gomard m.fl. (red.): Kommenteret Retspleje-

lov (2004), bd. I, s. 206), anerkendt, at en juridisk professor optræder på et advokatfirmas brevpapir. Afgørelsen tager alene stilling til, om et sådant virke er foreneligt med den pågældende professors tjenestlige pligter. Optræder professoren på advokatvirksomhedens brevpapir, må det ikke fremgå, at han driver advokatvirksomhed. Det skal således klart fremgå, at professoren ikke er ansvarlig deltager i advokatvirksomheden.

Andre retsordninger har en endnu mere indgående regulering af denne uafhængighed. Ifølge art. 30 i den japanske lov om praktiserende advokater (205/1949) kan en praktiserende advokat ikke samtidigt indtage noget betalt offentligt embede bortset fra de i bestemmelsen udtrykkeligt anførte positioner.

7.3. Uafhængighed af klientinteresser

7.3.a. Almindelige bemærkninger

Udgangspunktet: Det fremgår af almindelige retsgrundsætninger og er ligeledes udtrykt i AER pkt. 2.1.1. om "Uafhængighed", at advokaten under udøvelse af advokatvirksomhed altid skal bevare fuldstændig uafhængighed. Det er advokaten, der fører sagen, og som ved at stille sig foran klienten i retten mv. lægger sit gode navn ind på sagen. Der er tale om et centralt krav til god advokatskik. Retsgrundlaget for kravet ligger i rpl. § 126, stk. 1, der antages at give grundlag for et generelt forbud mod *følgagtighed*, jf. nærmere afsnit 7.3.b.: Opstår der uenighed mellem advokaten og klienten om, hvordan sagen skal føres, må parterne skilles. Advokaten skal ikke tage imod ordrer fra klienten, hvis udførelsen af disse ordrer vil gå på tværs af advokatens opfattelse af, hvad der er etisk og juridisk korrekt.

AER: De advokatetiske regler artikulerer på forskellige punkter de situationer og interessekonstellationer, der kan true advokatens uafhængighed. Kravet fremgår ligeledes af de indledende bemærkninger til AER pkt. 1.1., der betoner advokatens juridiske og moralske ansvar over for klienten, domstole, myndigheder, advokatstanden og retssystemet. Ligeledes træder synspunkter frem i pkt. 2.1.1. i CCBE's Code of Conduct, der bl.a. betoner advokatens "fuldstændige uafhængighed af enhver uvedkommende påvirkning, især sådanne, som kan udspringe af hans personlige interesser eller pres udefra." Tanken udtrykkes endnu klarere i de norske "Regler for

god advokatskikk", der i pkt. 1.3., tredje led fastslår den dobbelthed, der ligger i uafhængighedsreguleringen: "Advokaten bør ikke identifisere seg med sin klient og har krav på ikke å bli identifisert med de standpunkter han forfekter for sin klient og de interesser klienten har."

Som det fremgik af kapitel 2 er den tanke, der finder udtryk ved disse regler, nedarvet gennem historien: Alt efter retssystemets ordning anses advokaten som en aktør i retssystemet, hvis virke forudsætter en vis grad af uafhængighed såvel over for *klienten* (som ikke må give advokaten ordrer, som advokaten ikke kan stå inde for) som over for *omverdenen* (som ikke bør kunne hindre *access to justice* ved at lægge pres på advokaten).

Den psykologiske forklaring: For den praktiske håndtering af uafhængighedskravet spiller de psykologiske realiteter hovedrollen. Det er en velkendt psykologisk iagttagelse, at man tænker klarest omkring andres problemer. Jo tættere et problem kommer på en selv, desto vanskeligere er det at forholde sig rationelt til det. Ligesom en læge eller psykolog ikke bør tage sig selv i behandling, jf. bemærkningerne herom i afsnit 7.5.c., bør en advokat være tilbageholdende med at føre sine egne sager. Og selv om der ikke findes noget forbud mod, at advokater optræder som selvmødere (i hvilket tilfælde det blot er advokaten selv, der lider derunder), bør advokaten træde varsomt, når hans klients interesser kommer for tæt på ham selv.

At der er behov for et sådant filter hænger sammen med nogle grundlæggende egenskaber, der gør sig gældende for personlige tvister og konflikter. Ifølge klassisk psykologisk konfliktteori vil parter, der befinder sig i en konflikt med hinanden, ofte udvikle et fjendskab, der kan føre til det endemål, at den ene part søger at undertrykke eller udrydde den anden part, se herved *Jens Bjerg* (red.).: Gads Psykologi Leksikon (2004), s.197. I takt med at parterne bevæger sig hen i sådanne *forsvarspositioner*, vil de gradvis miste evnen til at foretage saglige og objektive iagttagelser.

Opdragets karakter: Sådanne mekanismer har i sagens natur størst betydning, når der er tale om opdrag af en særlig følsom karakter, f.eks. om familie- og arveforhold, straffesager eller forhandlinger om væsentlige beløb eller om klientens troværdighed. Behovet for at sikre advokatens integritet vil i almindelighed være mindre, hvis opdraget alene drejer sig om berigtigelse af en fast ejendom, administration af en formuemasse eller koncipering af et aftaledokument, om hvis indhold der er almindelig enighed. Når det diskuteres, om god advokatskik forbyder advokaten at påtage sig opdrag af den nævnte karakter, er det vigtigt at slå fast, at der er tale om

en vurdering truffet i henhold til generalklausulen. Heri ligger, at der skal foretages en integreret afvejning, hvor opdragets karakter indgår med væsentlig vægt.

7.3.b. Forbud mod følgagtighed

Er der tale om opdrag af mere følsom karakter, får kravet om advokatens uafhængighed en ganske særlig betydning. Kravet tjener bl.a. til at modvirke, at advokaten går på akkord med standens professionelle standard og etik for at gøre sin klient, retten eller tredjemand *tilpas* i ønsket om at vinde den konflikt, der er opstået, eller at sikre at en målsætning kan gennemføres inden for lovens grænser.

Dette princip er udtrykt i AER pkt. 2.1.1., 2. pkt., hvis hovedbudskab er, at advokaten ikke må være klienten *følgagtig*. Advokaten er ikke klientens skriverkarl: De ønsker, klienten har om opdragets udførelse, er advokaten kun forpligtet til at efterkomme, hvis advokaten selv finder grundlag herfor. Gør han ikke det, og kan advokaten og klienten ikke forliges om dette, bør advokaten udtræde. En tilsvarende holdning er fastlået i andre landes advokatordninger, se f.eks. *Wiklund* (1973), s. 322 f.

I dette krav ligger, at advokaten i sin sagsførelse skal være motiveret af ønsket om at gennemføre et *retskrav*. Dette skal ske så effektivt men også så skånsomt som muligt, og han skal i sin rådgivning anlægge en så objektiv og nøgtern vurdering af retstilstanden som muligt. Klientens behov for få "hævn" eller at gennemføre en ønsket transaktion må vige for denne overordnede interesse i at pleje ret. Det bagvedliggende hensyn er, at advokaten i udførelsen af sit hverv følger sin egen og ikke klientens overbevisning, og at han ikke motiveres til andet ved interessekonstellationer, der kan indeholde en motivation af anden art. Eksempler på det modsatte er, at advokaten ukritisk lader sig diktere af klienten, f.eks. ved ordret at lade klienten bestemme indholdet af korrespondance og processkrifter.

Se til eksempel herpå ANK 14.12.98 (omtalt af *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 76), hvor en advokat blev pålagt en bøde på 2.500 kr. for at have accepteret at "stå som anmelder" på skøder, som et interessentskab, hvori advokaten var medejer, udfærdigede. Ligeledes følger det af uafhængighedskravet, at ethvert krav, som klienten beder advokaten gøre gældende, må underkastes en nøje vurdering, inden kravet gøres gældende.

7.3.c. Økonomiske interessefællesskaber

Begreb: Gennem generationer har advokater fra tid til anden etableret forretningsmæssige relationer til deres klienter, der går udover det (juridiske) opdrag, der oprindelig førte parterne sammen. Tidligere var det almindeligt, at advokater indgik i *byggekonsortier* med deres klienter, se hertil *Axel H. Pedersen:* Byggeriets retlige og økonomiske organisation, 5. udg. (1964), s. 228 ff. om advokatens stilling som aktionær i et byggeaktieselskab med omtale af kendelsen i Sagførerbladet 7-8/1937, s. 108 f. Et nutidigt eksempel herpå er, at advokaten bygger en særlig *administration* op for klienten, hvorved en formuemasse eller en organisation huses af advokaten. Til gengæld for at varetage det bekostelige arbejde med at etablere en sådan organisation vil advokaten måske ønske at betinge sig en uopsigelighed i aftalen med klienten. Det forekommer også, at klienten inviterer advokaten med til at blive medejer af den ejendom, advokaten skulle bistå klienten med at købe, eller til at overtage et sælgerpantebrev, som klienten ikke ønsker at beholde.

Traditionelt har man ikke set retlige eller etiske betænkeligheder, ved at advokater indgår sådanne aftaler, såfremt aftalerne indgås på et fuldt oplyst grundlag præget af frivillighed i enhver henseende. Man har fokuseret på, at ordningerne har imødekommet klienternes interesser og f.eks. løst det problem, klienten måtte have med at finansiere sin advokatbistand. At advokaten i kraft af sit interessefællesskab med klienten har haft et særligt motiv til at udvise loyalitet over for klienten, har man ikke set som problematisk. Denne opfattelse har i et konkurrenceperspektiv yderligere haft støtte af, at andre typer af rådgivere har givet mulighed for sådanne engagementer.

Det må imidlertid fastholdes, at et økonomisk interessefællesskab med klienten kan – og ofte vil – indebære en risiko for, at advokatens evne til at vurdere retsstillingen farves af dette interessefællesskab, og at hans evne til at modstå dristige løsninger sænkes. Se herved bemærkningerne i afsnit 7.3.a. om psykologien ved at føre egne sager. Et sådant økonomisk interessefællesskab kan opstå på flere måder:

Fælles ejerskab: Som nævnt er der intet *retligt* forbud mod, at advokaten fører sin egen sag. Heraf må ligeledes følge, at advokaten kan føre en sag for et selskab, som han ejer samtlige aktier eller anparter i. For at man skal nærme sig et uafhængighedsproblem, må advokatens interesser kolli-

dere med den interesse, *andre ejere* har. Her spiller retten til at føre egne sager ind med mindre vægt. Og samtidig kan man nærme sig et scenarie, der vil bringe advokaten i et afhængighedsforhold, hvis advokaten kan risikere at blive nedstemt af andre ejere i spørgsmål, der har at gøre med hans udførelse af sagen, eller i øvrigt blive påvirket af overmagten fra den øvrige ejerkreds.

På dette grundlag fastslår AER pkt. 3.2.1., nr. 7, den regel, at advokaten må afstå fra at påtage sig et opdrag, hvis han har "sådanne forretningsmæssige eller andre forbindelser til klienten, at der derved opstår risiko for, at advokaten ikke kan give klienten rådgivning uafhængigt af uvedkommende interesser". Bestemmelsen blev ændret under forberedelsen af de nye regler. I det oprindelige forslag hed det, at advokaten ikke måtte have "sådanne forretningsmæssige eller andre forbindelser til klienten, at der derved opstår risiko for, at advokaten ikke kan bevare sin uafhængighed og personlige integritet i forhold til klienten". Ved den endelige formulering har man derved givet problemstillingen en drejning, så spørgsmålet i højere grad vurderes som et spørgsmål om *interessekonflikter* end om *uafhængighed*.

Sammenblandet økonomi: Det er som udgangspunkt i strid med uafhængighedskomponenten i generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, at advokaten i forbindelse med enkelte opdrag blander sin økonomi sammen med klientens. Flere af reglerne i AER indeholder forbud, der ud fra forskellige synsvinkler udtrykker denne tanke, herunder AER pkt. 3.2.1., nr. 8, om aktievederlag (se herom i afsnit 7.3.d.), AER pkt. 3.3.1. (om vederlæggelse af en andel af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af en sag, også kaldet *pacta de quota litis*).

Det er på denne baggrund åbenbart, at en advokat ikke kan påtage sig et opdrag for en klient, der vederlægges ved, at advokaten uddebiterer beløb svarende til, hvad der indvendes fra et antal modparter. En advokat, der tilknyttes en immaterialretlig rettighedshaver med henblik på at rejse erstatningskrav for immaterialretlige krænkelser, må således holde de økonomiske relationer til klienten, der udspringer af salærkravet, adskilt fra de økonomiske relationer, der hidrører fra de indvundne erstatningsbeløb. Giver man advokaten frit løb til dels at identificere potentielle modparter dels – reelt for egen regning – at opkræve beløb hos disse, risikerer man, at advokaten netop mister den uafhængighed, der normalt vil incitere ham til at censurere rejste krav.

Salærdeling med ikke-advokater: AER pkt. 3.6. forbyder en advokat at dele sit salær med andre end advokater. Efter ordlyden rammer forbuddet aftaler, der indebærer, at en del (dvs. en brøkdel) af det salær, der uddebiteres for en klient, som en fast ordning tilgår en ikke-advokat. Bestemmelsen har dybe historiske rødder og genfindes i talrige advokatordninger, herunder i England. Lige så fast antaget dens bagved liggende princip er, lige så variede er de hensyn, der bærer dette forbud.

Bestemmelsen er først og fremmest begrundet med ønsket om at undgå omgåelse af det forbud, der følger af rpl. § 124, mod at en advokat indgår i et kompagniskab med andre end advokater eller advokatselskaber. Tillader man en advokat at dele sit salær med en ikke-advokat, har man dermed reelt tilladt ham at gå i kompagniskab med den pågældende. Helt samme betænkelighed knytter der sig ikke til den deling af omkostninger, som advokaten kan indgå aftale om med en ikke-advokat inden for rammerne af et kontorfællesskab, jf. bemærkningerne i afsnit 6.4.a. Selv om økonomiske betragtninger egentlig burde tale for det, viser erfaringen, at samvirkende parter, der deler omkostningerne ved en aktivitet, ikke inciteres til at udvise gensidig loyalitet på samme måde som parter, der deler indtægterne.

En anden begrundelse for reglen er hensynet til advokatens *troværdighed* over for klienten. Tillod man f.eks. advokaten en form for anvisningsprovision, der stod i forhold til udkommet af sagen, ville advokaten i virkeligheden tjene to herrer, nemlig klienten og lodtageren. En nærliggende konsekvens heraf ville være, at klienten totalt set kom til at betale mere for sin advokatbistand. Derfor foreskriver AER pkt. 5.3.1., at en advokat hverken af kolleger eller andre må kræve eller *modtage* honorar, provision eller andet vederlag for at henvise eller anbefale en klient, og 5.3.2., forbyder en advokat at *betale* noget honorar, provision eller andet vederlag for henvisning af en klient. Disse bestemmelser suppleres med AER pkt. 3.4.5., der foreskriver, at advokaten "ubetinget" skal godskrive klienten den provision og de rabatter og lignende, han modtager fra *tredjemand*. Derimod er der intet troværdighedsproblem ved, at advokaten deler sine salærindtægter med en anden advokat, så længe advokaterne indgår i et kompagniskab.

Se i øvrigt om de ideologiske begrundelser for forbuddet mod salærdeling, *Wiklund* (1973), s. 111 ff.

7.3.d. Aktievederlæggelse

At yde en advokat betaling for sit arbejde gennem aktievederlag hører nyere tid til. Denne praksis udviklede sig op gennem 1980'erne og kulminerede i det "bull market", der opstod henover årtusindskiftet, og som fik en brat afslutning med det såkaldte dot com-crash på de globale aktiemarkeder i foråret 2000, hvor aktier i nye teknologiske virksomheder oplevede betydelige fald. I årene frem til dette udviklede en række amerikanske advokatvirksomheder en vederlagspraksis, der i forskellige udformninger baseredes på aktieoptioner, jf. *John S. Dzienkowski & Robert J. Peroni* i 81 Texas Law Review 405 ff. (2002), s. 408, med henvisninger, samt den historiske redegørelse af udviklingen af amerikansk advokatetik, sst. s. 449 ff. Parallelt hermed opstod i dansk ret et pres for at opnå medarbejderbeskyttelse i sådanne ordninger, som siden førte til lov nr. 309 af 5. maj 2004 om brug af køberet eller tegningsret til aktier mv. i ansættelsesforhold.

I takt med at denne praksis udviklede sig, har man gradvis ændret synet på advokatens ret til at oppebære aktieoptioner i den virksomhed, klienten driver. En tilsvarende udvikling skete i USA, jf. *Dzienkowski & Peroni* a.st. s. 413 f. med kritik af denne liberalisering, s. 497 ff.

Betænkelighederne er bl.a. følgende:

For det første består der en vis risiko for, at advokaten med bevidstheden om, at mange aktieoptioner udgør "lotterisedler" vil søge at bliver *overkompenseret* for denne risiko ved at betinge sig en ganske betydelig optionstildeling. Det kan være vanskeligt at skabe overblik over denne del af aftalen, da forholdet afhænger af en rent forretningsmæssig vurdering af, om aktien bliver noget værd. Dette problem har stor praktisk betydning, eftersom optioner primært tilbydes i nystartede virksomheder, som der netop er betydelige forretningsmæssige risici forbundet med.

For det andet kan der hyppigere opstå risiko for *interessekonflikter*, når advokaten er aktuel eller potentiel aktionær i klientens virksomhed. Dette kan f.eks. tænkes, hvis advokaten har begået en fejl under udøvelsen af opdraget, eller hvis han som følge af sin advokatretlige pligt til at orientere klienten om oplysninger, der er fremkommet som led i opdraget, svækker en position, han er interesseret i at indtage i klientvirksomheden.

En tredje betænkelighed ligger i risikoen for, at advokaten *mister interessen* for sin klient (og dermed måske motiveres til at præstere en mindre optimal indsats), hvis det – af grunde der intet har med opdraget at gøre –

senere i opdraget viser sig, at aktieoptionerne bliver værdiløse. I visse tilfælde, navnlig hvis advokaten som led i sin bistand skal afgive en konstaterende erklæring som uafhængig troværdig tredjepart, kan aktietildelingen bringe ham i en position, hvor denne erklæring ikke kan afgives objektivt. Dermed vil kvaliteten af den bistand, advokaten skulle præstere, blive afgørende undermineret.

Dertil kommer endelig de *praktiske vanskeligheder*, der består i, at en advokatvirksomhed, der i øvrigt er baseret på et forretningsmæssigt princip om at fordele overskuddet årligt, nu opbygger skjulte reserver i form af de aktieoptioner, der måske – måske ikke – viser sig værdifulde efter den aftalte bindingsperiode.

Den danske udvikling: Det følger af AER pkt. 3.2.1., nr. 8, at der foreligger en interessekonflikt, når en advokat indgår aftale med klienter eller andre om, at han skal modtage salær i form af aktier eller andre ejerandele i et selskab, hvor aktiernes eller andelenes værdi vil blive påvirket af resultatet i sagen: Dette gælder også andre tilfælde, hvor der indgås aftale om en sådan vederlæggelse, hvis dette vil kunne påvirke advokatens uafhængighed og personlige integritet under udførelsen af hvervet. Se nærmere om bestemmelsen *Anne Birgitte Gammeljord & Henning Zacho Larsen* i Advokaten 1/2005, s. 5 ff.

Bestemmelsen træder i stedet for en tidligere gældende pkt. 2.1.2., der alene forbød en advokat at påtage sig en opgave vedrørende et selskab, hvor advokaten har eller vil kunne få ejerinteresser, "hvis hans stilling som fri og uafhængig advokat vil kunne blive påvirket af ejerinteresserne". Det forekommer mere retvisende, som sket i denne udformning af AER, at betragte advokatens adgang til at modtage vederlag i form af aktiebesiddelser i et uafhængighedsperspektiv, og ikke – som nu – i et interessekonfliktperspektiv. Den nu ophævede bestemmelse blev indført i AER i 2002, se herved det korte referat fra advokatmødet i 2001 i Advokaten 7-8/2001, s.161 f., og *Henning Zacho Larsen* i Advokaten 3/2002, s. 61 ff.

Bestemmelsen lægger op til en konkret vurdering, hvor man må se på karakteren af den pågældende ejerinteresse. Hvornår advokatens stilling som fri og uafhængig advokat kan komme under pres, vil bero på sagsforholdets karakter og karakteren af den pågældende ejerinteresse. Jo mindre betydningsfuld sagen er for advokatens privatøkonomi, og jo mere advokaten har at skulle have sagt over det pågældende selskab, desto mindre vil de begrænsninger være, som bestemmelsen pålægger advokaten.

Blandt de faktorer, der kan påvirke vurderingen af, om advokaten herefter kan siges at have sikret sig sin uafhængighed, er for det første indholdet af den stemmeaftale, der foreligger. Man kan således argumentere for, at en advokat må afholde sig fra at indgå i stemmeaftaler, der lader advokatens stemme blive tungen på vægtskålen i interne opgør i selskabet, se hertil *Dzienkowski & Peroni* a.st. s.428. I det omfang særlige betænkeligheder gør sig gældende, hvor en aktiebesiddelse på længere sigt vil underminere værdien af advokatens rådgivning for klienten, må der stilles særlige krav til de oplysninger, advokaten meddeler klienten, inden aftalen om aktievederlæggelse indgås.

Virksomhedsadsvokater: En særlig problemstilling knytter sig til de tilfælde, hvor advokaten oppebærer sit aktievederlag som ansat i en virksomhed. I disse tilfælde gælder de beskyttelsespræceptive regler i lov nr. 309 af 5. maj 2004 om brug af køberet eller tegningsret til aktier mv. i ansættelsesforhold i tillæg til de advokatetiske. Heri ligger bl.a., at det er "klienten" (arbejdsgiveren) og ikke advokaten, der skal give oplysninger om de forhold, der er opregnet i lovens § 3. Den risiko, der i disse tilfælde består for, at virksomhedsadvokaten mister sin uafhængighed, er imidlertid den samme, som når advokaten arbejder på fritstående grundlag. En ren løsning ville være, at virksomhedsadvokaten enten helt afstår fra at modtage medarbejderaktier, eller at han vælger at deponere sin bestalling, når der kommer på tale at yde aktievederlag i tillæg til lønnen. I almindelighed er der dog ikke behov for at stille – eller forvente – en så konsekvent integritetsregulering af virksomhedsadvokaten.

7.3.e. Deling af sagsudbytte

Ligeledes følger det af AER pkt. 3.3.1., at en advokat ikke må indgå salæraftaler om vederlæggelse af en andel af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af en sag (*pactum de quota litis*). Se tilsvarende ABA's Model Rule of Professional Conduct, pkt. 1.2.

Bestemmelsen tager først og fremmest sigte på det udbytte, der indgår, når et krav mod en modpart er vundet gennem en forhandling eller efter afsluttet proces, jf. udtrykket "en sag". Den søger således først og fremmest at undgå, at advokaten kører for hårdt frem mod modparten motiveret af sin egen interesse i at få kravet gennemført.

Helt samme begrundelse har gyldighed, når advokaten indgår aftale om at oppebære en *løbende andel* af de indtægter, han har skaffet sin klient ved en bestemt type aktivitet, f.eks. indtægter fra et patent eller fra en ophavsretlig udnyttelsesforanstaltning. Sådanne aftaler vil typisk indebære en form for hasardspil, der i det lange løb ofte vil resultere i en urimeligt høj vederlæggelse af advokaten i strid med rpl. § 126, stk. 2. Ordninger af denne art er sjældent til klientens bedste, og skal man tillade dem, må det som minimum kræves, at klienten ved klientaftalens indgåelse er bistået af en af opdraget i øvrigt uafhængig advokat. Det sagte gælder, hvad enten den pågældende indtægtskilde i det hele er bragt til verden af advokaten (fordi denne f.eks. har haft øje for den pågældende udnyttelsesform), eller den udgør en del af en samlet ordning af rettighedsforholdene på et område.

7.3.f. Fastlåste klientrelationer

AER forbyder ikke advokaten at indgå i et samarbejde med klienten, der angår andet end advokatvirksomhed i klassisk forstand. Kravet om uafhængighed forbyder imidlertid aftaler, der fastlåser advokaten i sit forhold til klienten. Derfor må det antages at være i strid med god advokatskik, at advokaten indgår aftale med sin klient, hvorefter et opdrag ikke skal kunne kaldes tilbage, eller at klienten skal modtage en tjenesteydelse på vilkår om uopsigelighed. Dette resultat er bl.a. antaget ved ANK 22.1.02, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 1.

Princippet kan muligvis modificeres i situationer, hvor det pågældende opdrag ikke bygger på en særlig tillid eller fortrolighed mellem advokat og klient. Opdraget er måske præsteret i konkurrence med alternative leverandører af en tilsvarende ydelse, som ikke tilhører advokatprofessionen.

7.3.g. Omsætningsmaksimum?

Advokater er ikke underlagt en pligt svarende til den, der findes i revisorlovens § 13, stk. 1, til ikke i hvert af tre på hinanden følgende regnskabsår at have en større andel af sin omsætning end 20 % hos samme kunde. Det har fra tid til anden været diskuteret, om advokaterne burde underlægge sig en sådan pligt. Se hertil *Gangsted-Rasmussen* i Lov & Ret 1996, nr. 3, s. 21, der argumenterer for indførelse af en begrænsning svarende til den, der

gælder for revisorer. Se ligeledes *Jon Stokholm* i Advokaten 3/2000, s. 41, der – dengang i rollen som formand for Advokatrådet – argumenterer for en retstilstand, hvor advokaten ikke har mere end en femtedel af sin omsætning fra samme klient.

At man ikke i Danmark har ønsket at indføre et absolut omsætningskrav for advokater skyldes flere omstændigheder. Branchepolitisk er spørgsmålet følsomt. Der findes talrige små advokatvirksomheder, der "lever" af ganske få klienter, f.eks. faglige organisationer, under ordninger, hvor der primært ydes retshjælp for organisationens medlemmer, men derimod ikke præsteres den klientstrategiske rådgivning, hvor der i særlig grad kan være behov for uafhængighed. Hertil kommer, at advokater – modsat revisorer – kan virke i ansættelsesforhold til de virksomheder, de betjener, og dermed oppebære 100 % af deres indkomst fra samme "klient". Skulle man indføre en omsætningsbegrænsning for organisationsadvokaten ville resultatet ofte blive, at advokaten i stedet lod sig ansætte af organisationen.

7.4. Ansættelsesretlige bånd

7.4.a. Almindelige bemærkninger

Tjenesteforholdet: En tjenesteforpligtelse er en pligt til at gøre noget (præstere en tjeneste), der udspringer af en retlig relation, der giver den ene part en generel ret til at bestemme over den anden. Den retlige relation kan enten være et offentligretligt forhold (f.eks. en militærtjeneste) eller et ansættelsesforhold. Som udgangspunkt vil en ansættelsesaftale etablere et tjenesteforhold. Aftaler, der indebærer et tjenesteforhold, kan indgås med såvel private som offentlige arbejdsgivere.

Selve dette, at arbejdsgiveren kan pålægge den ansatte advokat at disponere på en bestemt måde, indebærer, at advokaten i denne situation netop ikke har sin uafhængighed. Dette forhold burde isoleret set tale for, at en advokat ikke indgår i et tjenesteforhold, eftersom det jo er den almindelige regel, at advokaten ikke må bringe sig i et forhold, der indebærer en pligt til at lade sig underkaste instruktioner fra anden side. Sådanne forbud findes da også i andre retsordninger.

I Danmark er der imidlertid ingen regler, der forhindrer advokater i at bevare deres advokattitel, selv om de er underlagt et sådant tjenesteforhold.

Ifølge AER pkt. 1.3.1. gælder reglerne om god advokatskik for alle advokater, uanset om de udøver advokatvirksomhed eller er ansat i virksomheder eller organisationer, der ikke kan udøve advokatvirksomhed. Tilsvarende følger det forudsætningsvis af rpl. § 123, stk. 1, at advokatansættelser kan forekomme i en advokatvirksomhed. Bestemmelsen fastslår, at enkeltmandsvirksomhed som advokat kun må udøves af en advokat, der i mindst et år enten har været i virksomhed som autoriseret fuldmægtig hos en advokat eller som advokat har været ansat hos eller virket i fællesskab med en anden advokat. At en sådan placering anerkendes i dansk ret følger forudsætningsvis af *U 1989.591 HKK*. Ved denne afgørelse blev det anerkendt, at en advokat, der var ansat i en landboforening, kunne møde i byretten.

Der kan fremføres forskellige synspunkter for og imod karakteren og sikringen af den uafhængighed, der gælder i relation til ansatte advokater. Over for det synspunkt, at den ansatte advokat i kraft af ansættelsesrelationen (med de modifikationer, der er skitseret straks nedenfor i afsnit 7.4.b.), er styret af sin arbejdsgiver, står omvendt den betragtning, at den faste ansættelse kan rumme en større frihed for den ansatte advokat end aftaleforholdet med en fritstående advokat. Således kan omkostningerne ved at skulle afskedige en umedgørlig virksomhedsadvokat være høje, såvel økonomisk som i relation til den interne "støj", en sådan procedure kan medføre. Afskedigelsen vil således ikke alene kunne begrunde krav om betaling af erstatning og godtgørelse, men afskedigelsen og dens grundlag kan være vanskelige at skjule for omverdenen. Dette fravalg vil dermed være mere kompliceret at gennemføre end det valg, hvorved virksomheden skifter ekstern advokat.

I henseende til den advokatretlige integritetsregulering af advokater må man i øvrigt sondre mellem hvilken type ansættelsesrelation, advokaten indgår i. Herom i det følgende.

7.4.b. Virksomhedsadvokater

En advokat, der er ansat som "husjurist" i en virksomhed, vil som udgangspunkt være *ansættelsesretligt* forpligtet til at følge de instruktioner, der udgår fra virksomhedens ledelse. Hvis disse pligter kommer på tværs af advokatens advokatretlige forpligtelser, herunder pligten i medfør af rpl. § 126, stk. 1, til at iagttage reglerne om god advokatskik, får de advokatretli-

ge pligter forrang. I en sådan situation vil advokaten skulle følge loven (rpl. § 126, stk. 1), uanset om dette indebærer en misligholdelse af hans ansættelsesretlige pligter.

I et sådant scenarie kan der derimod opstå spørgsmål om, hvorvidt den ansatte advokat har misligholdt sine tjenestepligter ved ikke at parere ordre. Man må her sondre mellem tilfælde, hvor arbejdsgiveren véd, at den ansatte er advokat (hvilket ikke nødvendigvis er givet), og tilfælde, hvor den ansattes advokatstatus først bliver kendt på handlingstidspunktet. Er arbejdsgiveren i god tro om den ansattes advokatstatus, ligger det klart, at han ikke skal bære risikoen for det retlige bånd, der hindrer den ansatte i at adlyde. Kender han derimod medarbejderens advokatstatus beror afgørelsen på, om han også kendte (eller burde kende) til de heri liggende begrænsninger. I denne situation kan den ansatte have en vis pligt til at vejlede arbejdsgiveren herom. Derfor påhviler der den ansatte advokat en betydelig oplysningsforpligtelse over for arbejdsgiveren om, hvilke begrænsninger der gælder i dennes mulighed for at efterkomme lydighedspligten, som ikke ville gælde for andre ansatte i den pågældende tjeneste.

"Advokatvirksomhed": I det omfang en ansat advokat alene beskæftiger sig med rådgivning for arbejdsgiveren til varetagelse af dennes egne forhold, vil han ikke drive "advokatvirksomhed". Selve dette, at advokaten opretholder sin bestalling under tjenesten, kan være motiveret med et ønske om at kunne pynte sig med advokattitlen. Advokaten vil f.eks. ikke (selv) skulle modtage betroede midler fra klienter, og han vil heller ikke (selv) aktivt kunne markedsføre sine tjenester. I denne situation har advokaten heller ikke pligt til at opretholde en forsikring, se hertil kapitel 21. Grænsen for, hvornår advokaten driver advokatvirksomhed, kan dog være flydende. Han vil formentlig kunne påtage sig en sag for et nært familiemedlem uden at falde inden for reglen. Men det afgørende er ikke, om han modtager betaling for bistanden. Således vil udførelse af *pro bono* opdrag også falde inden for begrebet.

Anderledes forholder det sig, hvis advokaten yder bistand for andre, f.eks. – som situationen var ved dommen om landboforeningen i *U 1989.591 HKK* – ved at give møde for retten i sager for medlemmer af den pågældende landboforening. Så længe virksomheden ikke selv skilter med, at den yder advokatbistand for sine medlemmer, vil den ifølge Højesterets afgørelse ikke yde "advokatvirksomhed". Grænsen er dog hårfin, og meget kunne tale for at forlade det princip, der er udtrykt ved Højesterets

afgørelse. Det forekommer således vanskeligt at argumentere for, at det særlige forhold, der består mellem en landboforening og dets (betalende) medlemmer, er afgørende anderledes end det, der består mellem et forsikringsselskab og dets forsikringstagere eller – for den sags skyld – mellem en revisionsvirksomhed og dens klienter. Ønsker man at opretholde vandtætte skotter mellem advokatvirksomhed og anden rådgivningsvirksomhed, således at klienten til enhver tid ved, hvornår han opnår den ene og den anden ydelse, bør der føres en konsekvent linje over for virksomheder, der under bistand af ansatte præsterer advokatydelser for andre end sig selv.

> Som nævnt i afsnit 5.1.b. vil medarbejdere, der er tilknyttet den juridiske afdeling i en virksomhed, efter bestemmelsen i rpl. § 119, stk. 4, kunne få op til 2 år af deres virke talt med ved beregningen af de 3 års fuldmægtigtid. I det omfang de pågældende medarbejdere virker for en ansat advokat og under dette virke rent faktisk præsterer advokatarbejde ved at give møde for domstolene, kan de få beregnet deres fuldmægtigtid efter de almindelige regler i stk. 3. Ifølge Justitsministeriets praksis stilles der dog som betingelse herfor, at de pågældende kan dokumentere at have gennemført mindst 15 domsforhandlinger.

Legal privilege: En virksomhedsadvokat, der er underkastet den for advokater gældende tavshedspligt, vil i sagens natur kunne dele den således beskyttede fortrolighed med sin arbejdsgiver og med de øvrige medarbejdere i virksomheden. Derimod er virksomhedsadvokaten ikke nødvendigvis undergivet samme immunitet som advokater, der driver egen virksomhed. Problemet har navnlig været diskuteret på EU-plan i relation til de EU-retlige konkurrenceregler med deres mulighed for gennemførelse af ransagningslignende undersøgelseshandlinger (*"dawn raids"*). Se herved afsnit 8.4.b.

Normdannelse: Dansk Forening af Virksomheds-Jurister (DFVJ) har vedtaget et sæt etiske regler, der tilsigter at præcisere, hvorledes medlemmets funktion som virksomhedsjurist skal varetages. Det hedder heri blandt andet (pkt. 4), at medlemmet i forhold til sin virksomhed skal bevare sin professionelle uafhængighed i udførelsen af sine opgaver, således at medlemmets eget ansvar for opgavens løsning ikke anfægtes. Klager over et medlems overtrædelse af de etiske regler kan fremsendes til foreningens bestyrelse, jf. pkt. 8. De øvrige dele af reglerne svarer i øvrigt til de advokatetiske regler (AER). Se nærmere om foreningen <www.dfvj.dk> og

generelt om de etiske krav til virksomhedsjuristen, *Peter M. Nielsen* i Lov & Ret 1996, nr. 3, s. 12 f.

DFVJ indgår i ECLA, European Company Lawyers Association, se <www.ecla.org>. Denne forening blev etableret i 1982 som en erhvervspolitisk reaktion mod EF-domstolens afgørelse i AM&S-sagen, se hertil afsnit 8.4.d., og *Erik Vilen & Christian F. Rovsing* i Advokaten 3/2002, s. 69 f. I mere end 20 år har foreningen fokuseret på dette spørgsmål, som i 2004 har ført til en ny prøvesag ved EF-domstolen. ECLA's amerikanske ækvivalent er American Corporate Counsel Association (ACCA), som har 17.000 medlemmer. På globalt plan findes Global Corporate Counsel Association, hvis 350 medlemmer primært er beskæftiget i amerikanske virksomheder, der er placeret i EU.

7.4.c. Offentligt ansatte advokater

Hovedreglen: Som nævnt i afsnit 7.2.b. fastslår rpl. § 122, at udøvelse af advokatvirksomhed ikke kan forenes med en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet. Bestemmelsen regulerer alene de tilfælde, hvor advokaten "udøver" advokatvirksomhed hos en offentlig arbejdsgiver. Gør han det, vil han være underkastet den lydelighedspligt, der følger af straffelovens § 156, der i medfør af henvisningsbestemmelsen i rpl. § 129 gælder tilsvarende for advokater: Når advokaten under virke i offentlig tjeneste eller hverv, "nægter eller undlader at opfylde en pligt, som tjenesten eller hvervet medfører, eller at efterkomme lovlig tjenstlig befaling", kan han straffes med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Bestemmelsen afgrænser sig til tjenestebefalinger, der er "lovlige".

Dispensationspraksis: Ifølge rpl. § 122, stk. 3, kan justitsministeren "i særlige tilfælde" gøre undtagelse fra forbuddet i stk. 1 mod udøvelse af advokatvirksomhed. Bestemmelsen benyttes sjældent men bør navnlig kunne bringes i anvendelse, når ansættelsen angår offentlige myndigheder, der udfører opgaver i form af faktisk forvaltningsvirksomhed svarende til de opgaver, der udføres i privat regi. Et generelt forbud mod advokatansættelse ville på disse områder virke som en uhensigtsmæssig begrænsning af de offentlige virksomheders muligheder for at varetage deres opgaver på samme måde som i privat regi og indebære tilsvarende begrænsninger i advokaternes ansættelsesmuligheder.

Tjenestemænd: Foruden den procesretlige regulering i rpl. pålægger tjenestemandslovens § 17 som nævnt en tjenestemand kun at have beskæftigelse ved siden af sin tjenestemandsstilling, "for så vidt og i det omfang det er foreneligt med den samvittighedsfulde udøvelse af de til tjenestemandsstillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid." Bestemmelsen omhandler alene tjenestemænd eller personer ansat på tjenestemandslignende overenskomstforhold. Den tilsigter imidlertid ikke at værne advokatens uafhængighed.

7.4.d. Advokatfuldmægtige

Retsplejeloven giver ingen klare regler om, hvilken grad af uafhængighed, der skal gælde for advokatfuldmægtige i relation til (advokat)-arbejdsgivere. Ifølge rpl. § 143, stk. 2, fører Advokatrådet tilsyn med advokaterne og deres autoriserede fuldmægtige. Heraf fremgår ligeledes, at den advokat, hvis fuldmægtig ikke har handlet i overensstemmelse med de pligter, som stillingen medfører, kan indbringes for Advokatnævnet. Fuldmægtigen kan derimod ikke indbringes.

Det har været diskuteret, om det på denne baggrund kan tillades, at en fuldmægtig i relation til sin principal optræder som selvstændig erhvervsdrivende, f.eks. ved inden for rammerne af sin egen virksomhed at debitere principalen for den bistand, der præsteres i den enkelte sag. I et responsum gengivet i Advokaten 6/2001, s. 149, har Advokatrådets responsumudvalg udtalt, at en sådan ordning er uforenelig med advokatens lovbestemte ansvar for fuldmægtigen, idet det afgørende over/underordnelsesforhold da ikke er til stede.

Svaret er ikke overbevisende. Skal det tillægges betydning, om en fuldmægtig er underlagt lydighedspligt, må det afgørende være, om der er et retligt grundlag for en sådan lydighedspligt – ikke om fuldmægtigen befinder sig i den ene eller anden retlige relation. Der burde ikke være noget til hinder for, at en selvstændig erhvervsdrivende (og herunder også en advokatfuldmægtig i denne egenskab) ved særskilt aftale påtager sig en form for lydighedspligt over for en "eneleverandør", uanset der stadig debiteres vederlag herfor fra den personlige virksomhed. Hertil kommer, at det langt fra er givet, at kravet om lydighedspligt mv. er en betingelse for at kunne tilknytte en advokatfuldmægtig. Kravet har ikke klar hjemmel i loven, og det har i øvrigt næppe praktisk betydning for den daglige sagsbehandling,

hvor fuldmægtigen – om end under principalens ansvar – normalt vil forventes at optræde med en betydelig selvstændighed.

Uanset hvorledes man anskuer sådanne relationer, vil der opstå vanskelige afgrænsningsspørgsmål over for aftaler, der går ud på, at fuldmægtigen alene aflønnes med provision af sine sager. Aftaler om en sådan præstationsafhængig betaling er sædvanligvis uproblematiske, jf. nærmere den af *Lars Svenning Andersen* for FAAF udarbejdede vejledning Provision og bonus (december 1997), tilgængelig fra <www.djoef.dk>. Men jo tungere provisionselementer kommer til at veje i fuldmægtigens samlede løn, desto mere ændres hans stilling til at blive selvstændig erhvervsdrivende, jf. tilsvarende *Wiklund* (1973), s. 144 f.

7.4.e. Konkurrenceklausuler

Det har været diskuteret, om ansatte advokater og advokatfuldmægtige i almindelighed bør kunne forpligte sig i medfør af konkurrenceklausuler, der begrænser muligheden for at videreføre visse typer af klientopdrag efter ansættelsen. Diskussionen har drejet sig om to typer af klausuler: dels de *personelt* afgrænsede klausuler, der knytter sig til klienter, der allerede har været i kontakt med arbejdsgiveradvokaten, dels de *lokalt* afgrænsede klausuler, der lægger begrænsninger i den ansattes ret til at drive advokatvirksomhed, eller tage ansættelse i en advokatvirksomhed, der befinder sig inden for en bestemt afstand fra den tidligere arbejdgiver. Se om denne sondring *Axel H. Pedersen* (1963), s. 138 ff., med henvisning til den dagældende retsopfattelse, og *Wiklund* (1973), s. 144 ff.

Det problematiske ved at lade en advokat underlægge sig en konkurrenceklausul består i, at man dermed hæmmer klientens frie ret til at vælge advokat. I tider – som da *Axel H. Pedersen* skrev sin fremstilling – hvor det ansås for professions*u*etisk at skabe klientkontakt med en anden advokats klient – har holdningen til sådanne klausuler været positiv. Men i takt med at hensynet til den frie konkurrence er kommet i front, og en tilsvarende skepsis er opstået over for konkurrenceklausuler, er opfattelsen en anden. Udgangspunktet er vel, at en konkurrenceklausul er gyldig inden for de rammer, der sættes af AFTL §§ 36 og 38 samt funktionærlovens §§ 18 og 18a. Men når den nærmere afgrænsning af det lovlige område lægges, er det vigtigt at tillægge hensynet til det frie klientvalg betydelig vægt.

Sådanne synspunkter taler først og fremmest for at begrænse rækkevidden af personelt afgrænsede klausuler. Grundlæggende samfundshensyn taler for ikke at lægge grænser for, at en klient, der af egen fri vilje opsøger en advokat, der er omfattet af en sådan klausul, kan opnå dennes bistand. Alternativt vil man tvinge klienten til at henvende sig til en anden advokat, der måske ikke vil kunne yde en tilsvarende kvalificeret rådgivning, eller som pga. sit indledende arbejde med at sætte sig ind i klientens problem vil betinge sig et højere vederlag herfor. Klienterne ville dermed komme til at betale for advokaternes konkurrencereguleringer. Derfor må personelt afgrænsede konkurrenceklausuler generelt fortolkes indskrænkende, eller eventuelt frakendes gyldighed, i sådanne tilfælde, hvor hensynet til klienten taler i modsat retning.

7.5. Andre spørgsmål

7.5.a. Problemstilingen

Advokatretten er i stadig udvikling. Navnlig kan det tænkes, at de nye krav og forventninger til advokatens integritet, som følger af den stigende konkurrence på juridisk, menneskelig og forretningsmæssig rådgivning og konfliktløsning, gradvis vil materialisere sig i nye problemstillinger, hvor advokatens integritet bringes under tvivl. I det følgende diskuteres nogle af de temaer, der kunne tænkes at give anledning til sådanne overvejelser. Formålet er *ikke* at slå fast, om man i de anførte situationer uden videre optræder i strid med generalklausulen om god advokatskik, men derimod at rejse en *diskussion* om nogle af de problemer om advokatens integritet, der kan være forbundet med at påtage sig opdrag af den nævnte karakter.

Når spørgsmål som disse rejses, er det væsentligt at slå fast, at den retlige og professionsetiske vurdering i høj grad beror på, hvilken slags opdrag der er tale om at påtage sig. Som nævnt i afsnit 7.3.a. må kravet til advokatens integritet uden for de lovnormerede tilfælde først og fremmest bero på, hvor følsomt et opdrag der er tale om: Jo mere følsomt et opdrag er, dvs. jo mere kritiske værdier, der står på spil, desto mere væsentligt er det, at advokaten kan holde hovedet klart under udførelsen af opdraget, og desto vigtigere er det, at han optræder i fuld uafhængighed af klienten.

7.5.b. Advokaten som vidne

Udgangspunkt: Der er ingen regler i dansk procesret, der forbyder en advokat at føre en *civil sag*, hvor han selv skal afhøres som vidne. Derimod fastslår rpl. § 730, stk. 4, og § 734, stk. 1, at advokater der er indkaldt til at afgive forklaring som vidne eller syns- eller skønsmand i en *straffesag*, hverken kan virke som valgte eller beskikkede forsvarere. I civile sager er den eneste begrænsning vidnereglen i rpl. § 170, stk. 1, der imidlertid selv (jf. ordene "mod dens ønske som har krav på hemmeligholdelse") anviser samtykkevejen som udvej for at muliggøre en sådan forklaring.

Sådanne afhøringer forekommer da også relativt ofte i danske retssale. Klienten har en interesse i, at den faste advokat gennemfører sagen helt til doms, dels fordi han har tillid til advokaten, dels fordi et advokatskifte vil være forbundet med omkostninger. Det praktiske problem med udspørgen løses så ved, at advokaten fra sit podium afgiver den forklaring, der ellers ville have været genstand for udspørgen. Føres sagen af flere advokater, kan spørgsmålet håndteres endnu enklere ved, at den ene advokat afhører den anden og omvendt.

Procesretlige modifikationer: Udgangspunktet om, at advokaten kan føre sig selv som vidne, modificeres indirekte gennem procesretlige regler, der i praksis får til konsekvens, at muligheden for at vidneafhøre advokaten beror på, at modparten og retten er indforstået hermed:

Ifølge rpl. § 182 er det retsplejelovens hovedregel, at hvert vidne afhøres for sig: Et vidne må ikke påhøre forklaringer af andre vidner, syns- og skønsmænd eller parter, medmindre andet bestemmes af retten. Det vil derfor i praksis være et krav, at modparten eller retten giver tilsagn om ikke at fastholde den normale retsplejeordning, hvorefter vidner ikke må påhøre parters og andre vidners forklaringer. Denne detalje kan undertiden klares ved, at advokaten afgiver den første forklaring. Hensynet til sagens oplysning kan dog tale for, at man fastholder den normale ordning, hvorefter advokatvidnet først afgiver sin forklaring, når det passer ind i bevisførelsen. Derfor er det langt fra givet, at retten eller modparten vil acceptere, at advokaten først afgiver sin forklaring senere efter forinden at have påhørt de øvrige forklaringer.

Til dette praktiske hensyn kommer det rent *bevistekniske* hensyn, at advokaten ofte ikke vil fremstå med samme troværdighed som et vidne, der ikke er partsrepræsentant: Som partsrepræsentant er advokaten ikke upå-

virket af sagens udfald, fordi han på forhånd vil være farvet af klientens interesser. Dertil kommer, at det kan være vanskeligt for retten at udskille de udsagn, advokaten giver som procesfuldmægtig, henholdsvis som vidne.

Advokatetiske overvejelser: Trods procesrettens frie syn på advokaten som vidne kan man drøfte, om det ud fra professionsetiske overvejelser er hensigtsmæssigt, at advokaten indtager denne dobbeltrolle. I norsk ret er dette spørgsmål afgjort ved pkt. 4.7 i Regler for god advokatskikk, hvorefter advokaten skal udvise varsomhed med at påtage sig hverv som procesfuldmægtig, hvor det på forhånd er sandsynligt, at han vil kunne blive ført som vidne. Bestemmelsen er ikke formuleret som et forbud, og den betænkelighed, bestemmelsen udtrykker, finder fuldt ud anvendelse herhjemme. Advokaten bør helt generelt udvise betydelig tilbageholdenhed med at påtage sig opdrag, hvori han skal føres som vidne. Se om tidligere svensk ret, *Wiklund* (1973), s. 216 ff., der ligeledes udtrykker en restriktiv opfattelse.

Omvendt kan man heller ikke fastholde en retstilstand, hvorefter en part kan udvirke et advokatskift på modpartens side ved at indkalde modpartens advokat som vidne under omstændigheder, hvor det ikke er åbenbart, at advokatens forklaring vil få indflydelse på sagen. Der må være et vist spillerum for, hvilke vidner en part kan indkalde til at afgive forklaring, også selv om det ikke på forhånd fremstår som indlysende, hvorledes det pågældende vidne kan bidrage til sagens oplysning. Grænsen mod den bevisførelse, som retten kan afskære som åbenbart overflødig, er i almindelighed rummelig.

Tommelfingerreglen bør derfor nærmest være, at advokaten ikke bør påtage sig sagsførelsen af sager, hvor hans forklaring må antages at være udslaggivende for sagsførelsen. Har advokatens forklaring imidlertid en så perifer betydning for bevisførelsen, at klienten ikke selv har nogen iøjnefaldende interesse i afhøringen, bør det forhold, at modparten kan tænkes at ønske at afhøre advokaten, ikke afskære advokaten fra at påtage sig opdraget.

7.5.c. Familieforhold

I dansk advokatret anses det ikke for truende for advokatens integritet, at han påtager sig opdrag for nære familiemedlemmer. Sådanne opdrag anses

i andre professioner for problematiske. Eksempelvis fremgår det af § 12 i de etiske regler for læger (som senest revideret 19. maj 2001), at en læge "bør være opmærksom på, at et nært personligt tilknytningsforhold til en patient vil kunne påvirke lægens dømmekraft og faglige autonomi. En læge bør derfor i almindelighed afstå fra at være behandlingsansvarlig læge for nære pårørende, ikke mindst når der er tale om længerevarende, alvorlige lidelser". I konsekvens af denne regel foreskriver § 8 i de nævnte regler, at medlemmerne efter særlige regler bør undersøge og behandle kolleger, disses ægtefælle, efterlevende ægtefæller og uforsørgede børn *uden udgift* for disse.

En tilsvarende professionsetisk pligt findes ikke inden for advokatretten. Ikke desto mindre er det af mange grunde mindre tilrådeligt, at advokater påtager sig følsomme opdrag for nære familiemedlemmer. Herom hersker der enighed, såvel i dansk advokatret som i andre landes advokatret, se f.eks. for Norge *Halvorsen* (1997), s. 93: En mor vil som forsvarer for sin søn vanskeligt kunne forholde sig nøgternt til de rejste tiltalepunkter. En advokat, som skal forsøge at rekonstruere den insolvente familievirksomhed, som skaber grundlaget for hele familiens udkomme, vil befinde sig under et betydeligt pres, som måske ligefrem kan presse ham til at gå lige til kanten i forhandlingerne.

7.5.d. Retssager om tidligere opdrag

Når en kontrakt, advokaten har konciperet, giver anledning til en sagsførelse, opstår spørgsmålet, om advokaten kan – og bør – føre den pågældende sag. I afgørelsen af dette spørgsmål vil advokaten dels skulle inddrage nogle *praktiske overvejelser*, jf. herom ovenfor under 7.5.b.: Vil det være praktisk muligt – og tilstrækkeligt overbevisende – at advokaten afhører sig selv? Dernæst kan der være en *interessekonflikt* forbundet med at påtage sig opdraget, hvis det kan tænkes, at advokaten har handlet ansvarspådragende ved sin koncipering. Men ved siden af disse praktiske problemer opstår det principielle spørgsmål, om en advokat vil kunne rådgive forsvarligt om et sådant sagsforhold, der har fokus på et sagsforhold, som er advokatens egen intellektuelle frembringelse, hans *brainchild*.

Ser man bort fra sådanne særlige forhold, er der imidlertid ikke nogen regel i dansk advokatret, der forhindrer en advokat fra at føre retssag om et tidligere opdrag. Sådanne sager ses da også ganske ofte ført, uden at

spørgsmålet har været rejst. Opfattelsen i Norge er muligvis mere restriktiv. Her synes det at være den almindelige opfattelse, at advokaten ikke bør påtage sig et opdrag om partsrepræsentation, når stridens genstand er et dokument, han selv har konciperet. Se hertil *Knut Boye* (2004), s. 73, der vil lade advokatens adgang til at påtage sig sådanne opdrag bero på, om advokaten skal afgive en central vidneforklaring, og om han i øvrigt kan forventes at yde en uafhængig rådgivning om den retsstilling, der følger af aftalen.

Kapitel 8
Fortrolighedsregulering

> "Truth, like all other good things, may be loved unwisely – may be pursued too keenly – may cost too much. And surely the meanness and mischief of prying into a man's confidential consultations with his legal adviser, the general evil of infusing reserve and dissimulation, uneasiness and suspicion and fear, into those communications which must take place, and which, unless in a condition of perfect security, must take place uselessly or worse, are too great a price to pay for truth." *Knight Bruce VC i Pearse v. Pearse (1846), 63 ER 950, s. 957*, her citeret fra *Ysaiah Ross* (2001), s. 322.

8.1. Generelle spørgsmål

8.1.a. Karakteristik og begrundelse

Historik: Advokatens tavshedspligt har altid været betragtet som et væsentligt grundlag for opretholdelsen af den *tillid* og *uafhængighed*, som omgiver advokatprofessionen. De to sæt af regler går hånd i hånd: Vil man understøtte en retsordning, hvor den enkelte kan forsvare sig selv for en uafhængig dommer og i overensstemmelse med kendte og gennemafprøvede regler, er man nødt til at anerkende, at den advokat, der yder bistand under en sådan proces, ikke bruger de fortrolige oplysninger, klienten har delt med ham, til skade for denne.

Princippet udsprang oprindeligt af et generelt æresprincip, der udviklede sig i 1700-tallet, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 60 ff. og *Geoffrey C. Hazard* i 66 California Law Review Cal.L.Rev. 1061, s. 1069 ff. (1978): En gentleman røber ikke, hvad nogen har meddelt ham i fortrolighed. I sin oprindelige udformning var det advokaten, der var herre over denne fortrolighed, men i løbet af det 18. og 19. århundrede skiftede fokus således, at det ansås for væsentligt for retssystemet, at klientfortroligheden blev bevaret, selv om prisen herfor kunne være, at man ud fra en isoleret betragtning

måtte leve med, at retsbrud forblev uopdagede, eller at en sags afgørelse ikke fik det – materielt set måske rigtigere – udfald. I sin undersøgelse af den historiske baggrund for reglerne om tavshedspligt fastslår *Hazard* (a.st. s. 1091), at de historiske kilder ikke peger i en sådan entydig retning, at de kan kaste lys over tavshedspligtens nærmere grænser.

I dag kan princippet opløses i flere delprincipper. Da disse delprincipper spiller en forskellig rolle i de forskellige sammenhænge (og inden for de forskellige retsgrundlag), hvor problemer vedrørende advokaters tavshedspligt får praktisk betydning, er det nødvendigt først at fokusere på hver af disse delprincipper.

Hensynet til sagens oplysning: For det første kan man anlægge en *retsfunktionel* betragtning, hvorefter sagsførelse under anvendelse af advokatbistand sker mest hensigtsmæssigt, hvis klienten har fuld frihed til at dele enhver oplysning med advokaten, uanset hvor kompromitterende den måtte være. Uden en fri adgang for klienten til at tale ud, vil klienten holde information tilbage – også selv om denne information måske slet ikke var så kompromitterende, som klienten fornemmede. Konsekvensen af en sådan tilbageholdenhed ville være en risiko for, at sager blev dårligt oplyst, og/eller at retlige anbringender gik skævt i forhold til sagens reelle faktum.

Hensynet til den materielle retssikkerhed: I relation til sager, der føres ved retten, leder hensynet til klienten naturligt over i et hensyn til den *materielle retssikkerhed* (retfærdighed). Fordi en stærk fortrolighedsbeskyttelse er egnet til at sikre en effektiv sagsoplysning, er den også egnet til at skabe materielt korrekte afgørelser. Havde advokaten fuld frihed til at viderebringe den viden, han har modtaget fra klienten, ville klienten måske ikke gå til advokat. Dette kunne enten medføre retstab for klienten eller risiko for udenomsretlige (selvtægtslignende) former for konfliktløsning. Hensynet til den materielle retfærdighed har dog også en modsat side: Hvis en person henvender sig til sin advokat for at tilstå en forbrydelse, som en anden er tiltalt for, vil en kompromittering af dette forhold være egnet til at skabe en "materiel korrekt afgørelse" over for den uskyldige. Dermed kan princippet både tages til indtægt for en bevarelse af advokatens fortrolighed og for en anerkendelse af, at der gælder indskrænkninger heri.

Hensynet til klienten: At være involveret i en "sag" er ofte en kritisk eller pinagtig situation. I private forhold vil sagen ofte berøre intime aspekter af privatsfæren (f.eks. skilsmisse, død, straf, værgemål eller ansættelsesforhold). For erhvervsvirksomheder vil retlige uoverensstemmelser

(f.eks. med ansatte og samarbejdspartnere) ofte berøre konkurrencemæssige og andre hensyn, der kan begrunde, at der udvises dyb diskretion. "Uden klientens vished om diskretion kan tillid ikke bestå", som det siges i CCBE-reglernes pkt. 2.3.1.

8.1.b. Retsgrundlag

Som hermed antydet er diskussionen om advokatens tavshedspligt i dag blevet en diskussion om, i *hvilken udstrækning* tavshedspligten bør bestå. At der som udgangspunkt består en tavshedspligt er som regel klart. Tavshedspligten har flere retlige grundlag, og dens udstrækning beror bl.a. på karakteren af det advokatopdrag, der er tale om. De forskellige regler kan f.eks. give forskellige svar på spørgsmålet om, hvordan tavshedspligten i særlige tilfælde – herunder i kraft af aftale eller offentligretlig beslutning – kan fraviges. For at få overblik over problemet om tavshedspligtens grundlag er det derfor nødvendigt at se på de enkelte regler.

God advokatskik: At advokaten har tavshedspligt antages for det første at udspringe af generalklausulen om god advokatskik i rpl. § 126, stk. 1. Det nærmere indhold af denne standard beskrives i afsnit 8.2.a. og er søgt uddybet i AER pkt. 2.3.2. Af denne bestemmelse fremgår det, at en advokat skal behandle alle oplysninger, han som led i sin professionelle virksomhed bliver bekendt med, fortroligt. Det hedder videre i pkt. 2.3.3., at tavshedspligten gælder uden tidsbegrænsning. Reguleringen følges endvidere op i pkt. 2.3.4., der forbyder en advokat at påtage sig en sag for en klient, såfremt der herved kan opstå risiko for brud på tavshedspligten i forhold til en tidligere klient, eller hvor det kendskab til dennes forhold, som advokaten erhverver, vil udgøre en utilbørlig fordel for den nye klient. Reglerne herom omtales senere.

Straffelovens § 152: Dernæst kan det støttes på strafferetlige regler. Således henviser rpl. § 129 bl.a. til straffelovens § 152, der straffer den, som "virker eller har virket i offentlig tjeneste eller hverv, og som uberettiget videregiver eller udnytter fortrolige oplysninger, hvortil den pågældende i den forbindelse har fået kendskab", med bøde eller fængsel indtil 6 måneder. Straffen kan stige til fængsel indtil 2 år, hvis forholdet er begået med forsæt til at skaffe sig eller andre uberettiget vinding, eller der i øvrigt foreligger særlig skærpende omstændigheder, jf. stk. 2.

En oplysning er fortrolig, når den ved lov eller anden gyldig bestemmelse er betegnet som sådan, eller når det i øvrigt er nødvendigt at hemmeligholde den for at varetage væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser. Den "lov", der er tale om i relation til advokater, er rpl. § 126, stk. 1. At denne generalklausul også indebærer en tavshedspligt er ubestridt og i øvrigt lagt til grund ved AER afsnit 2.3.

Tavshedspligt for medhjælpere mv.: I kraft af henvisningen i rpl. § 129 gælder STRFL § 152 direkte for advokater og deres autoriserede fuldmægtige. Der er derimod efter ordlyden ikke sikkert grundlag for at antage, at bestemmelsen også gælder for andre af advokatens medarbejdere og medhjælpere. At der henvises hertil i STRFL § 152c afgiver ikke en sådan hjemmel, eftersom denne bestemmelse ikke *i sig selv* indbefatter advokater, men alene kan udstrækkes hertil i kraft af henvisningsbestemmelsen i rpl. § 129, der foruden advokater netop udtrykkelig (kun) medtager "deres autoriserede fuldmægtige" men ikke kontorpersonale eller andet akademisk personale.

I betragtning af de betydelige hensyn, der taler for, at tavshedspligten også udstrækkes til kontorpersonale (hvis videregivelse af fortrolige oplysninger fra opdraget ellers ville underminere tavshedspligten grundlæggende), kan det imidlertid næppe helt udelukkes, at bestemmelsen kan udstrækkes til også at omfatte dette personale i kraft af analogi. En lignende analogi – om end til fordel for tiltalte – foretog Højesteret i *U 2002.1531 H* i relation til straffelovens § 152e, stk. 2 (som der heller ikke er henvist til). Det er imidlertid tvivlsomt, om man – til skade for tiltalte – vil gøre noget tilsvarende i relation til andre end de direkte omtalte advokater og advokatfuldmægtige. Dette gælder, hvad enten det pågældende ikke-juridiske personale har funktioner i selve sagsbehandlingen (sekretærarbejde mv.) eller i forbindelse med rengøring, IT-drift, kantine og andre tekniske og driftsmæssige funktioner. Muligvis kan indholdet af indgåede aftaler påvirke domstolene i denne retning. Spørgsmålet bør dog afklares gennem en lovændring.

Vidnefritagelse: Som nærmere omtalt i afsnit 8.4.a. understøttes tavshedspligtreglerne af retsplejelovens regler om vidnefritagelse. Disse regler indebærer, at fortrolige oplysninger fra klienten heller ikke må videregives under en vidneforklaring, medmindre tavshedspligten ophæves af en dommer. Omdrejningspunktet for denne regulering er den vidnefritagelse for advokater, der gælder i medfør af rpl. § 170, stk. 1. Denne ret for advokaten

til i samråd med sin klient at undlade at medvirke til oplysningen om en sag betegnes på engelsk som the *legal privilege*.

8.1.c. Oversigt over fremstillingen

At den advokatretlige fortrolighedsregulering har flere retsgrundlag har andet end teoretisk interesse. Som nærmere udviklet i min afhandling i Festskrift til Mogens Koktvedgaard (2003), s. 5 ff., navnlig s. 14 ff., er der særlige retstekniske problemer forbundet med at regulere og kontrollere informationsspredning. Reguleringen skal have et grundlag, og der må heri navnlig tages stilling til, hvor langt informationskontrollen skal række: Hvilke hændelser skal indebære en opgivelse af kontrollen? I hvilket omfang skal en opgivelse f.eks. anerkendes ved den berørte parts samtykke? Hvilke krav skal stilles til dette samtykke? Og hvorledes bør man forholde sig til de markedspositioner, der opstår i konsekvens af, at retssystemet anerkender, at information monopoliseres ved sådanne regler?

I relation til den advokatretlige fortrolighedsregulering spiller de markedsmæssige hensyn vel en beskeden rolle. Men hensynet til *samfundet* har stor vægt, når man skal fastlægge grænserne for fortroligheden: Kan samfundet f.eks. – af hensyn til opklaringen af alvorlige forbrydelser – forlange af advokaten, at denne selv kompromitterer den ellers gældende fortrolighed? Og har advokaten mulighed for selv at lade sin samvittighed tale?

Svaret på disse spørgsmål beror på, hvilket retsgrundlag, der ligger til grund for den gældende fortrolighed. Man står her dels over for en rent advokatretlig regulering, baseret på generalklausulen om god advokatskik (se hertil i afsnit 8.2.a.), dels over for en mere specifik regulering, der på den ene side understøtter interessen i at bevare fortroligheden inden for særlige områder (afsnit 8.3.) og på den anden side – ud fra opklaringshensynet – gør indgreb i denne beskyttelse (afsnit 8.4).

8.2. Den professionsetiske tavshedspligt

8.2.a. Generalklausulen

Karakteristik og beskyttelsesinteresse: Ingen af de nævnte regelsæt kan tilbyde klare svar på de vanskelige spørgsmål, der gør sig gældende. Derfor

er det så vigtigt at holde sig for øje, hvilke *hensyn* der ligger til grund for de forskellige regler, hvilke *personer*, der er forpligtet af disse regler (og i hvilke situationer), hvilke *interesser*, der er på spil i den enkelte situation, og hvilke *sanktioner*, der står til rådighed, hvis fortroligheden brydes. Som en retlig ramme for sådanne overvejelser rummer generalklausulen om god advokatskik en passende fleksibilitet. Derfor er det naturligt, at generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, ofte anvendes som det primære retsgrundlag i disse grænsetilfælde. Klare og grove overtrædelser af advokaters tavshedspligt bør derimod forfølges strafferetligt, jf. nærmere afsnit 21.3.d. Som retsgrundlag for grovere overtrædelser bruger man normalt STRFL § 152, jf. bemærkningerne i afsnit 8.1.b.

Der er flere konsekvenser af at håndtere en tavshedspligtskrænkelse som en tilsidesættelse af "god advokatskik". For det første kan forholdet påtales, selv om der kun foreligger et uagtsomt forhold fra advokatens side, jf. STRFL § 19, 2. pkt. For det andet skal påkendelsen ske i medfør af de procedurer, der er fastsat for disciplinærklager, jf. rpl. § 147b. For det tredje er spektret af de aktører, der kan indbringes i medfør af denne bestemmelse, kort og klart afgrænset som "advokater". De handlinger, der begås af en fuldmægtig, kan således kun føre til en disciplinærklage (modsat derimod en strafferetlig påtale, jf. udtrykkeligt rpl. § 129) i kraft af et fuldmagtssynspunkt og i det omfang, der i øvrigt er noget at bebrejde principal-advokaten.

Ved anvendelsen af rpl. § 126, stk. 1, i relation til brud på advokatens tavshedspligt, er det vigtigt at holde sig for øje, at retsanvendelsen angår udfyldningen af en generalklausul. Som nærmere uddybet i afsnit 3.2.e. må der bl.a. tages hensyn til, hvilken type opdrag, der er tale om, og hvilke interesser, der taler for at fravige tavshedspligten. Dette princip er klart fastslået af Højesterets flertal i *U 2002.1531 H*, jf. nærmere herom afsnit 8.2.d., og ligger i øvrigt til grund for vidnereglen i rpl. § 170, stk. 2 (der sondrer mellem på den ene side de opdrag, advokaten har i relation til almindelig rådgivning, og på den anden side forsvareropdrag og opdrag vedrørende retssagsførelse) og for hvidvaskningslovens § 12, stk. 3.

De advokatetiske regler indeholder det mest detaljerede regelsæt vedrørende tavshedspligten. Som anført i afsnit 3.2.d. udgør reglerne ikke en selvstændig retskilde, og ud fra retlige synspunkter kan de bl.a. kritiseres for netop ikke at tage højde for de særlige hensyn, der gør sig gældende i det enkelte opdrag. De udgør Advokatrådets, efter en politisk proces fast-

slåede, opfattelse af, hvorledes generalklausulen om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, bør udfyldes. Reglerne blev i øvrigt ikke søgt revideret efter Højesterets førnævnte dom.

I AER pkt. 2.3.1., forud for de foran skitserede regler, fastslås den principerklæring, at tillid og fortrolighed mellem advokat og klient er en nødvendig forudsætning for advokatens virke. I tilknytning hertil siges det: "Diskretion er derfor en grundlæggende både juridisk og etisk pligt og ret for advokater, som skal respekteres ikke kun i det enkelte individs, men også i samfundets interesse." I umiddelbar fortsættelse heraf følger den almindelige hovedregel i pkt. 2.3.2., hvorefter en advokat skal behandle alle oplysninger, han som led i sin professionelle virksomhed bliver bekendt med, fortroligt.

Fortroligheden går altså hånd i hånd med advokatens rolle som klientens tillidsmand. På det generelle plan giver varetagelsen af denne beskyttelsesinteresse imidlertid anledning til problemer, når man samtidig betragter advokaten som retssystemets vogter med en særlig skyldighed over for tredjeparter. Denne interessebrydning er navnlig relevant i tilfælde, hvor der medvirker advokater i kommercielle transaktioner, som har betydning for tredjeparter, som med rette må betragte advokatens tilstedeværelse som en garanti for, at der ikke begås retsbrud. Denne brydning har i nyere retspraksis, med Højesterets dom i *U 2002.1531* H i sagen om de falske PFA-garantier, ført til en øget betoning af samfundshensynet på bekostning af klienthensynet. De heraf følgende undtagelser fra tavshedspligten omtales i afsnit 8.2.d.

8.2.b. Hvilke oplysninger omfattes?

Udgangspuntet: Det er udgangspunktet, at advokatens tavshedspligt gælder enhver oplysning, klienten deler med advokaten som led i opdragets udførelse. Om oplysningen direkte har med opdraget at gøre, eller om den angår en biomstændighed, er således uden betydning. Den bagvedliggende beskyttelsesinteresse er, at klienten skal kunne tale frit. Man kan ikke pålægge klienten selv at skulle vurdere, om en oplysning, som han i fortrolighed deler med advokaten, nu er af retlig betydning for opdraget eller ikke. Alt, hvad klienten meddeler advokaten, skal advokaten holde fortroligt. Det er i den forbindelse principielt uden betydning, hvilket tema oplysningen berører. Også oplysningen om, at klienten skal til tandlæge, at

han skal feriere i Italien til næste år, eller at han i sin tid var ansat som postbud, vil således være beskyttet af tavshedspligten, selv om opdraget er begrænset til overdragelse af en fast ejendom.

Offentliggjorte oplysninger: Man kan overveje, om tavshedspligten også gælder for oplysninger, som ville være tilgængelig fra andre kilder, f.eks. fordi de er meddelt under et åbent retsmøde, eller fordi klienten i anden forbindelse (f.eks. gennem udtalelser i pressen eller i en selvbiografi) har offentliggjort dem. Sådanne modifikationer i en fortrolighed anerkendes på andre områder, f.eks. i relation til hemmeligholdelsesaftaler (se herved *Enkelte transaktioner*, afsnit 7.2.) og i relation til persondataloven, jf. dennes § 7, stk. 1, nr. 3.

En sådan generel undtagelse kan dog ikke anerkendes. For det første er der ikke grundlag for at antage en sådan modifikation i relation til advokater, hverken i AER eller i retspraksis. Dertil kommer, at en sådan begrænsning for advokater må anses for særlig problematisk. Når en advokat udtaler sig i tilknytning til en oplysning, der er offentliggjort på denne måde, vil man uvægerlig fortolke denne udtalelse med bevidstheden om, at advokaten ved andet og mere, end hvad klienten har offentliggjort.

Oplysninger om modparten: Advokaten har også pligt til at iagttage tavshed (over for tredjemand) vedrørende oplysninger om modparten, når disse har fortrolig karakter. Derimod har advokaten som udgangspunkt ingen tavshedspligt over for sin *egen klient*, når det gælder oplysninger om modparten, som er indhentet via opdraget. I forholdet mellem advokaten og klienten bør der gælde et generelt og massivt princip om åbenhed, der ikke uden stærk hjemmel tillader retlige begrænsninger i informationsstrømmen.

Om en oplysning om modparten påfører advokaten tavshedspligt over for tredjeparter, beror på, om oplysningen drejer sig om "personlige forhold, som med rimelighed kan forlanges unddraget offentligheden.", jf. persondatalovens § 1, stk. 2. I modsætning til klientoplysningerne vil man i en sådan situation kunne skele til, om modparten ville kunne tilbageholde den pågældende oplysning. Dette er netop ikke tilfældet, hvis oplysningen er fremkommet under et offentligt retsmåde, hvor modparten har haft pligt til at udtale sig. Se herved ANK 9.5.86 (Advokaten 1986, Kendelser s. 77), der frifandt en advokat for over for en kollega at have omtalt, hvad der var passeret under et (offentligt) fogedretsmøde (nærmere bestemt hvilket standpunkt rekvisitus havde gjort gældende under dette møde).

Anonymiserede oplysninger: Advokaten er ikke afskåret fra at udtale sig anonymt om opdraget, hvis blot han sikrer en effektiv anonymisering, sml. ANK 2.2.99, trykt i Advokaten 6/1999, Kendelser s. 5, hvor en advokat havde handlet i strid med god advokatskik ved under et kursus at have anvendt bilag fra en sag uden anonymisering. Da ganske mange typer af information kan sættes sammen i mosaikker bestående af småstykker, der hver for sig er mindre sigende, men som er afslørende i deres sammenhæng, er det dog et grundlæggende krav, at en sådan anonymisering virkelig *er* effektiv. Gør advokaten f.eks. brug af sin klients titel eller bopæl (men uden angivelse af navn) i sin gengivelse af et sagsforhold, vil det være forholdsvis enkelt at kunne regne ud, hvem der er tale om. Som en praktisk rettesnor bør advokater kun omtale opdrag gennem henvisninger til de abstrakte retlige problemer, opdraget involverer.

Præceptivitet? AER tager ikke stilling til, om – og i givet fald under hvilke omstændigheder – advokaten kan anmode sin klient om samtykke til, at en fortrolighed brydes. Medmindre ønsket om at bryde tavshedspligten er i klientens umiddelbare interesse (f.eks. fordi advokaten ønsker at knytte en forretningskontakt mellem klienten og en anden klient), må det antages at være i strid med god advokatskik at anmode en klient om tilladelse til at videregive oplysninger af rent privat karakter. På dette område kan man derimod nok gøre undtagelse for så vidt angår de mere anekdotiske oplysninger. Det vil f.eks. være i strid med god advokatskik, at en advokat, der skriver sin livshistorie, anmoder en tidligere klient om tilladelse til at referere en fortrolig detalje fra et gammelt opdrag, men ikke hvis anmodningen blot drejer sig om en hyggelig anekdote.

Tidsbegrænsning: Ifølge AER pkt. 2.3.3. gælder tavshedspligten uden tidsbegrænsning. Dette princip, der er udtrykkeligt fastslået i CCBE-reglernes pkt. 2.3.3. fastholdes nærmest undtagelsesfrit inden for de retsområder, der beskytter hemmeligheder. Således er erhvervshemmeligheder ligeledes underkastet en i princippet tidsubegrænset beskyttelse i medfør af MFL § 10 (den i stk. 3 indeholdte 3-årsgrænse gælder således alene for det strafsanktionerede forbud). Tilsvarende gælder i medfør af loven om behandling af personoplysninger.

Indledende rådgivning: Advokatens pligt til at iagttage fortrolighed har ikke samme intense karakter *inden* opdragets etablering. En klient, der på eget initiativ og uden forudgående aftale med advokaten henvender sig i et brev til advokaten med anmodning om, at denne varetager klientens inter-

esser i et nærmere anført, nøjagtigt forklaret sagsforhold, vil hermed afgive en information til advokaten, som denne ikke har pligt til at holde hemmelig. Advokaten vil ikke kunne offentliggøre disse oplysninger i strid med reglerne i persondataloven og STRFL § 264d, men kan oplysningerne have betydning for et opdrag, advokaten i forvejen har påtaget sig, kan han ligefrem være underlagt en pligt til at udnytte dem her (og en heraf følgende ret til at "behandle" de personoplysninger, der måtte ligge heri). Fordi der ikke består en sådan fortrolighed, har advokaten en særlig pligt til at orientere den rådsøgende om, at de oplysninger, der afgives, ikke skal hemmeligholdes. Ønsker den rådsøgende at videreføre sin sonderende samtale med advokaten, må den retlige problemstilling i givet fald fremlægges i abstrakt, anonymiseret form.

8.2.c. Hvem påhviler fortrolighedspligten?

Juridiske personer: Som nærmere udviklet i *Enkelte transaktioner*, s. 407 f., giver en pligt til hemmeligholdelse anledning til særlige vanskeligheder, hvis den søges gjort gældende mod en juridisk person eller i en virksomhed, der er opbygget omkring en fysisk person. I disse tilfælde vil der foregå en nødvendig udveksling af informationer, der uden særlige aftaler eller andre faktiske forholdsregler vil indebære en risiko for kompromittering. Når en juridisk person påtager sig en hemmeligholdelsespligt, bør de fysiske personer, der virker i virksomheden, derfor være underlagt tilsvarende pligter.

Dette princip har AER ført igennem ved en vidtgående, men velbegrundet identifikationsregel. Ifølge AER pkt. 2.3.5. har advokaters kompagnoner, personale og andre, som i øvrigt beskæftiges i advokatvirksomheden, samme tavshedspligt som advokaten. Gjaldt en sådan regel ikke, ville det være umuligt for den advokat, der er antaget til at føre en sag, at søge intern bistand på kontoret og dermed indforskrive ekspertise, som advokaten måske ikke selv var i besiddelse af. Da en sådan afskæring heller ikke ville være i klientens interesser, føles denne identifikationsregel helt naturlig. Et tilsvarende krav gælder i medfør af CCBE-reglernes pkt. 2.3.4.

Med henvisning til et konkret tilfælde, hvor en kontorvikar ikke anså sig for at være forpligtet af sin tavshedspligt anbefaler *Jørgen Hoffmeyer* i Advokaten 20/1988, s. 381, at advokaten lader alt personale underskrive en erklæring, hvorved den enkelte påtager sig en pligt til at bevare fuldstændig

tavshed over for udenforstående med hensyn til, hvad den pågældende måtte erfare gennem sit arbejde for advokatvirksomheden. En sådan erklæring kan tjene to funktioner. For det første kan den frembringe en aftalebegrundet tavshedspligt, der foruden de kontraktsretlige misligholdelsesbeføjelser kan understøtte et krav rettet mod tredjemand på grundlag af MFL § 10 (erhvervshemmeligheder). For det andet kan den tjene til at *indskærpe* en pligt, der allerede består.

Grundlaget for en sådan retlig forpligtelse er imidlertid ikke indlysende. De pågældende personalegrupper er ikke efter ordlyden omfattet af rpl. § 126, stk. 1. Det er alene "advokater". Tilsvarende gælder de advokatetiske regler også kun for advokater. En udtrykkelig aftale kan i det højeste tillægges betydning i relation til beskyttelsen af erhvervshemmeligheder, jf. MFL § 10. Men denne beskyttelse dækker kun en begrænset del (nemlig erhvervsmæssige hemmeligheder) af den tavshedspligt, der bør gælde for kontorpersonale.

Som nærmere drøftet i afsnit 8.1.b. kan man overveje, om henvisningen i rpl. § 129 til straffelovens § 152 også gælder for kontorpersonale. Spørgsmålet er tvivlsomt, men det kan ikke udelukkes, at man i et sådant grænsetilfælde for en analogislutning vil skele til indholdet af en sådan erklæring.

Kontorfællesskaber mv.: Identifikationsprincippet gælder ifølge AER pkt. 2.3.6. også, når flere advokater eller advokatvirksomheder er etableret i kontorfællesskab. Baggrunden herfor er den praktiske, at der i sådanne fysiske rammer ofte – og ofte helt utilsigtet – vil kunne ske en spredning af fortrolig information, f.eks. ved samtaler over frokostbordet, henlæggelse af dokumenter i kopirummet etc. AER pålægger her den kontorsamarbejdende kollega en direkte advokatetisk tavshedspligt, mens der i relation til de øvrige personalegrupper skal sikres en særlig tiltrædelse mv.

8.2.d. Særlige undtagelser

Udgangspunktet: Indtil *U 2002.1531 H* var det en grundlæggende opfattelse, at advokaten alene kunne bryde sin tavshedspligt efter en *retsbeslutning* eller på grundlag af særlig *lovhjemmel* (hvor reglerne om hvidvaskning udgør det væsentligste eksempel herpå). Denne opfattelse havde bl.a. støtte i, at henvisningsreglen i rpl. § 129 ikke henviser til STRFL § 152e. Ifølge denne bestemmelse gælder straffelovens §§ 152-152d ikke i tilfælde, hvor den tavshedsforpligtede er forpligtet til at videregive oplysningerne eller

handler "i berettiget varetagelse af åbenbar almeninteresse eller af eget eller andres tarv."

Men med dommen i *U 2002.1531 H* blev det statueret, at visse kvalificerede samfundsmæssige hensyn kunne begrunde en indskrænkning i tavshedspligten. Højesteret lægger således til grund, at STRFL § 152e, stk. 2, også gælder for advokater, selv om der ikke er henvist til denne bestemmelse i rpl. § 129. Tilsvarende undtagelser anerkendes i andre retsordninger, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 68 f. Den lovgivning, man siden har gennemført for at implementere EU's direktiver om hvidvask, kan ligeledes betragtes som udtryk for varetagelse af samme beskyttelsesinteresse, se hertil afsnit 8.4.e. Derfor må det i dag anses som gældende ret, at advokatens tavshedspligt vel gælder som overvejende udgangspunkt, men at dette udgangspunkt kan modicieres også uden særskilt lovhjemmel, hvis særligt tungvejende hensyn gør sig gældende.

Tavshedsret? Når der i disse tilfælde antages begrænsninger i advokatens tavshedspligt er spørgsmålet alene, om advokaten selv – typisk fordi han føler sig moralsk forpligtet – har *ret* til at bryde tavshedspligten. For at advokaten ligefrem skal have en *pligt* til at bryde tavshedspligten, skal der bestå en sikker hjemmel hertil i lovgivningen. Uden en sådan vil advokaten ifalde en disciplinær eller strafferetlig sanktion for at bryde tavshedspligten. Hverken generalklausulen om god advokatskik eller erstatningsretten indebærer i sig selv en sådan hjemmel. Det gør derimod reglerne om vidnepligt og hvidvaskningsreglerne.

Almene samfundshensyn, fare for liv: Det første spørgsmål, der melder sig, er, om almene samfundshensyn kan begrunde en indskrænkning i tavshedsretten. At det giver mening at overveje dette spørgsmål skyldes, at retsordningen i øvrigt pålægger den enkelte pligt til at tage affære, når sådanne værdier trues. En sådan pligt følger f.eks. af *STRFL § 253, nr. 1*, der pålægger straf af bøde eller fængsel indtil 2 år for – skønt det var muligt uden særlig fare eller opofrelse – at undlade efter evne at hjælpe nogen, der er i øjensynlig livsfare. Ligeledes pålægger *STRFL § 141, stk. 1*, straf med bøde eller fængsel indtil 3 år for den, der "vidende om, at nogen af de i §§ 98, 99, 102, 106, 109, 110, 111, 112 og 113 omhandlede forbrydelser mod staten eller de øverste statsmyndigheder eller en forbrydelse, der medfører fare for menneskers liv eller velfærd eller for betydelige samfundsværdier, tilsigtes begået" ikke gør, hvad der står i hans magt, for at forebygge forbrydelsen eller dens følger, om fornødent ved anmeldelse til øvrighe-

den. Straffen ifaldes dog kun, hvis forbrydelsen bliver begået eller forsøgt begået. Samme bestemmelses stk. 2 giver dog straffrihed, hvis handlingens foretagelse for gerningensmanden selv eller hans nærmeste ville medføre fare for liv, helbred eller velfærd.

Det må antages at være udtryk for gældende dansk ret, at en advokat vil løsrives fra sin tavshedspligt, hvis omstændigheder svarende til dem, der er angivet i de to citerede strafbestemmelser, foreligger. Højesterets dom i *U 2002.1531 H* går dog endnu videre. Dommen antyder, at domstolene ser med større sympati på de samfundsværdier, der trues af en retsstridigt forhold, end på den fortrolighed, en person, der bærer et medansvar herfor, måtte have til sin advokat. Det forhold, at der ikke foreligger anden retspraksis herom end den nævnte dom, kan alene tages som udtryk for, at denne opfattelse er så sikker, at der ikke har været grundlag for at rejse tiltale.

> Problemstillingen er mindre afklaret i amerikansk advokatret, hvor det navnlig har været diskuteret i relation til tilfælde, hvor advokaten for klient A ved, at det ikke er den nu dødsdømte B, men derimod A, der har begået et mord. Hvor længe skal advokaten da holde inde med denne viden, og skal tavshedspligten fastholdes, selv om konsekvensen heraf bliver, at B henrettes? Retsopfattelsen herom varierer fra delstat til delstat, og der har ikke formuleret sig nogen klar opfattelse af spørgsmålet.

U 2002.1531 H. Dommen i *U 2002.1531 H*, der involverede den højt respekterede advokat Jørgen Grønborg, udsprang af den såkaldte PFA-sag, der udspandt sig i det offentlige rum i vinteren 1998-1999. En insolvent dansk byggematador, Kurt Thorsen, havde offentligt meddelt, at han var involveret i et større aktieopkøb i to børsnoterede ejendomsselskaber uden at angive hvilke kapitalinteresser, der stod bag ham. Oplysningen gav anledning til betydelig opmærksomhed på aktiemarkedet og i medierne. Thorsen var repræsenteret ved Grønborgs partner, advokat Robert Koch-Nielsen, der havde fået oplyst, at det danske pensionsforsikringsselskab PFA stod bag aktieopkøbene. Alligevel afviste Thorsen i en TV-udsendelse, at der var dansk kapitel i projektet. Da den direktør i PFA, som Koch-Nielsen havde kontakt med (Rasmus Trads), havde fastholdt, at PFA fortsat ikke ønskede at give sig tilkende i projektet, afbrød man advokatsamarbejdet med Thorsen, hvilket blev meddelt offentligheden. Da oplysningen om PFA's rolle fortsat ikke blev meddelt på generalforsamlingen i PFA,

valgte Grønborg (som havde modtaget oplysningen herom fra Koch-Nielsen) at dele sin viden herom med formanden for Københavns Fondsbørs. Fondsbørsens direktør rettede nu henvendelse til PFA, hvorefter det afsløret, at de af PFA afgivne garantier var falske, og at PFA derfor ikke stod bag dem.

På grundlag af dette – i offentligheden kendte – begivenhedsforløb indbragte Advokatrådet Grønborg for Advokatnævnet, der i en kendelse af 6. april 2000 med stemmerne 11-1 idømte Grønborg en bøde på 2.500. Nævnet afgjorde sagen på grundlag af STRFL § 152e, nr. 2, og støttede sig på den vurdering, der er gjort i betænkning 1397/1999 om rådgiveres rolle ved bekæmpelse af økonomisk kriminalitet, s. 35, hvorefter tavshedspligten efter omstændighederne kan lempes ved "grov, igangværende kriminalitet i tilfælde, hvor advokaten har en meget høj grad af sikkerhed for sin antagelse om sådan kriminalitet". Flertallet på 11 medlemmer fandt i overensstemmelse med disse bemærkninger ikke, at overtrædelse af straffelovens § 296 (der med en strafferamme på 1 års fængsel straffer visse former for kvalificeret kursmanipulation) udgjorde en tilstrækkelig grov kriminalitet til at kunne begrunde en undtagelse fra tavshedpligten, medens det 12. medlem var af modsat opfattelse.

Grønborg indbragte sagen for Østre Landsret, der frifandt Grønborg med følgende præmisser:

> "Af sagen fremgår, at Kurt Thorsen i 1998 lod foretage opkøb af aktier i Ejendomsselskabet Norden og Financieringsselskabet Gefion for mere end 1 mia. kr., og at disse opkøb gav anledning til betydelig opmærksomhed på aktiemarkedet og i medierne.
>
> Landsretten lægger – som Advokatnævnet – til grund, at Kurt Thorsens oplysninger til »Pengemagasinet« om, at der ikke var »danske penge« involveret i de stedfundne transaktioner, for Jørgen Grønborg måtte fremstå som løgnagtige, at oplysning til offentligheden om, at PFA stod bag, ville kunne have væsentlig betydning for prisfastsættelse for de berørte aktier, og at der var en risiko for, at Kurt Thorsen med sine nævnte udtalelser udøvede manipulation af markedet, navnlig således, at der fortsat kunne købes aktier til for lav kurs, jf. straffelovens § 296, stk. 1, nr. 1.
>
> Fredag den 8. januar 1999 afviste Rasmus Trads, efter det for Jørgen Grønborg oplyste efter at have drøftet spørgsmålet med »sit bagland«, at offentliggøre PFA's medvirken. Torsdag den 14. januar 1999 fremkom Kurt Thorsen ikke som varslet på generalforsamlingen i Gefion med op-

> lysning om, hvem der stod bag hans investeringer. Herefter måtte situationen for Jørgen Grønborg fremstå som stærkt foruroligende.
>
> Landsretten tiltræder, at det er af afgørende betydning, at en klient kan søge rådgivning hos en advokat og meddele advokaten oplysninger i tillid til, at disse ikke videregives. Landsretten tiltræder videre, at tungtvejende samfundsmæssige grunde undtagelsesvist kan berettige en advokat til at videregive fortrolige oplysninger.
>
> Ved vurderingen af, om Jørgen Grønborg var berettiget til at rette henvendelse til formanden for Københavns Fondsbørs bestyrelse, må det tillægges afgørende vægt, at der var tale om meget omfattende aktiehandler, og at henvendelsen skete til bestyrelsesformanden, som efter de regler, der gælder for Fondsbørsen, dels selv var undergivet tavshedspligt, dels på hensigtsmæssig måde måtte antages at kunne søge forholdet afklaret.
>
> På den baggrund finder landsretten det tilstrækkeligt godtgjort, at Jørgen Grønborg ved sin videregivelse af den fortrolige oplysning handlede i berettiget varetagelse af åbenbar almeninteresse, jf. herved også straffelovens § 152 e, nr. 2."

Højesteret stadfæstede dommen under dissens. Flertallet i Højesteret (4 dommere) fremhæver i sine præmisser, i tillæg til landsrettens præmisser, at advokatfirmaets bistand til Kurt Thorsen ikke havde forbindelse med retssager, men drejede sig om forretningsmæssig rådgivning. Grønborgs videregivelse af den fortrolige oplysning skete til formanden for bestyrelsen for Københavns Fondsbørs. I betragtning af Fondsbørsens lovbestemte opgaver måtte denne videregivelse sidestilles med en anmeldelse til vedkommende myndighed, og det måtte forventes, at Fondsbørsen ville søge forholdet afklaret ved henvendelse til PFA, således som det også skete. Derfor var Grønborgs anmeldelse til Fondsbørsen ikke "uberettiget" efter straffelovens § 152, stk. 1, sammenholdt med § 152 e, nr. 2, og derfor heller ikke i strid med god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

Højesterets mindretal lægger til grund, at der som udgangspunkt må sættes snævre grænser for, hvornår en advokat af samfundsmæssige grunde kan bryde sin tavshedspligt. Selv om mindretallet var enig i, at der lå vægtige samfundsmæssige hensyn bag henvendelsen til fondsbørsens formand, fandt mindretallet ikke, at denne samfundsmæssige interesse oversteg hensynet til tavshedspligten. Således kunne og burde Grønborg have rettet direkte henvendelse til den administrerende direktør i PFA, eventuelt under truslen om at henvende sig til fondsbørsen. Endelig betoner mindre-

tallet, at det forhold, at børsformanden ifølge lov om værdipapirhandel var undergivet tavshedspligt, ikke i sig selv berettigede videregivelsen.

> Mindretallets udtalelse indebærer et vist element af efterrationale: At Grønborg ikke rettede henvendelse til direktøren fra PFA var jo en direkte konsekvens af den svig, også advokatvirksomheden var offer for. Som situationen fremstod for Grønborg, stod PFA's øverste ledelse bag de stillede gararantier, som viste sig falske. Anbefalingen af, at man burde have gjort dette, synes at underforstå, at Grønborg også burde have vidst, at garantierne var falske. Det er i øvrigt væsentligt at bemærke, at alle de instanser, der bedømte Grønborg-sagen, lagde til grund, at advokatens tavshedspligt kan vige, når væsentlige samfundsmæssige hensyn taler derfor. Sagen afslørede en grundlæggende forskel i den vurdering, der blev anlagt ved domstolene og i Advokatrådet. Forskellen i denne vurdering belyses af de skridt, Advokatrådet tog, efter at man i februar 1999 havde besluttet at rejse disciplinærsag mod Grønborg. I juni 1999 udsendtes således Advokatrådets "Festskrift i anledning af Grundlovens 150 års jubilæum", der som første bidrag indeholder en artikel af *Henrik Rothe* s. 4 ff. om "Den uafhængige Advokat", herunder et afsnit (s. 9-10) om advokaters tavshedspligt, hvis synspunkter næppe kan fastholdes efter Højesterets dom. I juni 1999 udsendte Advokatsamfundet publikationen "Advokater i MDP og tværfaglige samarbejder", hvis bemærkninger s. 51-53 (afsnit 4.5) om advokaters tavshedspligt heller ikke kan fastholdes. Med Højesterets dom ligger det således klart, at advokatens tavshedspligt også kan vige i andre tilfælde end de anførte "særlige tilfælde, hvor der er fare for menneskers liv eller velfærd eller for betydelige samfundsværdier, eller der er tale om statsforbrydelser, jf. straffelovens § 14 og § 141."

Hensynet til advokaten selv: AER tager ikke stilling til, hvorledes advokaten skal forholde sig, hvis opretholdelsen af en tavshedspligt vil bringe ham selv i vanskeligheder. Vil det f.eks. være i overensstemmelse med god advokatskik uden videre at bryde en tavshedspligt for at kunne dokumentere rimeligheden af et honorar? Eller vil advokaten under en sigtelse for strafbart forhold i forbindelse med opdragets udøvelse kunne videregive fortrolige, og måske følsomme, oplysninger om klienten til politi, anklagemyndighed og ret? Svaret herpå må som udgangspunkt være nej: Interessen i at sikre fortroligheden i opdraget er så tungtvejende, at den interesse, advokaten kan have i at føre et bestemt bevis i egen interesse, må vige herfor. I denne afvejning spiller det bl.a. ind, at der typisk vil være flere muligheder for at føre et bevis, og at advokaten – med kendskabet til

tavshedspligtreglerne – ofte vil være i stand til at sikre sig et andet bevis end det, der er genstand for tavshedspligten.

Men udgangspunktet kan efter omstændighederne fraviges:

Hensynet til advokaten kan for det første begrunde en fravigelse af tavshedspligten, hvis der er grund til at antage, at klienten har begået *retsbrud over for advokaten*, og advokatens person kan tænkes at blive inddraget i dette retsbrud. Er der således optræk til en sigtelse mod advokaten for forhold begået i et opdrag for en klient, må advokaten være berettiget til at medvirke til den sagsoplysning, der er nødvendig for at bringe ham selv uden for mistanke.

En anden modifikation er søgsmål til inddrivelse af advokatens *vederlagskrav* hos klienten, jf. f.eks. ANK 17.9.98, gengivet hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 70 f. Et sådant søgsmål vil efter den almindelige tavshedspligt indebære en kompromittering af oplysninger om klientforholdet, men klientens retsbrud indicerer, at det kan iværksættes, jf. nærmere afsnit 12.5.b. Ligeledes må det antages, at advokaten er berettiget til at udtale sig frit om sit opdrag med klienten under en salærklagesag ved kredsbestyrelsen eller Advokatnævnet.

Tvivlsomt er det derimod, om advokaten er berettiget til at røbe oplysninger fra klientforholdet under en sag, hvor han *sagsøges af tredjeparter* uden at dette kan henføres til klientens retsbrud. Udgangspunktet må her være, at advokaten ikke uden klientens samtykke kan fremlægge fortrolige oplysninger fra opdraget. Dette giver grundlag for den overvejelse, at advokaten enten generelt må indkalkulere den heraf følgende risiko for retstab i sit vederlag eller konkret sikre sig, at der kan føres bevis over for den pågældende tredjepart på andet grundlag.

Hensynet til advokaten må dog under alle omstændigheder vige, hvis advokaten på særligt grundlag er forpligtet til at iagttage tavshed. Et eksempel herpå forelå i ANK 11.9.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 21 f.). I denne sag havde advokaten været beskikket for en journalist i forbindelse med en kendelse om afhøring af journalistens telefon. Da det kom frem, at denne kendelse ikke havde været påkæret, klagede journalisten over dette. Under klagesagen gjorde advokaten gældende, at han på grund af den tavshedspligt, han var pålagt i medfør af rpl. § 785, stk. 1, 4. pkt., var afskåret fra at redegøre for sagen. Nævnet gav advokaten medhold heri og afviste klagesagen efter sin beskaffenhed, jf. § 9, stk. 2, 2. pkt. i nævnsbekendtgørelsen.

8.2.e. Praktiske konsekvenser

Sanktioner: I Advokatnævnets praksis sanktioneres mindre overtrædelser af de advokatetiske regler typisk ved irettesættelser. Sager om tilsidesættelse af tavshedspligten er relativt sjældne men bør normalt give anledning til bødestraf.

Forebyggende foranstaltninger: Foruden den konsekvens af en tilsidesættelse af den advokatetiske tavshedspligt, der følger af det almindelige sanktionsapparat, opstiller AER pkt. 2.3.4. den selvfølgelige regel, at en advokat ikke må påtage sig en sag for en klient, såfremt der herved kan opstå risiko for brud på tavshedspligten i forhold til en tidligere klient, eller hvor det kendskab til dennes forhold, som advokaten erhverver, vil udgøre en utilbørlig fordel for den nye klient.

8.3. Tavshedspligt på andet grundlag

8.3.a. Den almindelige loyalitetslære

Der gælder ikke noget almindeligt princip i dansk ret om, at en part i et aftaleforhold skal iagttage tavshed om aftalens indhold. En sådan pligt forudsætter særlig hjemmel, som kun vil foreligge i relation til særlige typer af oplysninger, f.eks. oplysninger af privat karakter, jf. herom straks nedenfor.

Derimod kan det tænkes, at de loyalitetspligter, aftaleforholdet indebærer, selv uden udtrykkelig hjemmel i aftalen, pålægger advokaten at iagttage tavshed om de forhold, han opnår kendskab til under opdragets udførelse. At en sådan tavshedspligt kan udledes af loyalitetssynspunktet er f.eks. tydeligt, hvis parternes formål med aftalen vil blive truet, såfremt den ene part røber noget om den. En opfinder, der søger patentsagkyndig bistand med henblik på kommerciel udnyttelse af en opfindelse, må således på rent aftaleretligt grundlag kunne påregne, at patentrådgiveren eller advokaten ikke offentliggør opfindelsen med den virkning, at patentmulighederne ophører, jf. patentlovens § 2, stk. 1.

8.3.b. Markedsføringslovens § 10

Ifølge MFL § 10 må en person, der er i tjeneste- eller samarbejdsforhold til en virksomhed eller udfører et hverv for denne, ikke på utilbørlig måde skaffe sig eller forsøge at skaffe sig kendskab til eller rådighed over virksomhedens erhvervshemmeligheder. Bestemmelsens stk. 2 fastslår, at den, der har fået kendskab til – eller fået rådighed over – virksomhedens erhvervshemmeligheder på retmæssig måde, ikke ubeføjet må viderebringe eller benytte sådanne hemmeligheder. Tilsvarende gælder for andre personer, der har lovlig adgang til virksomheden. Hertil føjer sig et strafbelagt forbud, jf. lovens § 22, stk. 4, der vedvarer i 3 år efter tjenesteforholdets, samarbejdsforholdets eller hvervets ophør.

Retsfaktum: I relation til advokater går bestemmelsens retsfaktum ikke videre end de advokatetiske regler og kravene til "god advokatskik" i rpl. § 126. Derimod rammer bestemmelsen ligeledes tavshedspligtkrænkelser begået af en medarbejder i advokatvirksomheden, der ikke er advokat eller advokatfuldmægtig, herunder administrativt personale og jurastuderende. Rengøringspersonale vil ligeledes være omfattet, for så vidt en sådan medarbejder "skaffer sig" kendskab til fortrolige oplysninger, der f.eks. henligger på et skrivebord.

Retsfølge: En væsentlig forskel i forhold til de advokatetiske regler ligger derimod i bestemmelsens retsfølge.

For det første giver MFL § 10 hjemmel for en *immaterialretlig* retsbeskyttelse af erhvervshemmeligheden. At en erhvervshemmelighed er omfattet af bestemmelsen indebærer, at hemmeligheden også kan beskyttes overfor tredjeparter, der i konsekvens af et retsbrud kommer i besiddelse af den. At der er en sådan beskyttelse følger af MFL § 10, stk 4, der fastslår, at erhvervsdrivende, der i kraft af en overtrædelse af reglerne i bestemmelsen har fået kendskab til eller rådighed over en erhvervshemmelighed, ikke må benytte erhvervshemmeligheden.

For det andet giver de strafferetlige regler, der gælder i tilknytning til MFL § 10, hjemmel for et ikke ubetydeligt *strafansvar* i graverende tilfælde. Efter den skærpelse af strafferammen, der blev indført ved lov nr. 352 af 19. maj 2004, ifaldes der straf på indtil 2 års fængsel for tilsidesættelse af tavshedspligten i relation til erhvervshemmeligheder. Samtidig er der indført et strafferetligt delikt i STRFL § 299a, hvorefter den, der under særligt skærpende omstændigheder gør sig skyldig i en overtrædelse af

MFL § 10, straffes indtil 6 år. Som særligt skærpende omstændigheder anses navnlig tilfælde, hvor handlingen har medført betydelig skade, eller der er fremkaldt nærliggende fare herfor.

8.3.c. Persondataloven

Lovgrundlaget: Ifølge lov 429 af 31. maj 2000 om behandling af personoplysninger (med senere ændringer) må en personoplysning kun behandles, hvis der er udtrykkelig hjemmel hertil i lovens regler. Lovens § 6 opstiller en række betingelser, der er gældende for alle typer af personoplysninger. Disse betingelser suppleres med yderligere betingelser om de såkaldt følsomme oplysninger i § 7, og de næstfølgende bestemmelser (§§ 8-14) giver herudover særlige regler for visse typer af personoplysninger. Ved siden af disse oplysningsspecifikke regler foreskriver lovens § 5, *hvordan* oplysningerne skal behandles. Ifølge § 5 i persondataloven gælder der en generalklausul, hvorefter personoplysninger skal behandles i overensstemmelse med *god databehandlingsskik*. I tillæg hertil er det bestemt, at indsamling af oplysninger skal ske til udtrykkeligt angivne og saglige formål, og at senere behandling ikke må være uforenelig med disse formål.

De almindelige krav: Lovens § 6, stk. 1, nr. 1, opstiller en almindelig betingelse, hvorefter en behandling af personoplysninger, der resulterer i en registrering, kræver den registreredes udtrykkelige samtykke. Begrebet "behandling" omfatter også videregivelse, jf. lovens § 3, stk. 1, nr. 2, og den bagvedliggende artikel i direktiv 95/46/EF, der fastlægger begrebet som "indsamling, registrering, systematisering, opbevaring, tilpasning eller ændring, selektion, søgning, brug, videregivelse, formidling eller enhver anden overladelse, sammenstilling eller samkøring samt blokering, sletning eller tilintetgørelse".

Foreligger et sådant udtrykkeligt samtykke ikke, træder bestemmelsen i stk. 2, nr. 2, ind. Ifølge § 6, stk. 1, nr. 2, kan personoplysninger dog også behandles, hvis behandlingen er nødvendig af hensyn til opfyldelsen af en aftale, som den registrerede er part i (eller med henblik på foranstaltninger truffet på den registreredes anmodning forud for aftaleindgåelsen). Bestemmelsen har stor praktisk betydning i relation til advokater, fordi den legitimerer den anvendelse af personoplysninger, der sker i forbindelse med udførelsen af opdraget. Advokaten behøver altså ikke sikre sig sin

klients samtykke til, at der oprettes et kartotekskort på klienten i advokatvirksomhedens database.

Persondataloven giver imidlertid anledning til vanskeligheder i relation til oplysninger, der indhentes til sagen vedrørende sagens modpart eller vedrørende tredjeparter, der f.eks. i rollerne som vidner og sagkyndige har betydning for sagens oplysning mv. I mangel af et særskilt samtykke fra de pågældende (som det ofte vil være upraktisk at opnå) kan man overveje at bringe nogle af de øvrige bestemmelser i anvendelse. Ifølge § 5, stk. 2, nr. 3, er der således hjemmel til at foretage en behandling af personoplysninger, der er nødvendig for at overholde en retlig forpligtelse, som påhviler den dataansvarlige. Den retlige forpligtelse, man her kunne overveje bragt i anvendelse, er advokatens pligt i medfør af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, til at udføre opdraget for klienten med den omhu mv., der kræves af "god advokatskik".

En anden hjemmel kan være bestemmelsen i § 5, stk. 2, nr. 7, der giver hjemmel til at foretage en behandling af personoplysninger, der er nødvendig for, at den dataansvarlige eller den tredjemand, til hvem oplysningerne videregives, kan forfølge en berettiget interesse, og hensynet til den registrerede ikke overstiger denne interesse.

8.4. Begrænsninger i tavshedspligten

8.4.a. Vidneudelukkelse og vidnefritagelse

Ifølge rpl. § 170, stk. 1, kan en part, som efter gældende ret har krav på hemmeligholdelse af fortrolige oplysninger, som led i visse former for konfidentielt professionelt opdrag, modsætte sig, at de pågældende professionsudøvere afgiver vidneforklaring for domstolene om forhold, der har været omfattet af opdraget. Bestemmelsen fremtræder som en undtagelse til hovedreglen i rpl. § 168, der pålægger enhver at afgive forklaring for domstolene som vidne. En tavshedspligt, der alene har hjemmel i professionsetiske eller kollegiale regler, men ikke i lovbestemmelser eller i bestemmelser givet i medfør af lov, kan kun i de tilfælde, der omfattes af § 170, udelukke vidnet fra pligten til at afgive forklaring, jf. *Gomard*: Civilprocessen (5. udg, 2000), s. 525 og *Eva Smith*: Civilproces, 4. udg. (2000), s. 159.

I relation til advokater gælder bestemmelsen opdrag for både fysiske og juridiske personer. Ofte vil advokatens opdrag dække både den juridiske person og hermed nærtstående fysiske personer. I så fald kan hver af de pågældende protestere mod vidneførelsen, se f.eks. *U 1997.1115 ØLK* om en forklaring vedrørende en konkursbehandling. Reglen gælder tillige for præster i folkekirken eller andre trossamfund samt læger. Klientens ret til at modsætte sig, at sådanne rådgivere mv. afgiver vidneforklaring, gælder kun om oplysninger, som er kommet til kundskab for rådgiveren ved udøvelsen af hans virksomhed.

> Beføjelsen til at meddele vidnefritagelse er ikke en formueret. Der er tale om en personlighedsret svarende til den, der følger af lov om behandling af personoplysninger. Den person, der kan give tilladelse til, at advokaten afgiver forklaring, er altså ikke nødvendigvis den, der også har den formueretlige kompetence til at råde over de værdier, der er genstand for sagen. Derfor skal vidnefritagelsen ikke besluttes af en værge, såfremt parten er umyndig, eller af boet, såfremt den pågældende er under konkursbehandling. Er en sådan person part i sagen, må spørgsmålet afgøres af domstolene efter en konkret vurdering. Det forhold, at parten er under 18 år og dermed undergivet forældremyndighed, indebærer ikke, at forældremyndighedens indehaver skal træffe afgørelsen. Afgørende må være, om barnet har en klar opfattelse af de langsigtede implikationer af at opgive fortroligheden. Er dette tilfælde, må barnet have bestemmelsesretten. Ellers må afgørelsen træffes af domstolen. Se tilsvarende *Gomard*: Civilprocessen (5. udg, 2000), s. 525 f. En sådan afgørelse traf retten i *U 1990.413 ØLK* i en situation, hvor den pågældende part var forsvundet og derfor ikke kunne tage stilling til, om han ville afgive forklaring.

Reglerne herom gælder også for de pågældende personers *medhjælpere*. Se f.eks. *U 1990.413 ØLK*, hvor en medarbejder ved Københavns Retshjælp fik pålæg om at afgive forklaring om en (nu tiltalt) person, som havde anmodet om rådgivning vedrørende det forhold, for hvilket der efterfølgende blev rejst tiltale.

Modifikationer: Vidnefritagelsen for (bl.a.) advokater modificeres ved bestemmelsens stk. 2, der giver retten adgang til at pålægge læger og advokater, bortset fra forsvarere i *straffesager*, at afgive vidneforklaring, "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". Et sådant

pålæg kan i borgerlige sager 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.

I *civile sager* vil en part almindeligvis selv ønske at lade sin advokat føre som vidne. Advokaten vil ofte optræde som overbevisende alene ved sin faglige troværdighed. Muligvis vil en sådan vidneførelse få til følge, at advokaten ikke selv bør føre sagen, jf. om dette spørgsmål afsnit 7.5.b. Advokatens vidneforklaring med klientens samtykke vil i sagens natur ikke frembringe noget modsætningsforhold. Men i tilfælde, hvor klienten ikke nødvendigvis har noget ønske om at medvirke til sagens opklaring, og derfor ikke samtykker, kan der være behov for at anvende bestemmelsen. I praksis forekommer et sådant modsætningsforhold ofte i sager, hvor klientens adfærd er genstand for kritisk granskning, f.eks. under en konkursbehandling. I *U 1997.1115 ØLK* blev en advokat, der havde repræsenteret et nu konkursramt selskab, mod klientens protest ikke pålagt at afgive vidneforklaring til brug for en omstødelsessag. Retten begrunder ikke resultatet, men afviser uden videre den begærendes argumentation om, at det sagsforhold, de to vidner skulle afgive forklaring om, var sammenfaldende med det klientforhold, den juridiske person indgik i.

I konkurstilfælde gælder i øvrigt KL § 240. Ifølge denne bestemmelse kan skifteretten indkalde *enhver* til at afgive forklaring efter retsplejelovens regler om vidner, jf. rpl. kapitel 18. Særligt om skyldneren bestemmer lovens § 100, at denne skal meddele skifteretten og bostyret alle fornødne oplysninger til behandling af boet og skal efter tilsigelse møde for skifteretten og ved registreringen af boets aktiver. Er skyldneren et selskab, en forening eller anden organisation, anvendes bestemmelserne i § 100, jf. § 103, på medlemmerne af direktion eller bestyrelse, på likvidator i et aktieselskab eller anpartsselskab og på revisor samt på personer, der tidligere har beklædt disse hverv. Se til illustration heraf *U 1997.478* V, hvor en advokat, der tidligere havde været bestyrelsesmedlem og likvidator i et selskab, der nu var gået konkurs, ikke med henvisning til sin almindelige tavshedspligt over for to tidligere anpartshavere kunne unddrage sig sin særlige oplysningspligt efter konkurslovens § 105, jf. § 100, da der i forbindelse med salg af selskabet var rådet over selskabets aktiver. Skifteretten kan bestemme, at reglerne i §§ 100-104 også skal anvendes på personer, der er selskabets, foreningens eller organisationens nærstående, jf. § 100, stk. 2. Om bestemmelsens anvendelse i relation til andre professionsudøvere, se *U 1995.775 V*, hvor en læge, der tilfældigt havde til-

set en formodet brandstifter og derefter havde ledsaget ham til et hospital, ikke blev pålagt pligt til at afgive forklaring.

Når bestemmelsen anvendes, må det tages i betragtning, at en afhøring af advokaten vil indebære, at den frihed, en part har til (under den processuelle skadevirknings sanktion) at nægte at udtale sig, gøres illusorisk, hvis man kunne vidneføre den advokat, der som rådgiver i de afgørende dele af et sagsforløb er inde i klientens (partens) overvejelser. Skal klienten tabe sin sag, er det derfor mere "rent" at lade ham gøre dette efter reglerne om processuel skadevirkning end på grundlag af en vidneforklaring afgivet af klientens advokat på grundlag af rettens pålæg. Derfor bør retten være tilbageholdende med at anvende reglen i tilfælde, hvor advokatens forklaring vil være central for sagens udfald. Dette skøn kan være vanskeligt, eftersom man først *efter* forklaringen ved, hvilken betydning den vil få for domfældelsen.

Forsvarerens stilling: Til den almindelige fortrolighedsregulering for advokater knytter sig et særligt regelsæt, der omhandler forsvarere i straffesager. Forsvarerens korrespondance med sin klient er beskyttet af EMRK art. 8. Ifølge rpl. § 772, stk. 2, har en varetægtsarrestant ret til ukontrolleret brevveksling med bl.a. sin forsvarer. Ligeledes fastslår rpl. § 771, stk. 1, sidste punktum, at en varetægtsarrestant altid har ret til ukontrolleret besøg af sin forsvarer.

Rpl. § 170, stk. 1, fastslår udtrykkeligt, at der ikke kan gives "forsvarere" pligt til at afgive vidneforklaring. Bestemmelsen forudsætter dermed en afgrænsning af advokatens forsvarerrolle over for andre roller for klienten. En sådan afgrænsning kan være vanskelig i tilfælde, hvor advokaten har optrådt som personlig eller erhvervsmæssig rådgiver under den direkte eller underforståede forudsætning, at hans opdrag senere kan ændre sig til et forsvareropdrag. Her bør der være snævre grænse for fortolkningen.

Retspraksis har da også ført en strikt linje i disse sager. I *U 2005.2814 VLK* (omtalt i Advokaten 10/2004, s. 241 f.) havde en advokat bistået en kvinde under en forældremyndighedssag. Ved dommen mistede kvinden forældremyndigheden, og samme dag kørte hun de to børn samt endnu et barn til en nærliggende skov, hvor hun forsøgte at slå dem ihjel ved hjælp af bilens udstødningsgas. Under denne proces var kvinden i telefonisk kontakt med advokaten, der straks henvendte sig til politiet, hvorved forbrydelsen blev undgået. Under den efterfølgende straffesag mod kvinden

opstod spørgsmålet, om der forelå frivillig tilbagetræden. Til brug herfor ønskede politiet at afhøre advokaten. Landsretten fastslår, at kvinden under de pågældende telefonsamtaler vel ikke var sigtet, men at hun ikke kunne være i tvivl om, at hun ville blive det, hvis handlingerne blev fuldbyrdet. Da det under en sådan efterfølgende sag ville være nærliggede, at advokaten ville optræde som forsvarer, fandtes han allerede under denne konsultation at måtte betragtes som sådan, hvorved der ikke var mulighed for at pålægge advokaten at afgive forklaring, jf. rpl. § 170, stk. 2, modsætningsvis.

> Under sagen afgav Advokatrådet et responsum, der fremhæver som det afgørende kriterium, om de oplysninger, advokaten ønskes afhørt om, baserer sig på det særlige tillidsforhold, der er kendetegnende for forholdet mellem en forsvarer og dennes klient. Efter rådets opfattelse vil den blotte rådsøgning om et strafbart forhold således i sig selv være tilstrækkeligt til at opnå den fuldstændige beskyttelse, forsvareren er underlagt. Klientens subjektive oplevelse af en sigtelsesrisiko er således ikke afgørende.

I *U 1995.711 ØLK* fandtes en advokat ikke pligtig at afgive vidneforklaring i en sag om økonomisk kriminalitet om sin rådgivning af en sigtet. Begrundelsen for afgørelsen var dog den formelle, at anklagemyndighedens begæring efter sit indhold var helt ubegrænset og ikke fremstod som afgørende for sagens udfald, jf. § 170, stk. 2.

> Tilsvarende afviste *U 1968.656 ØLK* at give en advokat pålæg om at afgive forklaring om oplysninger hidrørende fra en unavngiven advokat, som risikerede at blive sigtet i sagen. Advokaten havde tidligere været ansat som medarbejder hos en højesteretssagfører, som allerede var blevet afhørt som vidne. Afhøringen angik nogle oplysninger, en advokatkollega havde givet om sit kendskab til et for sagen betydningsfuldt kautionsdokument. Sagen udsprang af straffesagen om *Boss of Scandinavia*, hvor flere personer var sigtet for mandatsvig mv. Retten fandt ikke at kunne bortse fra, at oplysningerne var meddelt advokaten med den situation for øje, at der kunne blive rejst sigtelse mod advokatkollegaen, og at højesteretssagføreren i så fald ville blive anmodet om at være hans forsvarer. I medfør af rpl. § 170, stk. 2, eller dennes analogi kunne der derfor ikke pålægges advokaten at afgive vidneforklaring om det pågældende forhold. Se i øvrigt fra tidligere praksis *U 1958.1036 ØLK*, der præsumptivt (i forbindelse med en beslutning om beskikkelse af advokaten) antog, at en advokat ikke kunne beskikkes under en straffesag om falsk forklaring, idet

advokaten havde været beskikket som advokat for tiltalte under den ægteskabssag, hvor den falske forklaring skulle være afgivet, og idet advokaten ville blive pålagt pligt til at afgive forklaring herom.

8.4.b. Ransagning, edition og beslaglæggelse

Ransagning: En ransagning er en undersøgelse, der foretages som led i en strafferetlig efterforskning. På grundlag af en dommerkendelse foretager politiet en systematisk eftersøgning eller gennemsøgning af et område – f.eks. et kontor eller en ejendom – hvor man formoder, at der befinder sig bevismidler, der vil kunne inddrages i en efterforskning. Ransagningen foretages eventuelt i samarbejde med en ressortmyndighed, f.eks. Konkurrencestyrelsen. Formålet er at be- eller afkræfte, om dette bevis findes. Bærer undersøgelsen frugt, kan det tænkes, at politiet efterfølgende begærer beslaglæggelse af de bevismidler, der er fundet. I relation til advokatens stilling er det dog først og fremmest adgangen til at foretage selve ransagningen, der er i fokus. Det er nemlig i forbindelse med dette skridt, at der i givet fald består risiko for, at advokatens fortrolighed kompromitteres.

Kendelser om ransagning skal angive "de konkrete omstændigheder i sagen, hvorpå det støttes, at betingelserne for indgrebet er opfyldt", jf. § 796, stk. 2. Heri ligger ikke noget krav om, at det skal angives, hvilke dokumenter man præcist går efter. En ransagning vil derfor indebære et vist element af at "skyde med bredhagl": Man sigter vel mod et materiale, hvis indhold man har et vist indtryk af, men man kender ikke det eksakte indhold af de pågældende dokumenter mv.

Det ligger på forhånd klart, at der under en ransagning kan tænkes at komme oplysninger til veje, der er omfattet af en tavshedspligt, og som derfor ikke ville kunne forelægges retten ved en vidneforklaring, jf. reglerne i rpl. § 170. Denne konflikt mellem de to institutter er søgt afbødet med bestemmelsen i rpl. § 794, stk. 3. Ifølge denne bestemmelse skal skriftlige meddelelser og lignende mellem den mistænkte og en person, som efter reglerne i § 170 er udelukket fra at afgive forklaring som vidne i sagen, holdes uden for ransagningen. Det samme gælder dennes notater og lignende vedrørende den mistænkte.

Beslaglæggelse: Ifølge rpl. § 803 kan genstande, som en person, der ikke er mistænkt, har rådighed over, beslaglægges som led i efterforskningen af en lovovertrædelse, der er undergivet offentlig påtale. Betingelsen

er, at der er "grund til at antage", at genstanden kan tjene som bevis, at den bør konfiskeres, eller at den ved lovovertrædelsen er fravendt nogen, som kan kræve den tilbage. I tillæg til denne bestemmelse fastslår stk. 2, at der hos personer, som efter reglerne i § 170 er udelukket fra at afgive forklaring som vidne i sagen (herunder advokater), ikke kan ske beslaglæggelse af "skriftlige meddelelser mellem den mistænkte og den pågældende person samt dennes notater og lignende vedrørende den mistænkte". Der kan altså kun ske beslaglæggelse hos en advokat i det omfang den pågældende kunne være pålagt vidnepligt i sagen.

Dawn raids: Konkurrencelovens § 18 giver Konkurrencestyrelsen hjemmel til at foretage kontrolundersøgelser til brug for Konkurrencerådets virksomhed. Disse undersøgelser indebærer, at styrelsen får adgang til en virksomheds eller sammenslutnings lokaler og transportmidler med henblik på dér at gøre sig bekendt med og tage kopi af enhver oplysning, herunder regnskaber, regnskabsmaterialer, bøger og andre forretningspapirer, uanset informationsmedium. I forbindelse med kontrolundersøgelsen kan Konkurrencestyrelsen kræve mundtlige forklaringer. Virksomheden er berettiget til under undersøgelsen at være bistået af advokat.

I straffeprocessuel henseende er disse foranstaltninger at betragte som ransagninger i medfør af retsplejelovens kapitel 73. Forskellen ligger i, at der ikke foreligger en konkret sigtelse, men derimod en generel undersøgelse, men der foreligger altid retskendelse. Se for en nærmere gennemgang af disse regler *Morten Lau Schmit, Jon Iversen og Niels Christian Ersbøll* i R&R nr. 8 (2002), s. 12 ff. Reglerne giver anledning til særlige problemer i forhold til advokater, der er ansat i den virksomhed, der er genstand for en sådan ransagning. Se herom afsnit 8.4.d.

Tilsvarende regler findes i lov nr. 408 af 31. maj 2000 samt i det hele i rådets forordning af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (nr. 1/2003, EFT 2003 L 1/1). Forordningens art. 22-22 giver – modsat tidligere ret – mulighed for at foretage kontrolundersøgelser af "andre lokaler, grunde eller transportmidler, herunder private hjem tilhørende de pågældende virksomheders eller virksomhedssammenslutningers direktører, ledere og andre medarbejdere". Ligeledes er der nu skabt hjemmel til, at sådanne undersøgelser kan foretages på vegne af konkurrencemyndigheden i en anden medlemsstat og i dennes navn. Der kan ligeledes foretages undersøgelseshandlinger hos en

ekstern databehandler, såfremt de pågældende oplysninger forgæves er søgt indhentet hos den mistænkte part, se bestemmelsens stk. 2, og eksempelvis *U 2003.1328 HK*.

8.4.c. Andre undersøgelseshandlinger

Problemstillingen: Kontrolbesøg, der gennemføres af en tilsynsmyndighed uden retskendelse (fordi kontrollen anses for udført som del i myndigheden almindelige virksomhed og altså ikke som led i en strafferetlig efterforskning), er blevet stadigt mere almindelige elementer i offentligretlig lovgivning. Talrige er de lovbestemmelser, der giver myndighederne en sådan adgang "uden retskendelse". Man har i årevis diskuteret det hensigtsmæssige i sådanne regler. I det omfattende bilagshæfte til Retssikkerhedskommissionens betænkning 1428/2003 er optrykt høringssvar fra de enkelte ministerier, der viser omfanget af disse regler. En særegen form for "discovery" er indført i dansk ret ved de regler om bevissikring i immaterialretlige sager, som kan udføres i medfør af retsplejelovens kapitel kapitel 57a, se hertil *IT-retten* (2001), s. 332 ff.

Retssikkerhedsloven: Hvor de straffeprocessuelle tvangsindgreb karakteriseres ved at udfolde sig inden for et nøje fastlagt regelsæt, der angiver betingelserne for indgrebets foretagelse samt den fremgangsmåde, der skal anvendes, har de regulatoriske rammer for "andre" tvangsindgreb derimod været uklare og uensartede. Denne retstilstand er imidlertid grundlæggende ændret med vedtagelsen af retssikkerhedsloven, lov nr. 442 af 9. juni 2004 om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter.

Ifølge lovens § 1 finder loven anvendelse ved tvangsindgreb, som foretages af den offentlige forvaltning uden for strafferetsplejen, og som består i 1) husundersøgelse eller 2) undersøgelse eller beslaglæggelse af breve og andre papirer. Lovens kapitel 3 finder dog også anvendelse ved tvangsindgreb, som foretages af den offentlige forvaltning uden for strafferetsplejen, og som består i 1) undersøgelse af andre lokaliteter, 2) undersøgelse eller beslaglæggelse af andre genstande, 3) brud på meddelelseshemmeligheden eller 4) eftersyn eller anden undersøgelse af personer.

Er der konkret mistanke om, at en enkeltperson eller juridisk person har begået en lovovertrædelse, der kan medføre *straf*, gælder de regler i lovgivningen mv., der forpligter vedkommende til at meddele oplysninger til

myndigheden, *ikke* i forhold til den mistænkte. Gennem denne bestemmelse beskyttes den (potentielt) sigtede mod at inkriminere sig selv. Pligten til at meddele oplysninger genopstår dog, hvis det på forhånd kan *udelukkes*, at de oplysninger, som søges tilvejebragt, kan have betydning for bedømmelsen af den formodede lovovertrædelse, jf. § 10, stk. 1. Tvangsindgreb skal derimod ske i medfør af de straffeprocessuelle regler, hvis der er mistanke om, at en enkeltperson eller en juridisk person har begået en strafbar lovovertrædelse, jf. § 9, stk. 1.

Forholdet mellem disse regler og reglerne om advokaters tavshedspligt blev rejst af Advokatrådet under folketingsbehandlingen. Problemet kan formuleres som et spørgsmål om, hvorvidt advokaten i disse tilfælde skal *identificeres* med den klient, der ved en frigivelse af de pågældende oplysninger kan risikere en strafferetlig tiltale. Af Justitsministeriets svar på spørgsmål 73 til lovforslaget fremgår følgende:

> "Advokatrådet har i den pågældende henvendelse af 29. april 2004 rejst spørgsmål om forholdet mellem lovforslaget og advokaters pligt til at meddele oplysninger om klienters forhold til offentlige myndigheder. I den forbindelse anfører Advokatrådet, at det vil være hensigtsmæssigt, såfremt det i lovforslaget eller dets forarbejder bliver præciseret, at der for advokater gælder generelle regler om tavshedspligt, som kun kan fraviges, hvor dette udtrykkeligt er angivet i lovgivningen, således at bestemmelsen i lovforslagets § 10, stk. 1, ikke alene gælder for den mistænkte, men også for den mistænktes advokat. Hertil bemærkes følgende: Lovforslagets § 10 indebærer en begrænsning i forvaltningsmyndighedernes mulighed for at anvende oplysningspligter i lovgivningen mv., når der foreligger konkret mistanke om, at en person har begået en strafbar lovovertrædelse. Efter lovforslagets § 10, stk. 1, har en mistænkt person således ikke pligt til i medfør af bestemmelser i lovgivningen mv. at afgive oplysninger, medmindre det kan udelukkes, at de oplysninger, der søges tilvejebragt, har betydning for bedømmelsen af den formodede lovovertrædelse. I forhold til andre end den mistænkte gælder bestemmelser i lovgivningen mv. om oplysningspligt, i det omfang oplysningerne søges tilvejebragt til brug for behandlingen af andre spørgsmål end fastsættelse af straf, jf. lovforslagets § 10, stk. 2. Hvis der er konkret mistanke om, at en person har begået et strafbart forhold, vil en advokat, som f.eks. har haft et klientforhold til den mistænkte person, være omfattet af sidstnævnte bestemmelse i lovforslagets § 10, stk. 2, om pligten for andre end den mistænkte til at afgive oplysninger. Der vil således ikke i relation til lovforslagets § 10 skulle ske identifikation mellem en mistænkt person og dennes advokat. Bestemmelsen i lovforslagets § 10 tager imidlertid alene

> stilling til, hvilke særlige begrænsninger der skal gælde med hensyn til anvendelsen af oplysningspligter som følge af, at der måtte være konkret mistanke om et strafbart forhold. Lovforslagets § 10 tager således ikke stilling til spørgsmålet om, i hvilket omfang regler i lovgivningen mv. om oplysningspligt må vige for regler om advokaters tavshedspligt. Det vil sige, at lovforslaget ikke ændrer – herunder begrænser – de gældende retsvirkninger af advokaters tavshedspligt. I det omfang det allerede i dag – som følge af en fortolkning af den pågældende lovgivning på det enkelte område – gælder, at en oplysningspligt ikke finder anvendelse i forhold til advokater, vil dette således også være retsstillingen fremover. Det er i den forbindelse Justitsministeriets opfattelse, at spørgsmålet om forholdet mellem på den ene side regler om oplysningspligt over for forvaltningsmyndigheder og på den anden side regler om advokaters tavshedspligt ikke er egnet til en samlet regulering i lovforslaget. Spørgsmålet bør efter Justitsministeriets opfattelse i stedet i fornødent omfang behandles inden for rammerne af den lovgivning, der gælder på det enkelte forvaltningsområde, herunder f.eks. skatteområdet."

Som nævnt i Justitsministeriets svar pålægger en række regler i særlovgivningen advokater en udtrykkelig pligt til at medvirke til oplysningen af sager, der involverer deres klienter.

Skattekontrollovens § 6, stk. 1: § 6 i skattekontrolloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 726 af 13. august 2001 med senere ændringer, pålægger enhver erhvervsdrivende, der fører regnskab (hvad enten den pågældende er regnskabspligtig eller ej), pligt til på begæring at indsende regnskabsmateriale til en skattemyndighed. Omfattet af denne pligt er også bilag for såvel tidligere som for det løbende regnskabsår og andre dokumenter, der kan have betydning for skatteligningen, herunder for afgørelsen af skattepligt her i landet. Samme pligt påhviler enhver juridisk person, hvad enten den er erhvervsdrivende eller ej, jf. stk. 2. Se nærmere *Hanne Østergaard* i Advokaten 3/2000, s. 50 ff.

Da indsendelsespligten gælder såvel "regnskabsmateriale", "bilag" som "andre dokumenter, der kan have betydning for skatteligningen", kan der opstå en regelkonflikt mellem indsendelsespligten og de regler, der indebærer en tavshedspligt for advokater. Problemet aktualiseres, hvis der under en undersøgelse af advokatens regnskaber gøres "tilfældighedsfund", der afslører retsstridige forhold (f.eks. i form af skatteunddragelser mv.) hos advokatens klienter. Sådanne oplysninger kan give skattemyndighederne grundlag for at udtage andre skatteyderes selvangivelser til kontrol.

Dette resultat er antaget ved dommen i *U 1981.106 H*, der fastslog, at skattemyndighederne i medfør af § 6, stk. 1 og 3, kunne kræve en advokats regnskabsmateriale udleveret med henblik på kontrol af advokatens egen skatteansættelse. Anmodningen omfattede klientkonti for 1971 og 1972, kassekladde og indtægtsbilag for 1971 og 1972 samt en debitorfortegnelse pr. 31. december 1971 og 1972. Advokaten protesterede, idet han kun ville udlevere de pågældende oplysninger mod et tilsagn fra skattemyndighederne om, at oplysningerne kun ville blive brugt i forbindelse med advokaten selv. Højesteret udtalte, at skattemyndighederne, såfremt der af det lovligt tilvejebragte materiale måtte fremgå oplysninger vedrørende advokatens klienters skatteforhold, ville være berettiget til at anvende disse oplysninger ved kontrol af deres skatteansættelser. Den for advokater gældende tavshedspligt kunne ikke føre til en begrænsning i anvendelsen af de omhandlede lovbestemmelser. Derfor måtte advokaten stille de nævnte oplysninger til rådighed. Tilsvarende antages i pkt. 3 i det nedenfor omhandlede, nu ophævede, 1986-cirkulære.

Skattekontrollovens § 6, stk. 1, giver dog ikke skattemyndighederne adgang til at gå på "fisketur" i advokatens bilagsmateriale i relation til andre bilag end det egentlige regnskabsmateriale, jf. nærmere *Hulgaard & Østergaard* i Advokatsamfundets festskrift i anledning af Retsplejelovens 75 års jubilæum (1994), s. 98. En sådan undersøgelse må i givet fald foretages gennem en ransagning i medfør af reglerne i rpl. kapitel 73. For at kunne bringe bestemmelsen i anvendelse må der kunne udpeges konkrete dokumenter mv., som ønskes inddraget som grundlag for ligningen af advokatens indkomst mv.

Denne pligt var udtrykkeligt fastslået i det cirkulære om retningslinjer for advokaters indsendelse/udlevering til ligningsmyndighederne af regnskabsmateriale med bilag og andre dokumenter, som Skattedepartementet udsendte i 1986 (nr. 74 af 2. juli 1986), men som senere er blevet ophævet som led i en regelsanering (uden at denne ophævelse har været udtryk for en afstandtagen til cirkulærets regulering). Som eksempler på det materiale, der kan kræves indsendt, nævnes kassekladder og bogføring, indtægts- og udgiftsbilag, kontoudskrifter fra pengeinstitutter mv. og "korrespondance og kontrakter samt andre dokumenter af betydning for skatteligningen – herunder kalkulationer og revisionsbemærkninger."

Skattekontrollovens § 6, stk. 3: Skattekontrollovens § 6, stk. 3, omhandler tilfælde, hvor et regnskabsmateriale beror hos tredjemand. Situationen

er altså her, at advokaten er "tredjemand" i relation til en klient, hvis skatteforhold har givet anledning til nærmere undersøgelse. Efter anmodning skal advokaten (tredjemand) herefter udlevere det ønskede materiale til skattemyndigheden, som i så fald drager omsorg for, at materialet afleveres til den pågældende tredjemand efter benyttelsen. Dette gælder, selv om den pågældende har tilbageholdsret herover.

Advokatrådets skatteudvalg har, med tilslutning af Advokatrådet, forholdt sig til disse spørgsmål i et notat, hvis indhold er gengivet hos *Kaare Friis Petersen* i Advokaten 2/2005, s. 55 ff. Som her anført (s. 59) vil advokaten have pligt til at fjerne de oplysninger i et udleveret bilagsmateriale, der kan belaste enkelte klienter. Som anført har advokaten formentlig altid pligt til at udlevere sine års-, moms- og kildeskatteregnskaber samt korrespondance med klienter, der kaster lys over advokatens uddebiteringer mv. Ligeledes kan fakturaer og andre bilag som grundlag for de enkelte posteringer kræves udleveret. Det samme kan kasseklader, bogføringsbeskrivelser og kontoudskrifter vedrørende enkelte klientkonti. Endelig kan advokatfirmaets eventuelle aktionær- og anpartshaverfortegnelser, revisionsprotokol samt korrespondance med revisor om bogføring og regnskabsudarbejdelse kræves udleveret.

Hvilke oplysninger advokaten *ikke* har pligt til at udlevere beror på et vanskeligt skøn, hvori de synspunkter, der ifølge bemærkningerne i afsnit 8.2.d. kan tale for en begrænsning advokatens tavshedspligt, må indgå. Advokaten kan således ikke bygge sin afgørelse på det almindelige proportionalitetsprincip i retssikkerhedslovens § 2, men må i relation til den enkelte oplysning tage stilling til, om der er grundlag for udlevering. Der gælder dermed en form for skærpet proportionalitetspincip.

Indberetningspligt: Advokater er pålagt en almindelig indberetningspligt over for skatte- og toldmyndigheder for så vidt angår oplysninger om klienters indestående og godskrevne renter. Denne pligt fremgår af skattekontrollovens § 8G, 8H og 8Q og momslovens § 75, stk. 3. Denne oplysningspligt modificerer dog ikke advokatens tavshedspligt om selve opdraget (lige så lidt som den tilsvarende oplysningspligt for pengeinstitutter afgørende kompromitterer bankhemmeligheden).

Discovery proceedings: En dansk virksomhed, der er involveret i en retssag, der afvikles i et land, hvor der gælder regler om *discovery*, vil kunne komme ud for, at disse regler *de facto* kommer til at virke i Danmark. Forsømmer den danske part at medvirke til opfyldelsen af en begæ-

ring om at medvirke ved *discovery* fremsat af den fremmede part, vil denne nægtelse således kunne resultere i en processuel skadevirkning. Den faktiske virkning heraf kan være, at den danske part må tillade advokater fra den udenlandske part adgang til den danske parts interne dokumentation med henblik på gennemførelse af en sådan undersøgelse.

Spørgsmålet om det hensigtsmæssige i at have sådanne regler blev drøftet under juristmødet i Helsinki i august 2002, se herved *Oluf Engells* referat i del I, s. 201 ff., og forhandlingerne i del II, s. 243 ff.

8.4.d. Særligt om virksomhedsadvokater

Problemstillingen: Som nævnt er det fast antaget i dansk ret, at en bestallingshavende advokat kan lade sig ansætte i en virksomhed som virksomhedsadvokat, selv om det tjenesteforhold, virksomhedsadvokaten er underlagt, principielt kolliderer med advokatens uafhængighed. Det spørgsmål, man kan rejse, er nu, om virksomhedsadvokaten i en strafferetlig efterforskning kan forlange at blive stillet som en ekstern advokat. Svarer man ja til dette spørgsmål, vil dette indebære, at politiet i forbindelse med en ransagning og beslaglæggelse skal udskille de dokumenter, der befinder sig i virksomheden hos virksomhedsadvokaten.

Det spørgsmål, der aktualiseres i denne diskussion, er, om der kan siges at foreligge et *opdrag* i forholdet mellem virksomhedsadvokaten og virksomheden (arbejdsgiveren). Som nærmere uddybet i afsnit 4.1.a. knytter dette begreb sig primært til afgrænsningen af de særlige rettigheder og pligter, advokaten er underlagt f.eks. i relation til interessekonflikter, honorering, erstatningsret mv. Selv om det ikke kan udelukkes, må det siges at høre til sjældenhederne, at sådanne pligtforhold er aktuelle i relation til en virksomhedsadvokat. Det typiske billede er nok, at virksomhedsadvokaten indgår som en integreret del af virksomhedens stabsfunktioner, herunder med løbende inddragelse i beslutningsprocesser og uhindret udveksling af synspunkter vedrørende de løbende beslutninger. Befinder man sig i en sådan situation, må det antages, at virksomhedsadvokaten ikke kan forlange at blive betragtet som "advokat" i relation til rpl. § 170.

Situationen kan imidlertid være anderledes. Har virksomheden opbygget en særlig juridisk funktion, der er afgrænset fra den øvrige del af virksomheden med "*chinese walls*", nærmer man sig området for en advokatfunktion svarende til den, der er omtalt i § 170. I takt med at man gør

det, aktualiseres imidlertid også spørgsmålet om, hvorvidt den således opbyggede selvstændige advokatfunktion har den fornødne uafhængighed af virksomheden.

Et særligt spørgsmål opstår, hvis virksomhedsadvokaten fungerer som forsvarer for virksomheden. Spørgsmålet er enkelt at afgrænse, idet der her vil være tale om et specifikt opdrag, nemlig knyttet til den sigtelse eller tiltale, der aktualiserer efterforskningsskridtet. I denne situation vil den ansatte advokat vel kunne tænkes at fungere som forsvarer for virksomheden, når denne – fordi der er tale om en juridisk person eller en enkeltmandsvirksomhed – er genstand for sigtelsen eller tiltalen. Er der derimod rejst tiltale eller sigtelse mod enkeltpersoner, vil det høre til undtagelsen, at virksomhedsadvokaten kan optræde som forsvarer, da der ofte vil kunne opstå interessekonflikter mellem den enkelte person og virksomheden.

> Allerede derfor vil det være typisk, at virksomheden antager ekstern forsvarerbistand. En sådan bistand må i øvrigt også anses for tilrådelig i strafferetlige sagsførelser, hvor der kan være et særligt behov for at lægge afstand til det sagsforløb, der har ført til tiltalerejsningen.

Vidnefritagelse? Når en ansat advokat indkaldes som vidne for at udtale sig om forhold, der falder inden for et advokatopdrag for arbejdsgiveren (jf. om dette begreb straks nedenfor), eller bliver genstand for en ransagning, opstår spørgsmålet, om advokaten kan påberåbe sig vidnefritagelsen i rpl. § 170. Problemet aktualiserer dels det *generelle* spørgsmål, om virksomhedsadvokaten overhovedet kan rubriceres som "advokat", jf. § 170, stk. 1, dels to *specifikke* spørgsmål, om virksomhedsadvokaten henholdsvis kan påberåbe sig status som forsvarer eller som en advokat, der er "betroet en retssag", jf. bestemmelsens stk. 2.

Det generelle spørgsmål: Problemet om virksomhedsadvokatens generelle status har primært voldt vanskeligheder i relation til konkurrenceretlige overtrædelser. Dette spørgsmål har, som følge af sin EU-retlige forankring, givet anledning til flere afgørelser ved EF-domstolen. Det er her fastslået, at en virksomhed kan nægte at udlevere dokumenter, der er omfattet af den fortrolighed, der efter de fælles retsprincipper i medlemsstaterne gælder for visse meddelelser mellem en advokat og hans klient, se herom sag 155/79, AM&S, Saml. 1982, s. 1575. Fortroligheden af korrespondancen mellem virksomheden og dennes eksterne advokat omfatter

ikke alene korrespondance, der udveksles, efter at Kommissionen har indledt en procedure, men tillige enhver tidligere korrespondance, der står i forbindelse med genstanden for en sådan procedure.

Domstolen fandt derimod, at en advokat, som befandt sig i et ansættelsesforhold til en virksomhed, ikke kunne gøre en vidnefritagelse gældende i relation til en strafferetlig efterforskning mod virksomheden. Ifølge AM&S-dommen gælder fortroligheden således ikke for advokater, der er ansat i virksomheden, og den gælder i øvrigt kun for advokater med bestalling i en af medlemsstaterne. Domstolen fremhævede, at fortroligheden af korrespondancen mellem advokat og klient i de enkelte medlemsstater er begrundet på forskellig vis. I visse medlemsstater bygges fortroligheden alene på tiltaltes ret til forsvar, mens den i andre medlemsstater i første række er begrundet i anerkendelsen af selve advokatgerningen, i det omfang denne bidrager til retsreglernes opretholdelse. Ved fastlæggelsen af, hvorvidt fortrolighedsforholdet skulle nyde beskyttelse, lagde Domstolen vægt på en kombination af disse hensyn. F.eks. er begrænsningen af beskyttelsen af fortroligheden til en virksomheds korrespondance med advokater med bestalling i en medlemsstat kun i fuld overensstemmelse med sidstnævnte hensyn. Denne begrænsning er under alle omstændigheder ikke længere relevant for advokater med bestalling i EØS-landene.

Afgørelsen i AM&S-sagen er i mellemtiden indhentet af en sag, der for tiden verserer i EF-domstolssystemet, vedrørende kemikalieproducenten *Akzo Nobel*. I en afgørelse af 27. september 2004 har EF-domstolens præsident underkendt en foreløbig afgørelse fra retten i første instans (af 30. oktober 2003) og givet Kommissionen medhold i et krav om at få udleveret nogle dokumenter, der var indhentet hos en virksomhedsadvokat i forbindelse med et *dawn raid*: Kommissionen havde allerede haft adgang til de pågældende dokumenter, og domstolen fandt derfor ikke, at virksomheden ville lide uoprettelig skade ved, at dokumenterne på det forberedende stade af sagen fik adgang til dem.

> Den Europæiske Menneskeretsdomstol har i sagen *M&Co.*, udtalt at "it can be assumed that the antitrust proceedings in question would fall under Article 6 had they been conducted by German and not by European judicial authorities" *(M&Co. v. Germany*, Decision of February 9, 1990, Application No. 13258/87). I en australsk dom udtalte dommer Kirby, at the Australian High Court "has consistently emphasized the importance of the privilege as a basic doctrine of the law and a 'practical guarantee

> of fundamental rights', not simply a rule of evidence law applicable to judicial or quasi-judicial proceedings. It has been increasingly accepted that legal professional privilege is an important civil right to be safeguarded by the law." *The Daniels Corporation International v. Australia Competition and Consumer Commission* [2002] HCA 49, para. 85.

Forsvareropdrag: Det er for de fleste tilfælde den praktiske hovedregel, at den ansatte advokat ikke kan optræde som forsvarer for sin arbejdsgiver. Dette udgangspunkt er nogenlunde klart og formentlig ufravigeligt, når der er tale om sager om overtrædelse af borgerlig straffelov. Alene risikoen for, at virksomhedsadvokaten bringer sig i en interessekonflikt ved at være involveret i sagsforholdet, vil tale for, at han ikke kan påtage sig et sådant forsvareropdrag. Spørgsmålet er dog mindre klart, hvis overtrædelsen angår speciallovgivningen, hvor det alene er virksomheden, der kan sigtes, og hvor virksomhedsadvokatens bistand har en teknisk karakter svarende til den, virksomheden almindeligvis håndterer i forhold til den relevante ressortmyndighed.

Spørgsmålet har primært betydning i relation til ransagningsreglerne. Angår ransagningen et sagsmateriale, som normalt vil være til stede i virksomheden (f.eks. virksomhedens aftaler samt korrespondance afholdt i forbindelse med disse aftalers indgåelse), bør det forhold, at materialet ligger hos en intern advokat, ikke medføre, at materialet udgår af ransagningen, blot fordi virksomhedsadvokaten *kan tænkes* at være tilknyttet opdraget som forsvarer. Situationen er derimod en anden, hvis advokaten allerede har påtaget sig et forsvareropdrag for virksomheden. I så fald gælder rpl. § 170, stk. 2, direkte, og retten har ikke hjemmel til at meddele vidnepålæg. Derimod vil det formentlig være i strid med god advokatskik, at en ekstern advokat *alene* med det formål at skabe et værn mod en uønsket ransagning, opbevarer et sagsmateriale for klienten, uden at denne opbevaring har sammenhæng med konkrete opdrag for klienten.

Vidnepålæg: I det omfang virksomhedsadvokaten ikke anses som advokat i den betydning, hvori ordet anvendes i § 170, vil det være op til retten, om han skal afgive forklaring. Der findes ingen nyere trykte danske retsafgørelser om dette spørgsmål. I sin skøn herover bør retten være lige så frit stillet, som hvis advokaten var knyttet som ekstern rådgiver på opdraget. Jo mere interne og intime forhold, vidneforklaringen søger at belyse (f.eks. en parts forligsovervejelser), desto mere tilbageholdende bør retten være. Er der tale om oplysninger, som må forventes spredt i en videre kreds, men

som advokaten har en særlig let adgang til at belyse, må adgangen være lettere.

8.4.e. Hvidvaskningsregler

Retsgrundlaget: Ved lov nr. 348 af 9. juni 1993 om forebyggende foranstaltninger mod hvidvaskning af penge og finansiering af terrorisme med senere ændringer (hvidvaskningsloven) er der givet nærmere regler, der forpligter visse typer af rådgivere til at foretage indberetninger vedrørende deres klienters transaktioner, hvis der foreligger begrundet mistanke om, at de pågældende transaktioner har tilknytning til hvidvaskning af penge eller finansiering af terrorisme, se herved lovens §§ 10 og 10a. Lovens påfører desuden advokaten pligt til at sikre etablering af forretningsgange og instruktion af medarbejdere med sigte på hvidvask samt krav om identifikation af klienter.

Loven bygger på et EU-direktiv om hvidvask (91/308) med senere ændring (2001/97). Direktivet er for tiden genstand for revision, og på baggrund af et udvalgsarbejde under Justitsministeriets udvalg vedrørende økonomisk kriminalitet og datakriminalitet må det forventes, at loven endnu en gang inden længe vil blive ændret. Se herved forslaget i betænkning 1447/2004.

> Se om forhistorien til disse direktiver *Jens Madsen* i U 2002B, s. 355 f., bl.a. med omtale af en typologirapport om kriminalitetsudviklingen inden for hvidvask, udarbejdet for Financial Action Task Force 2000-2001 (se <www.fatf-gafi.org>). Heri anføres bl.a., at "Lawyers, notaries, accountants and other professionals offering financial advice have become the common element to complex money laundering schemes. . . . Thus the legal and accounting professionals serve as a sort of »gatekeepers« since they have the ability to furnish access (knowingly or unwittingly) to the various functions that might help the criminal with funds to move or conceal."

Anvendelsesområde: Loven finder bl.a. anvendelse på advokater. I overensstemmelse med almindelig terminologi forstås herved bestallingshavende advokater, der driver virksomhed som sådanne. En advokat, der har deponeret sin bestalling, er følgelig ikke omfattet af loven. Ansatte advokater i private virksomheder må sidestilles med andre virksomhedsinterne

rådgivere. Denne gruppe omfattes ikke af loven. Dette resultat kan dels støttes på, at de pågældende ikke "driver virksomhed" mod særskilt vederlag, dels på at de almindeligvis heller ikke antages at kunne påberåbe sig den tavshedsret, der i kraft af reglerne om *legal privilege* gælder for advokater, jf. bemærkningerne ovenfor. Indberetningspligten påhviler den personkreds, som via sine arbejdsopgaver har potentiel mulighed for, at der opstår mistanke om hvidvask eller terrorfinansiering. Ansvaret påhviler ikke selve advokatvirksomheden, men den enkelte advokat. Derimod har advokatvirksomheden pligt til at etablere procedurer og forretningsgange, der sikrer overholdelsen af lovens centrale regler (§§ 4, 5, 6, 9 og 10-10 b), jf. lovens § 3.

Loven gælder kun i det omfang, de indberetningspligtige deltager med bistand eller udførelse af transaktioner for deres klienter. Oplysningspligten gælder således ikke i relation til modparter, se herved Advokatsamfundets vejledning for advokater og advokatfirmaer om forebyggende foranstaltninger mod hvidvaskning af penge og finansiering af terrorisme (2. udg., marts 2004), s. 8. Ved afgørelsen af, om der foreligger et *klientforhold*, gælder de principper om afgrænsningen af begrebet *advokatopdrag*, der er redegjort for i afsnit 4.1.a.

Loven omhandler dog kun opdrag i forbindelse med *køb og salg* af fast ejendom eller virksomheder, *forvaltning* af klienters penge, værdipapirer eller andre aktiver, åbning eller forvaltning af bank-, opsparings- eller værdipapir*konti*, tilvejebringelse af nødvendig kapital til oprettelse, drift eller ledelse af *selskaber*, oprettelse, drift eller ledelse af *investeringsforeninger*, selskaber eller lignende strukturer, samt anden forretningsmæssig *rådgivning*. Ligeledes gælder loven i det omfang, advokater på deres klients vegne og for dennes regning foretager en finansiel transaktion eller en transaktion vedrørende fast ejendom.

Hvidvaskningsbegrebet: Omdrejningspunktet er begrebet hvidvaskning af penge. I medfør af lovens § 2 forstås hermed "konvertering, overførsel, erhvervelse, besiddelse eller anvendelse af formuegoder eller fortielse eller tilsløring af deres art, oprindelse, lokalisering, bevægelser og ejerforhold samt forsøg herpå eller medvirken hertil med viden eller formodning om, at formuegoderne stammer fra overtrædelse af straffeloven."

Legitimationskrav: De indberetningspligtige virksomheder skal ifølge lovens § 4, stk. 1, kræve, at deres *kunder* legitimerer sig, når der optages forretningsmæssig forbindelse med dem, herunder når der åbnes en konto

eller et depot. Legitimationen skal omfatte navn, adresse, CPR- eller CVR-nummer eller anden lignende dokumentation, hvis den pågældende ikke har CPR- eller CVR-nummer. I relation til advokatvirksomhedens klientkonti vil der normalt være oprettet særskilte klientkonti separat for de enkelte klienter, således at kontoen typisk bærer vedtegning om klientens navn og CPR-nr. I disse tilfælde kræves legitimation af såvel advokaten som af klienten. For almindelige klientkonti omfattende advokatens tilsvar over for flere klienter, kræves alene legitimation af advokaten.

Ifølge lovens § 6 skal *tredjemands* identitet ligeledes kræves oplyst, jf. § 4, stk. 1, hvis den indberetningspligtige har viden eller formodning om, at transaktionen sker på vegne af tredjemand. Identitetsoplysninger skal opbevares i mindst 5 år efter, at kundeforholdet er ophørt. Ligeledes skal dokumenter og registreringer vedrørende transaktioner opbevares i mindst 5 år efter transaktionernes gennemførelse, jf. § 9, stk. 1-2.

Indberetningspligten: Den indberetningspligtige advokats hovedforpligtelse fremgår af lovens § 10: Såfremt der er mistanke om, at en transaktion har tilknytning til hvidvaskning af penge, skal virksomheden undersøge den nærmere. Dette gælder såvel transaktioner, der er gennemført, som transaktioner, der endnu ikke er gennemført. En nærmere undersøgelse kan f.eks. bestå i en undersøgelse af baggrunden for transaktionen, kontrolopringninger til involverede fremmede institutter, kontrol i Folkeregistret, Det Centrale Virksomhedsregister eller overvågning af transaktioner over en vis tidsperiode. En tilsvarende undersøgelsespligt gælder ifølge § 10a, hvis der er mistanke om, at en transaktion har eller har haft tilknytning til finansiering af terrorisme. Politiet kan forlange de oplysninger, der er nødvendige i sagen, i henhold til retsplejelovens regler.

Såfremt mistanken ikke kan afkræftes, skal transaktionen sættes i bero, indtil politiet er underrettet. I tilfælde, hvor det ikke forekommer muligt at undlade at gennemføre transaktionen, eller en sådan undladelse synes at kunne hindre retsforfølgning af de personer, der drager fordel af en formodet hvidvaskningstransaktion, underrettes politiet eller hvidvasksekretariatet (der befinder sig hos Statsadvokaten for Særlig Økonomisk Kriminalitet). Danmark har udnyttet direktivets muligheder for at lade indberetninger om hvidvask formidle via Advokatsamfundets sekretariat, jf. lovens § 10 c. Sekretariatet videregiver herefter indberetningen til Statsadvokaten for Særlig Økonomisk Kriminalitet efter en konkret vurdering. Der foreligger en vejledning udarbejdet af Advokatrådets Regel- og Tilsynsudvalg,

der giver nærmere forskrifter for, hvorledes sådanne indberetninger håndteres. Se også *Henrik Rothe* i Advokaten 2/2002, s. 38.

Advokatundtagelsen: Ifølge lovens § 12, stk. 3, gælder indberetningspligten ikke for advokater, der repræsenterer en klient før, under eller efter en retssag. At rådgivning i forbindelse med retssager er udeladt af loven kan dels ses i sammenhæng med et grundlæggende ønske om at værne advokatens rolle som partsrepræsentant (et synspunkt, der ligeledes finder udtryk ved vidneudelukkelsesreglen i rpl. § 170, stk. 2), dels med at der i disse tilfælde ikke er noget stort potentiale for hvidvask. Derfor må begrebet "retssag" forstås som sager, der føres ved såvel de almindelige domstole som voldgiftsretter. Det er derimod tvivlsomt, om bestemmelsen også gælder ved partsrepræsentation for et klagenævn i den offentlige forvaltning.

> I betragtning 17 til præambelen findes følgende væsentlige fortolkningsbidrag til denne bestemmelse: "Når selvstændige medlemmer af erhverv, der yder juridisk rådgivning, som er retligt anerkendte og underkastet retligt tilsyn, som f.eks. advokater, undersøger en klients retsstilling eller repræsenterer en klient i retssager, vil det imidlertid ikke være hensigtsmæssigt, at disse i henhold til direktivet for så vidt angår disse aktiviteter forpligtes til at indberette mistanke om hvidvaskning af penge. Der må ikke være nogen forpligtelse til at indberette oplysninger, der er modtaget før, under eller efter en retssag eller i forbindelse med vurderingen af en klients retsstilling. Juridisk rådgivning er således fortsat omfattet af tavshedspligt, medmindre den juridiske rådgiver deltager i hvidvaskningsaktiviteter, den juridiske rådgivning ydes med henblik på hvidvaskning af penge, eller advokaten ved, at klienten søger juridisk rådgivning med henblik på hvidvaskning af penge."

Retssagskriteret giver anledning til betydelig tvivl, eftersom det synes at forudsætte, at der i den tidslinje, der findes "før, under og efter" en retssag hele tiden er vished om, at der *er* en retssag. Dette er langt fra altid tilfældet. Ofte vil advokatens rådgivning til klienten dreje sig om, hvorvidt der overhovedet skal anlægges sag. Som bestemmelsen er formuleret må den nærmest forstås således, at det afgørende er, om advokaten og parten har truffet beslutningen om at føre sag. Indtil denne beslutning er taget, vil oplysninger, som ville være indberetningspligtige efter de almindelige regler, ikke være det. Besluttes det derimod *ikke* at anlægge sag, er der formentlig indberetningspligt.

Instruktionspligt: For at sikre den praktiske opfyldelse af indberetningspligten pålægger § 3 i hvidvaskningsloven virksomheden at udarbejde skriftlige interne regler om betryggende kontrol- og kommunikationsprocedurer samt uddannelses- og instruktionsprogrammer for medarbejderne om indholdet af de materielle pligtregler, jf. §§ 4, 5, 6, 9 og 10-10 b.

Diskussion: Hvidvaskningsreglerne har med rette givet anledning til modstand fra advokatside. Reglerne bringer advokaten i en rollekonflikt over for klienten ved at sætte ham i valget mellem at prisgive klienten for dermed at undgå en sanktion eller at sikre klienten for dermed at risikere at blive pålagt bøde eller anden straf for manglende indberetning. I praksis vil det dog være muligt for advokaten at undgå denne konflikt gennem en forsigtig udspørgen af klienten med henblik på at opnå et mere sikkert overblik over de omdiskuterede midlers udspring.

8.4.f. Den børsetiske tavsheds- og meddelelsespligt

Karakteristik: Børsrettens struktur minder i nogen grad om advokatrettens: Hver børs har sine regler, som det er op til de rådgivere mv., der handler på børsen, at overholde. Ved siden af disse regler findes der i lovgivningen – herhjemme først og fremmest lov om værdipapirhandel – en række ufravigelige regler, der regulerer specifikke elementer af de børsrelaterede transaktioner. En børsretlig regulering består derfor af en mangfoldighed af regelsæt, der gælder for de forskellige børser, som et klientselskab har sine aktier noteret på. For danske selskaber vil det først og fremmest være reglerne for Københavns Fondsbørs, der er i fokus. Men talrige danske selskaber har også aktier noteret på andre børser, herunder navnlig London Stock Exchange (LSE), New York Stock Exchange (NYSE) og NASDAQ.

Værdipapirhandelsloven: Den børsretlige regulering berører i forskellige aspekter den tavshedsret og tavshedspligt, som advokaten er underlagt. Ifølge værdipapirhandelslovens § 36, stk. 2, skal advokater og revisorer, som i kraft af deres virksomhedsudøvelse regelmæssigt kommer i besiddelse af intern viden, udarbejde interne regler med det formål at hindre, at intern viden er tilgængelig for andre end dem, der har et behov herfor. Reglerne finder ligeledes udtryk i kapitel 2, § 7, i Regler for udstedere på Københavns Fondsbørs. De efterkommer art. 6, stk. 3, sidste led, i markedsmisbrugsdirektivet (rådsdirektiv af 28. januar 2003 om insiderhandel og kursmanipulation, 2003/6/EF). I den kommentar til bestemmelsen, som

Københavns Fondsbørs har udsendt, anføres det, at det bl.a. bør fremgå, hvorledes der sikres fortrolighed i forhold til medkontrahenter, rådgivere mv. I forbindelse med fusioner, overtagelsestilbud, større opkøb/frasalg o.l. bør selskaberne udarbejde en intern fortegnelse over hvilke interne og eksterne personer, der får adgang til intern viden, og på hvilket tidspunkt.

Kapitel 2, § 2, i Regler for udstedere på Københavns Fondsbørs pålægger rådgivere og andre, der har en særlig tilknytning til et børsnoteret selskab, pligt til at forsøge at få selskabets ledelse til at ændre forholdene, hvis der opstår formodning om, at selskabet ikke informerer i overensstemmelse med sine oplysningsforpligtelser. Reglerne indeholder derimod ikke nogen pligt til at videregive denne oplysning til tredjemand, herunder fondsbørsen.

Sarbanes-Oxley Act: Som nævnt i afsnit 3.8.b. kan også udenlandsk børslovgivning få betydning for beskyttelsen af den fortrolighed, danske advokater må sikre deres klienter. Et eksempel herpå er *the Sarbanes-Oxley Act* af 30. juli 2002. Loven pålægger bl.a. danske advokater en indberetningspligt over for fondsbørsmyndighederne, uanset om der er tale om fortrolige oplysninger. Oplysningspligten gælder i det omfang, advokaten bistår et selskab, der har værdipapirer noteret på en fondsbørs i USA.

8.5. Afledte forpligtelser

8.5.a. Den professionsetiske sikringspligt

Problemstillingen: At der gælder en tavshedspligt indebærer en underforstået pligt til at sikre dokumenter og it-systemer mv. mod kompromittering. Dette er udtrykkeligt fastslået i relation til persondataloven, se hertil oven for i afsnit 8.5.b. om persondatalovens § 41, men tilsvarende antages at følge af reglerne om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1. Dette er bl.a. antaget ved ANK 25.2.03 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 5 f.), hvor en advokat tildeltes en advarsel for at have ladet følsomme dokumenter ligge i en aflåset bil, som efterfølgende blev stjålet. Ligeledes kan fortroligheden tænkes krænket gennem en uagtsom omgang med e-mail, der enten fører til, at meddelelsen utilsigtet havner hos en anden modtager end den tilsigtede, eller til at tredjeparter i øvrigt opnår kendskab til kommunikationen

gennem fysiske angreb el.lign. De foranstaltninger, der kan træffes herimod, har forskellig karakter.

Krypteringspligt? For det første kan man overveje, om der gælder en almindelig pligt for advokaten til at sikre, at kommunikation, der fremsendes ved e-mail, er krypteret. Værktøjer til kryptering er i dag almindeligt tilgængelige og kan ofte erhverves gratis eller mod beskeden betaling og med et minimum af implementeringsomkostninger. Det gælder navnlig den signatur, der udbydes af det offentlige under den såkaldte OCES-ordning (OCES = Offentlige Signaturer for Elektronisk Service). Se herom <www.signatursekretariatet.dk>. I takt med, at denne udvikling har fundet sted, er barrieren for at stille krav om kryptering svundet tilsvarende. Stadigt flere lovbestemmelser opstiller således retlige rammer for den elektroniske kommunikation, der lejlighedsvis indebærer pligt til at kryptere elektronisk kommunikation.

En advokatretlig pligt til at kryptere kommunikation med klienten er navnlig nærliggende i den første henvendelse, advokaten retter til klienten ved brug af e-mail. Uden særlig aftale vil det her kunne risikeres, at meddelelsen læses af en anden end modtageren, f.eks. en sekretær eller et familiemedlem. Men det kan også tænkes, at modtageren befinder sig på et mail-system, der (måske tilsigtet) fungerer under lave sikkerhedskrav. I begge tilfælde må valget af, om klienten ønsker at tage denne kompromitteringsrisiko, træffes af klienten.

Advokatrådets udvalg for drift af advokatvirksomhed har i januar 2005 udsendt en "IT-sikkerhedsguide – til advokatvirksomheder", der indeholder en række anbefalinger til advokatvirksomheden med henblik på sikring af informationer og systemer mv. Vejledningen prætenderer ikke at udgøre en norm for god advokatskik i relation til IT-sikkerhed.

Tilsvarende har *CCBE* i sine retningslinjer af 25. november 2000 om Electronic communication and the Internet bl.a. opstillet en regel (pkt. 2.1.) om, at advokater ikke uden klientens samtykke må fremsende fortrolig information gennem ikke-krypteret e-mail. Bestemmelsen gælder, uanset om klienten er privat eller erhvervsmæssig. Det nævnte samtykke bør meddeles udtrykkeligt. *The New York Bar* har antaget, at en advokatvirksomhed ikke har pligt til at kryptere al e-mail komunikation med fortrolig klientinformation, men at den derimod har pligt til at rådgive sine klienter og kommende klienter om, at kommunikation via Internet ikke er lige så sikker som anden kommunikation. Se 45 ABCNY 93 ff. (1999), der

gengiver Formal Opinion No. 1998-2. Til mulig belysning af de krav, der må stilles til dette klientsamtykke, kan man hense til de krav til det "udtrykkelige samtykke", som findes i § 3, nr. 8, i persondataloven. Herved forstås "enhver frivillig, specifik og informeret viljestilkendegivelse", hvorved den registrerede indvilger i den pågældende persondatabehandling. Sådanne udtrykkelighedskrav er nødvendige at stille, fordi der kan være tvivl om samtykkets rækkevidde. En sådan tvivl vil parterne i højere grad have opmærksomheden henledt på, hvis de tvinges til at nedfælde samtykket. Det forhold, at klienten indledte en elektronisk kommunikation med advokaten, kan ikke fortolkes som et sådant samtykke.

Adskillelsespligt: Man kan for det andet spørge, om advokaten har en særlig pligt til at sikre, at den kommunikation, han gennemfører med klienten, henholdsvis internt, i teknisk henseende holdes adskilt. En sådan adskillelse kan sikre, at de sikkerhedskrav, der tilstræbes over for klienten, rent faktisk overholdes. I CCBE's retningslinjer for elektronisk kommunikation anbefales det, at advokatvirksomheden i en elektronisk mail-korrespondance benytter sig af tekstbehandlingsskabeloner (*templates*), der gør det klart, hvornår meddelelsen udgår fra advokatvirksomheden som led i dennes rådgivning, henholdsvis fremtræder som privat korrespondance (et forhold, der har betydning i de praktisk forekommende tilfælde, hvor medarbejdere på kontoret har tilladelse til at benytte e-mail til privat kommunikation).

Sikring af krypteringsnøgler: I CCBE's førnnævnte regelsæt anbefales det, at private nøgler til kryptering skal sikres under advokatfirmaets kontrol. Ligeledes anbefales det, at der i elektronisk kommunikation indføjes "confidentiality warnings".

Om sikring af dokumenter se i øvrigt ANK 25.2.03 (Advokaten 2003 Kendelser 4/2003, s. 5). I denne sag udtalte nævnet, at der må påhvile en advokat en pligt til at sikre, at følsomme oplysninger ikke kommer til omverdenens kundskab. Advokaten havde derfor tilsidesat god advokatskik og tildeltes en advarsel ved at have ladet dokumenter ligge i sin aflåste bil på en rasteplads under en skiferie.

Telefonsamtaler: Med moderne mobiltelefoni føres telefonsamtaler ofte på steder, hvor andre kan lytte med, f.eks. i offentlige transportmidler eller på gader og stræder. Det siger sig selv, at en advokat ikke må føre en telefonsamtale om klientforhold (hvad enten samtalepartneren er klienten, en

modpart eller en medarbejder), hvis andre hermed kan få kendskab til oplysninger vedrørende opdraget. I de fleste tilfælde vil den talende være sikret herimod ved ikke at omtale oplysninger, der kan henføres til klienten eller opdraget. Men det er ikke nødvendigvis gjort hermed. Også andre – anonymiserede – oplysninger kan gøre det muligt at henføre oplysninger til klienten og opdraget. Generelt bør der derfor udvises betydelig tilbageholdenhed mod brug af (mobil-)telefoni til fortrolig kommunikation i andres påhør.

8.5.b. Persondatalovens sikkerhedsregler

For at sikre mod en utilsigtet kompromittering af de personoplysninger, der er omfattet af loven, opstiller persondatalovens § 41, stk. 3, en generalklausul, hvorefter "den dataansvarlige skal træffe de fornødne tekniske og organisatoriske sikkerhedsforanstaltninger mod, at oplysninger hændeligt eller ulovligt tilintetgøres, fortabes eller forringes samt mod, at de kommer til uvedkommendes kendskab, misbruges eller i øvrigt behandles i strid med loven". Denne regel gælder ikke alene for den dataansvarlige, men også for medarbejdere og samarbejdspartnere, jf. §§ 41, stk. 1, og 42. Kravene hertil er præciseret i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 528 af 15. juni 2000 om sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af personoplysninger, som behandles for den offentlige forvaltning.

8.5.c. Adgangen til at samarbejde med andre

Advokatens tavshedspligt afskærer ham ikke fra at inddrage andre i udførelsen af opdraget, hvis en sådan inddragelse er aftalt, forudsat eller sædvanlig. Det må dog kræves, at den pågældende samarbejdspartner enten i medfør af loven selv eller (efter omstændighederne) i kraft af aftale er undergivet en tilsvarende tavshedspligt, jf. nærmere om rpl. § 129, oven for i afsnit 8.2.c.

Et særligt problem opstår imidlertid, hvis den part, som advokaten samarbejder med, er underlagt en særlig pligt til at foretage indberetninger, jf. som eksempel herpå § 10, stk. 5, i revisorloven (der alene gælder inden for revisorlovens anvendelsesområde, jf. lovens § 1, stk. 2, nemlig i forbindelse med revision af regnskaber). Reglerne om advokaters tavshedspligt afskærer derfor advokater fra at indgå i et samarbejde med revisorer omkring

revision af advokatens virksomhed, der forudsætter en fastholdelse af advokatens tavshedspligt. Dette er i sagens natur ikke til hinder for, at advokaten på klientens vegne (og med dennes udtrykkelige eller forudsatte samtykke) meddeler revisor oplysninger til brug for regnskabets udarbejdelse.

8.5.d. Arkiveringsregler

Hvidvaskningsregler: Der findes ingen generelle regler i dansk ret om opbevaring af arkiver. Det nærmeste man kommer en sådan pligt er hvidvaskningslovens § 9, stk. 1-2, der foreskriver, at *identitetsoplysninger* for indberetningspligtige klienter skal opbevares i mindst 5 år efter, at kundeforholdet er ophørt, og at *dokumenter og registreringer* vedrørende transaktioner opbevares i mindst 5 år efter transaktionernes gennemførelse.

Bevisregler: Derimod vil bevisretlige regler kunne indebære en indirekte (bevisretligt sanktioneret) pligt for advokaten til at opbevare dokumenter, der kaster lys over hans rådgivning. Denne pligt gælder ikke alene originale dokumenter (som f.eks. en skilsmissebevilling, et skøde eller et testamente), men også kopier af den korrespondance, der er udført i sagen. Er andet ikke særlig aftalt (hvilket undertiden vil være tilfældet) vil advokaten have pligt til at arkivere klientens originale *dokumenter* uden tidsbegrænsning i klientens levetid og i en passende periode herefter. Herudover må det antages, at advokaten har en vis pligt til at arkivere andre dokumenter, i hvert fald sådanne dokumenter der kan være nødvendige til at belyse et eventuelt erstatningskrav mod advokaten. Disse pligter kan give anledning til betydelige praktiske problemer ved afslutningen af et dødsbo efter en advokat: Hvad skal der ske med den afdøde advokats arkiv? Hvilke (originale) dokumenter skal man bevare fra arkiveret, og hvilke kan destrueres?

Elektronisk arkivering: Med nutidens midler til elektronisk arkivering af indskannede dokumenter må det generelt antages, at advokaten har adgang til at arkivere sagsmateriale i ren digital form, dvs. efter en forudgående indskanning af de originale dokumenter. Således anvendes elektronisk arkivering generelt i den offentlige forvaltning og som grundlaget for statens arkivering.

Et rent digitalt sagsbehandlingssystem må generelt ledsages af en procedure, hvorefter advokaten alene bibeholder originale dokumenter for klien-

ten, så længe han har brug for at benytte disse dokumenter, og ellers returnerer dem til klienten. Anvendes en sådan fremgangsmåde vil der i almindelighed ikke være noget til hinder for, at advokaten destruerer de dokumenter, der er blevet indskannet gennem en sikker procedure, jf. herved IT-sikkerhedsrådets vejledning fra 1999 om digitale dokumenters bevisværdi.

Aftaleregulering: Spørgsmålet om advokatens pligt til at beholder arkivalier, henholdsvis hans ret til at destruere sådanne, egner sig til aftaleregulering. Som anført i afsnit 15.2.j. er det ikke ualmindeligt, at sådanne aftaler tildeler advokaten en udtrykkelig ret til at destruere arkiver efter opdragets afslutning.

Kapitel 9
Interessekonflikter

"Ingen kan tjene to herrer, thi enten vil han da elske den ene og hade den anden, eller også vil han holde sig til den ene og foragte den anden."
Mattheus 6, 24

9.1. Almene spørgsmål

9.1.a. Generel karakteristik

Det generelle problem: Interessekonflikter forekommer overalt i menneskelivet. Enhver menneskelig færden udfolder sig under modstridende hensyn og interesser. Den, der sætter sig ved et bord for at indtage et kalorieholdigt måltid, vil opleve modsætningen mellem den kortsigtede interesse i nydelse og langsigtede sundhedsmæssige interesser. Og den rådgiver, der har påtaget sig for mange opdrag, vil i tilrettelæggelsen af sit arbejde skulle afveje den ene klients interesse i at få sagen løst over for andre klienters tilsvarende interesse.

Advokatens rolle: Det er fast antaget, at advokater i højere grad end andre bistandsudøvere må holde sig fri af interessekonflikter. Denne mere intensive forpligtelse følger af de høje krav til uafhængighed, der gælder for advokater. At en advokat ikke kan repræsentere modstridende interesser ligger fundamentalt i selve den position, advokaten indtager såvel i sin rådgivning som under partsrepræsentation. Begge opgaver udføres i sagens natur i *klientens* interesser. Når disse interesser står i *modsætning* til andre parters interesser trues positionen, og rådgivningen kan helt eller delvis miste sit formål, jf. det bibelcitat, der indleder dette kapitel.

Hvornår en sådan interessekollission fører til en interesse*konflikt* med den virkning, at advokaten skal udtræde af sagen – eller, hvis der er flere, sagerne – frembyder et af de mest *kontroversielle* og samtidigt *vanskelige*

spørgsmål inden for moderne advokatgerning, herhjemme såvel som i udlandet.

Problemets vanskelighed: Det vanskelige ligger i reglernes struktur. De er ubestemte og generelle, og man støder ofte på *næsten* ligeartede eksempler, der må afgøres forskelligt. Navnlig afgrænsningen af, hvad der er en "uvedkommende" interesse kan være problematisk. Hver interesse kan beskrives og karakteriseres forskelligt (ud fra forskellige aspekter), og dens betydning for et sagsforhold vil bero på, hvilken sag der er tale om. Dernæst vil betydningen af denne interesse som regel bero på, hvilket tidspunkt i – eller efter – advokatens rådgivning, man befinder sig i. Selv indædte interessemodsætninger vil udjævne sig med tiden.

Det aktuelle skisma: Det *kontroversielle* i problemstillingen ligger i, at svaret på de vanskelige spørgsmål aftvinger en holdning til, hvilken form for advokatkultur man foretrækker, og herunder i hvilket omfang advokaten er parat til at "gå på kompromis". I store sagskomplekser (f.eks. større *mergers and acquisitions*) er antallet af advokatvirksomheder, der kan påtage sig et opdrag, måske begrænset til en håndfuld. Mange af de opdrag, som naturligt ville tilfalde et af de store kontorer, må uden videre afvises på grund af interessekonflikter. De store advokatvirksomheder er kommet til, uden at den samlede klientmængde er blevet tilsvarende større. Tværtimod er antallet af større (danske) klienter blevet mindre i takt med, at virksomhederne fusionerer. Derfor er der er et forståeligt pres for, at man i afgørelsen af *grænsetilfældene* skeler til klienternes ønske om at få rådgivning i den konkrete sag fra en bestemt advokat eller advokatvirksomhed.

Den etiske stillingtagen i dette skisma besværliggøres af, at forholdet mellem advokat og klient i dag ofte er mindre "forpligtende" end i tidligere tider. Mange store virksomheder vil knytte flere advokater og advokatvirksomheder til sig beroende på det enkelte opdrag. I takt med den stigende specialisering vil mange klienter (navnlig større erhvervsklienter) f.eks. efterspørge forskellige specialister inden for forskellige sagsområder. Jo smallere et speciale er, desto højere er risikoen for, at "specialisten" allerede har rådgivet en anden aktør inden for branchen. Dette taler måske isoleret set for at være mere lempelig med hensyn til, hvornår der foreligger en interessekonflikt.

Heroverfor står det etiske grundsyn, at der kun bør gælde ét etisk regelsæt for advokatstanden, og at man derfor må håndhæve samme krav for alle typer af advokatvirksomheder, se herved *Jesper Lett* i Advokatsamfun-

dets festskrift i anledning af Retsplejelovens 75 års jubilæum (1994), s. 143 ff. Dette synspunkt går hånd i hånd med den almindelige samfundsmæssige tendens til "politisk korrekthed", der også på dette område undertiden kan føre til krav, der i højere grad har til formål at sende positive signaler end til at løse konkrete og aktuelle problemstillinger, sml. herved *Eva Smiths* debatindlæg om "habilitetshysteriet" i U 1998B, s. 375 ff. og tilsvarende *Otto Bisgaard* i U 1998B, s. 351 ff. En sådan form for korrekthed kan ligefrem forekomme opportun, når man anskuer en interessekonflikt fra et sted, hvor den konfliktramte sag måske vil passere hen.

Andre retsområder: Læren om interessekonflikter genanvender visse dele af de tankegange, der kendes fra læren om forvaltningspersoners og dommeres inhabilitet, jf. nærmere rpl. §§ 60-67 og forvaltningslovens § 3. Begrundelsen for begge regelsæt ligger i ønsket om at undgå, at der under udøvelsen af et skøn (hvad enten dette sker i en rådgivning eller under udøvelsen af en kompetence) rent faktisk *inddrages* ulovlige eller urimelige hensyn. Hertil kommer interessen i, at en sagsbehandling udadtil fremstår som objektiv og forsvarlig. Denne fremtrædelse betegnes i engelsk juridisk terminologi med ordet *appearance*, i dansk forvaltningsretlig teori som princippet om forvaltningsrettens *"rene hænder"*.

Advokaten skal ikke "træffe afgørelse", men han skal præsentere præmisserne for en sådan. Og navnlig skal han, inden sagen bringes til afgørelse, kunne tale helt frit med sin klient, uden at denne behøver at risikere at få ubehageligheder herved. Dette aktualiserer helt andre beskyttelseshensyn i advokaters interessekonflikter, sammenholdt med dommeres. Dernæst er en række af de synspunkter, der vil gøre en dommer inhabil til at dømme i en sag (f.eks. en tidligere kontakt med sagen), ikke relevante for spørgsmålet om interessekonflikter. Trods ligheder i *visse* begrundelser kan man derfor ikke anvende hele terminologien fra habilitetslæren som *generelt* grundlag for en behandling af advokatens interessekonflikter. Habilitetsbegrebet anvendes derfor i det følgende kun i det omfang, der er behov for at inddrage specifikke synspunkter herfra.

9.1.b. Begrebsfastlæggelse

For at få overblik over læren om interessekonflikter må man betjene sig af en klar metode og et sikkert begrebsapparat. Først når disse værktøjer

ligger fast, kan man tegne en systematik over de delproblemer, der kan udskilles.

Begrebsmæssigt må man allerførst lægge en sondring mellem interesse*kollisioner* og interesse*konflikter*.

Interessekollision: En interessekollision foreligger, når advokaten er forpligtet eller tilskyndet til at varetage flere *interesser* (jf. om dette begreb nærmere i afsnit 9.4.a.), som i relation til et bestemt opdrag går i hver sin retning, men hvor man under henvisning til selve karakteren af den interessemodsætning, der herved består, er nødsaget til at gennemføre opdraget alligevel. Begrebet bygger på den antagelse, at man på forhånd må leve med visse typer af interessekollisioner. Man lever med interessekollissionen, men har til gengæld sikret sig en åbenhed om den eller en særlig procedure, der kan reducere dens mulige skadevirkninger.

Et par eksempler vil illustrere dette: Når advokaten skal *afregne* sagen, kolliderer hans interesse i at få så høj betaling som muligt med klientens interesse i at betale så lidt som muligt. Her har man sikret sig gennem en særlig generalklausul, rpl. § 126, stk. 2, og ved de særlige regler om salærklager, jf. rpl. kapitel 15a. Når advokaten skal vælge, hvilken blandt flere sager, han skal behandle, hvorved hensynet til en klient nødvendigvis må sættes over hensynet til en anden, kolliderer de respektive klienters interesser. Denne kollission er imidlertid velkendt og nødvendig og må i givet fald bringes ud af verden ved, at advokaten på forhånd melder ud, hvilke tidsrammer opdraget kan løses indenfor.

En interessekollision er som regel let at *erkende* for både klient og advokat. Uden for de tilfælde, hvor kollissionen er genstand for særlig regulering, drejer de spørgsmål, der opstår i forbindelse med interessekollisioner, sig derfor hovedsagelig om advokatens pligt til at forelægge den problemstilling, der aktualiserer interessekollisionen, for klienten med henblik på at søge afklaring. Da også kollisionstilfældene rummer en risiko for, at advokaten sætter sin troværdighed over styr eller risikerer at være under indflydelse af usaglige faktorer under udøvelsen af opdraget, er advokaten forpligtet til at håndtere disse tilfælde på en måde, der sikrer advokatens troværdighed og klientens tillid.

Interessekonflikt: En interessekonflikt foreligger derimod i tilfælde, hvor varetagelsen af et opdrag involverer specifikke person- eller partsinteresser, der efter deres karakter må være *uforenelige* med udførelsen af det pågældende advokatopdrag. For at der kan være en interessekonflikt må

der være mindst to interesse*subjekter*, hvis interesser i det pågældende opdrag er *uforenelige*. Hvad det er for faktorer, der frembringer en interesse hos et bestemt interessesubjekt, kræver en nærmere analyse. Denne gives i afsnit 9.1.d. I korthed drejer det sig f.eks. om interessen i *penge*, *følelser* og *magt*. En advokat, for hvem sådanne uforenelige interesser – i forskellige grader – kan tænkes at motivere under udførelsen af opdraget, befinder sig i en egentlig interessekonflikt.

Uegentlige interessekonflikter: Det er almindeligt også at lade interessekonfliktbegrebet omfatte tilfælde, hvor advokaten er afskåret fra at påtage sig et opdrag, selv han hverken har penge, følelser eller magt på spil. At advokaten må holde sig fra opdraget skyldes i stedet, at hans relation til opdraget ville give ham en konkret og påviselig mulighed (og dermed teoretisk *risiko*) for at misbruge sin position til skade for en nuværende eller tidligere klient. Forholdet er velkendt fra proces- og forvaltningsretten: En dommer, der har behandlet en sag i underinstansen, kan ikke også behandle den i ankeinstansen, jf. nærmere reglerne i rpl. § 60 og forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 4. Herved risikerer man, at han ikke afgør sagen optimalt. En advokat, hvis kompagnon har været (men ikke længere er) inde i sagen på modpartens side, kan ikke påtage sig opdraget. Hermed risikerer man, at han misbruger fortrolige oplysninger fra det tidligere opdrag.

Et bærende hensyn i den retlige regulering af de uegentlige interessekonflikter er synspunktet om *appearance:* Det kan godt være, at advokaten rent faktisk vil udføre opdraget optimalt og uden at krænke pligter af nogen art. Men set *udefra* fremtræder dette som en mulighed. Denne *fremtrædelse* er i sig selv nok til at bringe advokaten i en konfliktposition.

At en sådan *konfliktrisiko* ikke udgør en interessekonflikt i egentlig forstand skyldes, at der ikke (nødvendigvis) er modstående *interesser* inde i billedet – i form af penge, følelser eller magt mv. Men da en række af de hensyn mv., der begrunder denne regulering (herunder navnlig *appearance*-synspunktet) indebærer samme hensynsafvejninger, har der været tradition for at behandle disse tilfælde på samme måde som egentlige interessekonflikter. En konflikt, der alene – eller væsentligst – foreligger pga. muligheden for på forhånd at fremtræde med en reduceret troværdighed, betegnes i det følgende som en *uegentlig interessekonflikt*.

Integritetsproblem: Hvor både den *uegentlige interessekonflikt* og *interessekollissionen* tager sigte på tilfælde, hvor der består en påviselig mod-

sætning mellem de interesser, advokaten kan tænkes at varetage over for henholdsvis klient og tredjepart, præger det *integritetsproblemerne* (som er behandlet i kapitel 7), at der ikke nødvendigvis består en modsætning. Problemet er her, at advokaten af andre grunde kan tænkes påvirket i en forkert retning under udførelsen af opdraget. Denne mulige risiko for usaglige interesser, som træder frem i integritetsreguleringen, kan føre til den tanke, at sådanne spørgsmål skal håndteres som en del af læren om interessekonflikter, se f.eks. afsnit 7.3.c. (om AER pkt. 3.2.1., nr. 7) og 7.3.d. (om AER pkt. 3.2.1., nr. 8).

Det kan da heller ikke udelukkes, at et forhold, der giver anledning til en integritetsregulering, også kommer til udtryk som en interessekonflikt. I så fald rammes forholdet af en *dobbelt* regulering. Men i en generel karakteristik må reglerne om advokatens integritet holdes ude af læren om interessekonlikter. Det kendetegner således hovedparten af de regler, der findes inden for integritetsreguleringen, at de knytter sig til advokatens generelle position, uanset det konkrete opdrag. Anvendelsesområdet for reglerne om interessekonflikter er derimod de modstående interesser, advokaten befinder sig i med sigte på specifikke opdrag.

Den dobbelte regulering: Sondringen mellem interessekonflikter og interessekollissioner og mellem de egentlige og uegentlige interessekonflikter er i sit begrebsmæssige udspring klart. I den praktiske anvendelse af sprogbrugen kan de forskellige begreber imidlertid fortone sig. Som bemærkningerne i forrige afsnit netop antyder, kan konfliktsituationer fremtræde på flere planer. Derfor vil man ikke sjældent se, at et og samme retlige problem kan placeres under flere begreber: En advokat, der befinder sig i et tæt klientsamarbejde med en revisor, kan dermed befinde sig i en situation, hvor hans integritet er truet. Samarbejdet kan imidlertid også indebære en egentlig interessekonflikt (i relation til en af revisorens øvrige klienter), ligesom der kan foreligge en uegentlig interessekonflikt (hvis alene udsigten til, at der som led i samarbejdet kompromitteres klientoplysninger, kan indebære et troværdighedstab).

Praktisk anvendelse: De sondringer, der er gjort i det følgende, er ikke tidligere lagt til grund for analysen af advokaters interessekonflikter. Sondringerne er resultatet af en selvstændig begrebsanalyse, og de korresponderer ikke med den sprogbrug, der f.eks. anvendes i AER. Foruden den systematiske orden kan begreberne skabe overblik over de *retlige hensyn*,

der gør sig gældende. Derfor anvendes sondringerne primært i forbindelse med analysen af de hensyn, der gør sig gældende, jf. nærmere afsnit 9.3.

9.1.c. Metodik

Når man skal vurdere retsstillingen i relation til en mulig interessekonflikt, må man indledningsvis sikre sig, at det forhold, man vurderer, er begrebsrubriceret korrekt. Til hvert begreb hører nemlig et forholdsvis entydigt sæt af hensyn, der på forskellig vis spiller ind i den retlige vurdering. Begrebsafgrænsningen fører ligeledes hen til forskellige typer af retsregler.

Er der en interessekonflikt? Først må det afgøres, om det forhold, der giver anledning til overvejelse, overhovedet indebærer en interessekonflikt. Dette forudsætter for det første en begrebsmæssig og materiel afgrænsning af, om der overhovedet er en *interesse*, der kan tænkes at motivere advokaten i en gal retning. Dette spørgsmål behandles som sagt i afsnit 9.1.d. Når denne afgrænsning er fastlagt, må man dernæst tage stilling til, hvilken placering denne interesse indtager i opdraget, jf. den begrebsafgrænsning, der er lagt i afsnit 9.1.b.: Er der alene tale om en interesse*kollission* kan forholdet indebære, at advokaten har pligt til at rådgive klienten på en speciel måde, uden at der i øvrigt indtræder andre pligter i den anledning. Er der reelt tale om et spørgsmål om advokatens *uafhængighed* af klienten (dvs. en del af integritetsreguleringen), befinder man sig i en helt anden retlig afvejning, hvor problemet er, om advokaten tager for meget – og ikke for lidt – hensyn til klientens ønsker mv.

Kan interessekonflikten håndteres? Må man konstatere, at der foreligger en interessekonflikt, består opgaven *dernæst* i at afklare, om denne lader sig håndtere gennem afværgende foranstaltninger, f.eks. ved at der søges samtykke indhentet fra klienten, eller ved at der – i opfølgning af et sådant samtykke – etableres en form for *chinese wall* omkring den eller de advokater, der i den pågældende sammenhæng befinder sig i en konflikt. Disse spørgsmål behandles afslutningsvis i dette kapitel, i afsnit 9.5.d.

Retsvirkninger? Uanset udfaldet af disse bestræbelser må det *endelig* afklares, hvilke retsvirkninger der i øvrigt følger af interessekonflikten. Er der ikke taget hånd om konflikten på adækvat måde, vil det ofte komme på tale at pålægge advokaten en disciplinær sanktion. Ligeledes kan det tænkes, at advokaten har pligt til at *udtræde* af sagen, i hvilken forbindelse der opstår spørgsmål om, hvilket *salærkrav* advokaten kan gøre gældende.

Disse spørgsmål behandles ikke yderligere i dette kapitel, men drøftes i de relevante øvrige sammenhænge, se f.eks. afsnit 18.6.a. om AER pkt. 3.2.6.

9.1.d. Den uforenelige interesse

Læren om interessekonflikter handler om uforenelige interesser, jf. redegørelsen for de enkelte tilfældegrupper i afsnit 9.4. I centrum for analysen er den *klient*, som advokaten repræsenterer eller overvejer at repræsentere. Klienten udgør ét interessesubjekt og advokaten et andet. For så vidt angår de *egentlige* interessekonflikter defineres disse to interessesubjekter i relation til sådanne interesser, der kan tænkes at *motivere* advokaten til at udføre opdraget anderledes end ellers, til skade for klienten, og som derfor er egnede til at nedsætte den *tillid*, klienten ellers ville have til advokaten.

Det usaglige motiv: Hvad der er egnet til at motivere en person i usaglig retning, beror i bund og grund på den enkelte. Reglerne om interessekonflikter kan i sagens natur ikke udmøntes, så de tager højde for hver enkelts evne til at modstå fristelser. Derfor er det nødvendigt at opstille kriterier for, hvad der *i almindelighed* er egnet til at motivere nogen i en bestemt retning.

Penge, følelser og magt: Som allerede nævnt er de interesser, der kan have en sådan motiverende kraft, samlet om begreberne *penge*, *følelser* og *magt*. Al erfaring viser, at sådanne faktorer normalt motiverer os til at prioritere og beslutte, som vi gør. Og selv om det kan konstateres, at den enkelte ikke selv føler sig motiveret heraf, vil selve risikoen for, at han alligevel gør det, kunne frembringe en interessekonflikt.

Penge: Interessen i *penge* er som regel let at konstatere. En økonomisk interesse defineres ved at angå interessebærerens formueforhold. Det er ikke afgørende, om interessen manifesterer sig i et økonomisk *krav*, der – hvis sagen falder ud i den retning – vil slå tilsvarende igennem over for interessebæreren. Alene det forhold, at der kan opstå en økonomisk *effekt* af opdraget (f.eks. ved at værdien af et formuegode, der tilhører advokaten, kan risikere at stige eller falde), vil indebære, at den berørte part har en økonomisk interesse.

Følelser: Noget vanskeligere er afgrænsningen af, hvilke følelsesmæssige faktorer, der kan virke usagligt motiverende. Følelsesmæssige motiver kan finde udtryk i så forskellige begreber som kærlighed, følelsen af ansvar, loyalitet og venskab og trangen til anerkendelse og anseelse. Lige så

mangfoldige menneskelige værdier er, lige så vanskeligt er det at afgrænse de følelser, der kan tænkes at motivere en person til at gøre eller undlade noget af hensyn til en anden. Den optræden, som den ene anser for værdifuld, vil den anden måske betragte som en ren bjørnetjeneste. Derfor må der sættes en norm for, hvordan de involverede *normalt* måtte formodes at være motiveret, og ikke efter, hvordan de *konkret* har disponeret mv.

Den nærmere afgrænsning af dette spørgsmål beror på opdragets karakter. En vis formalisering er som nævnt nødvendig, og som en tommelfingerregel hertil kan man skele til den habilitetsregel, der gælder for dommere, jf. rpl. § 60, stk. 1, nr. 2-3 (selv om habilitetslæren, som tidligere nævnt, ikke i enhver henseende svarer til læren om interessekonflikter). Bestemmelsen sondrer mellem slægtskab og ægteskab. I begge tilfælde vil det være afgørende, om advokaten er beslægtet eller besvogret i *op- eller nedstigende linje* eller i *sidelinjen* (så nær som søskendebørn). Det forudsættes derved, at der i sådanne relationer almindeligvis vil bestå stærkere følelser end i andre. Når det gælder advokatens følelsesmæssige interessekonflikter må der i alle tilfælde foretages en helt konkret vurdering.

Magt: Endnu vanskeligere end det følelsesmæssige motiv er det motiv, der kredser om advokatens mulighed for at udøve magt i forskellige relationer. Trangen til *magt* er i bund og grund en trang til at bestemme over andre. Isoleret set kan "magt" derfor defineres som evnen til at øve indflydelse på andre, tvangsmæssigt eller ved at stille den magtundergivne noget i udsigt ("pisken eller guleroden"). Vanskeligheden består imidlertid i, at begrebet magt ikke har noget reelt indhold, hvis ikke det sættes i relation til noget andet. Den magt, en aktionær har i et selskab, viser f.eks. tilbage til aktionærens økonomiske interesse i selskabet. Alligevel er der et vist realindhold i selve magtbegrebet, ikke mindst for udøvere af en profession, der altid har været forbundet med magtudøvelse (jf. bemærkningerne herom i afsnit 1.1.a.): Mange føler det som en tilfredsstillelse i sig selv at udøve magt – jo mere, jo bedre. Pointen er, at en sådan magtudøvelse helst skal have et legitimt grundlag.

I relation til advokatens opdrag har magtaspektet flere dimensioner. En dimension angår selve dette at *have* en klient. En del af den arbejdstilfredsstillelse, der ligger i advokatens arbejde med såvel rådgivning som partsrepræsentation, består i at kunne øve indflydelse på de dispositioner, klienten træffer. Dette gælder, hvad enten indflydelsen gøres gældende ved overbevisningens kraft, i bestyrelseslokalet eller på anden vis. Ubehaget ved at

miste en klient er derfor ikke kun et økonomisk ubehag, men berører også det prestigetab mv., der ligger i nu ikke længere at have indflydelse på klientens dispositioner. En anden dimension angår den særlige magt, advokaten kan tænkes at være udstyret med som led i sit arbejde for klienten eller andre, f.eks. som indehaver af en offentligretlig eller selskabsretlig kompetence eller som voldgiftsdommer.

Interessesubjektet: En interessekonflikt fremstår klarest, når den uforenelige interesse gør sig gældende hos advokaten selv, f.eks. ved at han har en personlig økonomisk eller følelsesmæssig interesse på modpartens side. Det er imidlertid vigtigt at fremhæve, at *alle* de interesser, der udgør roden til en interessekonflikt, skal gøre sig gældende hos *advokaten*, uanset om det skyldes advokatens *relation* til en anden (f.eks. en nærtstående) part, at de har aktualitet.

Når det eksempelvis antages, at en advokat er i en interessekonflikt, fordi et nært familiemedlem har en *økonomisk* interesse i, at modparten vinder sagen, er det vigtigt at fremhæve, at advokatens interessekonflikt er *følelsesmæssig* (pga. relationen til familiemedlemmet), ikke økonomisk. Og når advokaten bringes i en interessekonflikt ved for en klient at rejse krav mod en modpart under omstændigheder, som en anden klient vil misbillige (f.eks. fordi denne anden klient har et særligt nært forhold til modparten), er advokatens interessekonflikt enten *økonomisk*, hvis han må se i øjnene, at den anden klient vil fravælge advokaten, fordi det nævnte krav blev rejst, eller rettet mod hans *magt*, idet hans mulighed for at øve indflydelse på denne klient dermed forsvinder.

Koblingstilfælde: Uden for de (relativt fåtallige og ofte retligt uproblematiske) tilfælde, hvor interessekonflikten udelukkende henføres til advokatens helt egen interessesfære, vil analysen af den uforenelige interesse i praksis tage udgangspunkt i advokatens relation til (mindst) *ét* andet interessesubjekt. Problemstillingen involverer hermed *flere* interessesubjekter, der på denne måde kobles til hinanden i kraft af en eller flere af de førnævnte motiverende faktorer (interesser). I sådanne koblingstilfælde er det nødvendigt at foretage en integreret afvejning, hvor hver enkelt af disse *interesser* sammenholdes med advokatens *forbindelse* til interessesubjektet. Ofte vil det være produktet af disse to faktorer – interesse og forbindelse – der giver grundlag for den samlede vurdering af, om advokaten samlet set befinder sig i en interessekonflikt.

Intensitet og kobling: At der er koblet flere led ind i vurderingen af en interessekonflikt, vanskeliggør den retlige vurdering. Som en tommelfingerregel, og alt andet lige, vil betydningen af en interessekonflikt svinde, jo flere mellemled der befinder sig mellem advokaten og den berørte interesse. Men er den pågældende interesse tilstrækkelig stærk, vil antallet af mellemled dog ikke i sig selv reducere konfliktens styrke eller betydning. Denne sammenhæng vil blive anskueliggjort senere.

9.1.e. Identifikation i advokatvirksomhed

Begreb og hjemmel: Med identifikation tænkes på tilfælde, hvor en regel kommer til anvendelse over for en part, der egentlig ikke er omfattet af reglen som pligtsubjekt. At man desuagtet bringer reglen i anvendelse over for denne biperson skyldes vedkommendes relation til pligtsubjektet. Hvis denne relation har en særlig karakter, betragter man pligtsubjektet og bipersonen som en og samme – bipersonen *identificeres* dermed med pligtsubjektet. Identifikation forudsætter som hovedregel *hjemmel* i en retsregel, der har samme retlige gyldighed som den regel, der forpligter pligtsubjektet.

Da reglerne om advokaters interessekonflikter udledes af samme generalklausul, opstår der ikke noget særskilt hjemmelsproblem. Afgørende for, om man i relation til reglerne om interessekonflikter kan identificere en advokat i en advokatvirksomhed med en anden, er derfor alene, om der er et realt grundlag for at bringe rpl. § 126, stk. 1, i anvendelse i den pågældende situation.

Begrundelse: Et princip om identifikation støttes af flere af de synspunkter, der bærer reglerne om interessekonflikter. For det første kan *aftaleretlige hæftelsesregler* indebære, at hele det fællesskab, der har påtaget sig sagen (altså advokatvirksomheden), er forpligtet. Er dette tilfældet, vil det f.eks. være åbenbart, at to advokater fra samme advokatvirksomhed ikke kan stå over for hinanden i samme sag, eftersom samme advokatvirksomhed dermed står over for sig selv. Dernæst kan de *interne relationer* i advokatvirksomheden, herunder arbejdsgiverens ledelsesret, begrunde et princip om identifikation: Ønsker arbejdsgiveren at få en oplysning, som medarbejderen råder over, vil dette kunne opnås gennem en tjenestebefaling. Hertil kommer for det tredje, men mest væsentlige, hensynet til *ap-*

pearance, som taler for generelt at undgå advokatopdrag, der efterlader tvivl om, hvorvidt tavshedspligten kan opretholdes.

Virkning: Spørgsmålet er imidlertid, om disse argumenter også mere generelt taler for at antage identifikation i tilfælde, hvor en interessekonflikt af anden art (dvs. uden for tilfælde, hvor de to advokater fra samme firma står over for hinanden) kun gør sig gældende hos enkelte advokater i samme firma eller inden for samme, formaliserede samarbejdsrelation. Her som andetsteds i læren om interessekonflikter spiller det en rolle hvilken slags *opdrag*, der er tale om, og hvilket *samarbejde*, der består mellem hoved- og biperson. Der kan tænkes talrige eksempler på opdrag, som vil kunne rummes inden for en advokatvirksomhed uden at berøre nogle af de centrale interesser, som i øvrigt begrunder retsstillingen vedrørende interessekonflikter. Det gælder således, hvis virksomhedens opbygning (f.eks. med lokale, fysisk adskilte afdelinger uden personkontakt) indebærer vandtætte skotter (*"chinese walls"*) mellem de enkelte dele af virksomheden, og hvis der ikke er tale om følsomme opdrag (f.eks. fordi der er tale om administrativ rådgivning af standardiseret karakter som ekspedition af ejendomshandler el.lign.).

Partnerskaber og kontorfællesskaber: AER pkt. 3.2.3. fastslår en ganske hårdhændet regel om identifikation: Når advokater udøver advokatvirksomhed i et fællesskab (dvs. kompagniskab), i advokatselskab jf. rpl. § 124 eller i kontorfællesskab gælder de almindelige interessekonfliktregler for fællesskabet, advokatselskabet og kontorfællesskabet og i det indbyrdes forhold mellem dets deltagere, herunder ansatte advokater. Reglen har grundlag i den tidligere omtalte højesteretsdom i sagen om advokat Bent Unmack Larsen, *U 1998.1105 H*. Som nærmere redegjort for i afsnit 9.3.c. har praksis om interessekonflikter i kontorfællesskaber rod i et *appearance*-synspunkt: Vel kan partnerskabet eller kontorfællesskabet være indrettet med noget, der ligner fuld sikkerhed for, at dets enkelte deltagere aldrig vil kompromittere klientoplysninger over for hinanden. Men sådan ser det ikke ud udadtil, og denne fremtrædelse er i sig selv tilstrækkeligt grundlag for tilbageholdenhed.

Kædesamarbejder: Lignende synspunkter om *appearance* finder anvendelse i tilfælde, hvor flere advokat*virksomheder* drives i et kædesamarbejde, jf. om dette begreb nærmere i afsnit 6.6.a. Ifølge AER pkt. 3.2.3., stk. 2, gælder de almindelige interessekonfliktregler i AER pkt. 3.2.1. og 3.2.2. således tilsvarende for fællesskabet og i det indbyrdes forhold mel-

lem dets deltagere, når der er tale om "andre samarbejder, samvirker og fællesskaber mellem advokater eller advokatvirksomheder, såfremt de i forhold til tredjemand fremtræder som et fællesskab eller en advokatvirksomhed."

Om et kædesamarbejde på denne måde "fremtræder som et fællesskab" beror først og fremmest på dets markedsføring. Afgørende er hvilket *blikfang*, fællesskabet signalerer til den almindelige omverden: Fremtræder kædens logo og navn som det dominerende element på brevpapiret, men den (typisk) lokale afdeling og dennes indehavere på en mindre fremtrædende plads, taler dette for at antage identifikation i relation til interessekonflikter.

> Som tidligere nævnt støttes denne tankegang primært af appearance-synspunktet. Til dette i nogen grad ideologiske element (de "rene hænder" etc.) kommer imidlertid også det uheldige i, at glødende indlæg fra advokaterne for to stridende parter udgår fra brevpapir, der fremstår som næsten ens.

Pligt til retningslinjer: Om kædesamarbejder fastslår AER pkt. 3.2.7., at den enkelte advokatvirksomhed i kæden skal udarbejde skriftlige retningslinjer for håndtering af interessekonflikter. Retningslinjerne skal være egnede til at undgå interessekonflikter, til at opfange og identificere opståede konflikter på det tidligst mulige tidspunkt og indeholde en beskrivelse af fremgangsmåden, når en konflikt er identificeret. Overholdelsen af sådanne retningslinjer kan efter omstændighederne få betydning for, om en advokat, der er tilknyttet én virksomhed i en advokatkæde, befinder sig i en konflikt over for en advokat, der befinder sig i en anden. Retningslinjerne skal efter anmodning (men ellers ikke) fremsendes til Advokatrådet.

9.2. Retsgrundlag

9.2.a. Regelstrukturen

Som andre centrale dele af advokatretten fremtræder reglerne om advokaters interessekonflikter i en blandingsstruktur af generelle og konkrete regler med vekslende indslag af aftaleregulering og professionsetisk normdan-

nelse. Nogle af disse regler gælder *udelukkende* for advokater, men til gengæld så også for alle advokater. Andre tager sigte på bestemte opgaver, der ofte – men ikke altid – udføres af advokater.

For alle disse regler gælder det, at de overlader de vanskelige afgrænsningsspørgsmål til skøn, der udøves inden for rammerne af generalklausuler. Klarest er dette i generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1. Men tilsvarende gælder for de regler, der regulerer særlige sammenhænge. Fordi skønnet dermed indgår som en væsentlig del af normeringen, får den begrebsanalyse, der er gjort i de foregående afsnit, betydning i den praktiske retsanvendelse. Efter den indledende oversigt over retsreglerne følger derfor i afsnit 9.3. en gennemgang af nogle af de hensyn, der har gyldighed, inden der i afsnit 9.4 koncentreres om enkelte tilfældegruppe.

9.2.b. Generalklausulen

Udgangspunktet for reguleringen er generalklausulen om god advokatskik i rpl. § 126, stk. 1, der er det retsgrundlag, såvel Advokatnævnet som domstolene skal træffe afgørelse efter. Fordi der er tale om en generalklausul, beror afgørelsen af, om der foreligger en interessekonflikt, altid på et konkret skøn, der tager en række hensyn i betragtning, jf. nærmere afsnit 9.3. Til at vejlede under udøvelsen af dette skøn vil både domstolene og nævnet inddrage (men ikke føle sig bundet af) AER, der – som nærmere uddybet i afsnit 3.2.d. – er udtryk for Advokatrådets opfattelse af, hvad der er "god advokatskik".

9.2.c. AER

Struktur: For den praktiserende advokat er reglerne i AER utvivlsomt det primære grundlag for en vurdering af interessekonflikterne. Udgangspunktet for interessekonfliktreguleringen er pkt. 3.2.1., der forbyder en advokat at bistå en klient "i situationer, hvor en interessekonflikt er opstået, eller hvor der foreligger nærliggende risiko for, at en sådan konflikt opstår." De følgende led i bestemmelsen angiver herefter et antal tilfælde, hvor sådanne situationer altid *vil* forelægge (pkt. 1-8), henholdsvis hvor de *kan* foreligge (pkt. 9-11). Disse enkeltsituationer behandles nærmere i afsnit 9.4.

2005-ændringerne: Med den præcisering af regelsættet, der fandt sted i 2005, kan man let forledes til at tro, at afgørelsen af spørgsmål om interes-

sekonflikter med angivelsen af disse enkelttilfælde nu ligger i faste rammer. Ambitionen har været, at det nu med en større grad af sikkerhed skal kunne afgøres, om der foreligger en interessekonflikt. At der er bragt en betydeligt større klarhed end tidligere, ligger klart. Men klart er det også, at det reviderede regelsæt var genstand for intens debat og udtrykker synspunkter, der langt fra deles af alle advokater. Det har generelt formodningen imod sig, at det skøn, der træffes under en generalklausul, fra øjeblik til andet skal sættes under en regel, selv om denne regel udspringer af en kvalificeret faglig debat inden for det berørte miljø.

Medmindre der foreligger et særligt grundlag for at antage det modsatte (f.eks. et særligt tilsagn fra advokatens side om at holde sig strikte til AER), er der derfor intet til hinder for, at den enkelte advokat i en konkret situation gør gældende, at AER ikke korresponderer med "god advokatskik". Der vil ofte kunne tænkes at være grundlag for et sådant anbringende, hvis man befinder sig i en grænsesituation, hvor særlige forhold – f.eks. samtykke i kombination med etablering af særlige foranstaltninger i form af såkaldte "chinese walls" – gør sig gældende.

Den regulering af interessekonfliktområdet, der findes i AER, hører ikke alene til den mest indgående og komplicerede i dette regelsæt, men også til den mest kontroversielle. At man reviderede reglerne i 2005 skete bl.a. i lyset af de drøftelser, der pågår i regi af CCBE. Resultatet er blevet et regelsæt, der er langt mere klargørende i forhold til den tidligere version af AER. Prisen herfor betales dog i, at reglerne på flere punkter kan tænkes at rumme videregående konsekvenser, end det har været tilsigtet. Man bør derfor anlægge en kritisk og individualiserende metode ved gennemgangen af reglerne, hvis nærmere rækkevidde må forventes fastlagt ved senere nævns- og retspraksis.

9.2.d. Aftaleregulering

Udgangspunktet: Som nærmere uddybet i afsnit 3.4.a. gælder udgangspunktet i dansk ret om, at private parter kan regulere deres retsforhold ved aftale, også for advokater, idet der dog består den væsentlige modifikation heri, at man ved aftale ikke kan begrænse de pligter, advokaten er underlagt (på offentligretligt grundlag) bl.a. ved generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1.

Debatten: Advokatrådets daværende formand, *Jon Stokholm*, skød i en leder i Advokaten 12/2002, s. 276, den aktuelle debat om dette spørgsmål i

gang med en bemærkning om, at interessen i en håndfast håndhævelse af AER taler for at "anse AER som så godt som præceptiv, således at den som den klare hovedregel ikke kan fraviges, hvad enten klienten samtykker eller ej". Klart er det da også, at et aftaleretligt tilsagn fra klienten, hvorved denne giver samtykke til, at opdraget kan udføres trods tilstedeværelsen af – eller risikoen for – en interessekonflikt, ikke nødvendigvis fjerner den *advokatetiske* interessekonflikt, der som udviklet ovenfor netop har sammenhæng med den almene interesse i at opretholde en anseelse for standen.

Som fremhævet af *Henning Zacho Larsen* i Advokaten 3/2004, s. 71 ff., taler flere hensyn for at opretholde dette udgangspunkt: Skulle man antage en aftaleretlig modifikation af et evident forbud mod at pådrage sig et opdrag med interessekonflikt, ville advokaten, nærliggende, optræde som rådgiveren i dette særegne aftaleforhold – en rådgiverrolle, som for det første vil være ramt af en interessekonflikt, og som for det andet vil være hæmmet af, at advokaten jo kun vil kunne give en del af begrundelsen, eftersom han pga. sin tavshedspligt er afskåret fra at give nærmere detaljer om det opdrag, der fremkalder interessekonflikten.

AER pkt. 3.2.4.: Med AER 3.2.4. er det nu bestemt, at et samtykke fra de involverede parter til advokatens bistand i de tilfælde, der er nævnt i 3.2.1. pkt. 1-8 (samme sag/sagskompleks samt særlige familie- og forretningsrelationer), 3.2.2 (voldgift og mægling) og 3.2.3 (partnerskab, kontorfællesskaber og kædesamarbejder), *ikke* kan påvirke bedømmelsen af, om der foreligger en interessekonflikt. I de i 3.2.1, pkt. 9) – 11) nævnte tilfælde (faste klientforhold, konkurrerende virksomheder og fælles berigtigelse af retsforhold) vil betydningen af et sådant samtykke bero på en konkret vurdering.

Ved fastlæggelsen af disse regler har Advokatrådet fornuftigvis søgt at trække en linje mellem de mere eller mindre alvorlige interessekonflikter. Men når henses til, at den retlige ramme, inden for hvilken linjen trækkes, er en generalklausul ("god advokatskik"), er det nok betænkeligt at trække linjen så hårdt op som gjort ved de nye og meget præcise regler: Der kendes, og anerkendes, talrige tilfælde, hvor et klientsamtykke påvirker den professionsetiske vurdering af et forhold – og tilsvarende eksempler kendes også i læren om interessekonflikter udover de tilfælde, der er nævnt i AER.

> Tilsvarende hedder det i the explanatory memorandum til CCBE's regler i tilfælde, hvor advokaten fungerer som mediator: "There may, however, be circumstances in which differences arise between two or more clients for whom the same lawyer is acting where it may be appropriate for him to attempt to act as a mediator. It is for the lawyer in such cases to use his own judgement on whether or not there is such a conflict of interest between them as to require him to cease to act. If not, he may consider whether it would be appropriate for him to explain the position to the clients, obtain their agreement and attempt to act as a mediator to resolve the difference between them, and only if this attempt to mediate, to cease to act for them."

Retspraksis: Domstolene har ikke haft lejlighed til for nylig at tage stilling til, om en interessekonflikt i grænsetilfælde kan modificeres ved aftale. Et par nyere landsretsafgørelser tildeler advokater bøder for at optræde i interessekonflikter, hvor klienten havde givet samtykke, jf. *Henning Zacho Larsen* i Advokaten 3/2004, s. 72 f. Se således VLD af 24. august 2001 i sag B-1766-00 (advokaten repræsenterede begge ægtefæller i en skilsmissesag) og Vestre Landsrets dom af 22. februar 2001 i sag B-0434-00 (advokaten repræsenterede sælgeren i en ejendomshandel, selv om hans kompagnon repræsenterede køberen). Det må antages, at gennemførelsen af de nye regler vil påvirke denne retspraksis i skærpende retning.

Nævspraksis: De tilfælde, hvor spørgsmålet har været sat på spidsen i Advokatnævnet, har drejet sig om klare overtrædelser, se f.eks. ANK 12.11.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 1). En sådan afgørelse kaster derfor ikke lys over spørgsmålet om, hvorvidt aftalen påvirker den professionsetiske vurdering i grænsetilfælde. Også i nævnspraksis må 2005-reformen antages at medføre en skærpelse af interessekonfliktreguleringen.

Alligevel er der ikke grundlag for at antage, at en aftale – selv uden for de tilfælde, der er nævnt i AER pkt. 3.2.1., nr. 9-11 – er uden betydning for, om der består en interessekonflikt. Denne afgørelse må træffes ud fra en vurdering af de hensyn, der begrunder, at der i den enkelte situation består en interessekonflikt.

Etisk begrundede interessekonflikter: Man siger ofte, at etik ikke kan gradbøjes. Hermed søges det udtrykt, at en interessekonflikt, der har en etisk begrundelse, som udgangspunkt ikke kan modificeres ved aftale. Udsagnet er derimod ikke dækkende for den tankerække, der fører frem til konklusionen om, at et forhold er uetisk. Heri indgår ofte en række modsat

rettede hensyn, der må afvejes mod hinanden, før man kan nå frem til konklusionen.

Er der tale om en åbenbar interessekonflikt, spiller det således ingen rolle, om der foreligger et samtykke fra klienten. Det bør således aldrig kunne accepteres, at to advokater fra samme advokatkontor procederer en sag mod hinanden ved en domstol, se hertil *Jon Stokholm* a.st. s. 275. Sådanne eksempler er set i forløbet, efter at to store advokatvirksomheder var fusioneret, f.eks. i *U 2000.1779 H*. Ligeledes er det uantageligt, trods tilstedeværelsen af et samtykke, at advokater fra samme advokatvirksomhed optræder på begge sider af en transaktion. En sådan situation forelå i den førnævnte ANK 12.11.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 1). Klienterne havde givet samtykke til denne dobbeltrepræsentation. Der var tale om en lille sag. Alligevel blev advokaterne hver idømt en bøde på 5.000 kr.

Grænsetilfælde: Udgangspunktet modificeres dog i tilfælde, hvor man befinder sig i et område, hvor det er tvivlsomt, om der foreligger en interessekonflikt, og hvor dette spørgsmål drøftes åbent med en klient, der på forhånd må formodes at være i stand til at overskue konsekvenserne af i givet fald at give samtykke. At man i sådanne tilfælde må tillægge et samtykke betydning kommer forudsætningsvis til udtryk i den nævnspraksis, der i sin begrundelse for at statuere interessekonflikter peger på, at advokaten ikke forinden havde sikret sig klientens samtykke, som refereret af *Katja Gullitz* i Advokaten 3/2004, s. 68. Et samtykke kan derimod ikke eliminere en (uegentlig) interessekonflikt, der vil indebære en kompromittering af advokatens tavshedspligt.

9.2.e. Særlige hverv mv.

Beneficerede forsvarere: Ifølge rpl. § 734 kan en advokat ikke *beskikkes* som offentlig forsvarer, hvis han selv er forurettet ved forbrydelsen eller står i et sådant forhold til den forurettede, som ville udelukke en dommer fra at handle i sagen. Bestemmelsen henviser herved til de almindelige regler om dommeres inhabilitet, se hertil rpl. §§ 60-62.

> Det afskærer ligeledes advokatbeskikkelse, at den pågældende er indkaldt til at afgive forklaring som vidne, syns- eller skønsmand i sagen eller har handlet i den som anklager eller rettergangsfuldmægtig for den forurettede eller som politiembedsmand eller som dommer eller domsmand eller i en anden straffesag har været forsvarer for en sigtet, med

> hvis interesse i sagen den nu sigtedes står i strid, eller hvis beskikkelse ifølge § 60, stk. 1, nr. 3, ville medføre inhabilitet hos dommeren. Er flere personer sigtede under samme sag, kan forsvaret kun udføres af den samme person, når de sigtedes interesser under sagen ikke er modstridende, jf. stk. 2. Se nærmere hertil i afsnit 17.2.d..

Valgte forsvarere: Bestemmelsen gælder alene for beskikkede forsvarere. Om valgte forsvarere bestemmer rpl. § 730, stk. 4, at en advokat ikke kan vælges som forsvarer, hvis den pågældende er indkaldt til at afhøres som vidne eller syns- eller skønsmand, eller som er begæret indkaldt i sådan egenskab, indtil retten har truffet afgørelse herom, eller hvis optræden ifølge § 60, stk. 1, nr. 3, ville medføre inhabilitet hos dommeren.

Anklageropdrag: I det omfang en advokat udfører opdrag som anklager, vil han i tillæg til den advokatetiske vurdering skulle vurderes efter forvaltningslovens regler om inhabilitet. Et eksempel herpå foreligger i *U 1999.1837 H*, hvor Højesteret ikke fandt, at en advokat, der var medhjælper for statsadvokaten, var inhabil, jf. § forvaltningslovens § 3, stk. 2, da han ikke handlede i strid med god advokatskik, ved at virke som anklager. Hans partnerskab med en anden advokat, der havde virket som forsvarer for tiltalte, var ophørt. Et partnerskab med en tredje advokat, der ikke kunne beskikkes som kurator for et konkursbo i tiltaltes selskabskoncern og ikke kunne virke som anklager, afskar ikke advokaten fra at virke som anklager.

Bistandsadvokat: Ofte vil der kunne forekomme en konflikt mellem en forsvarer og en bistandsadvokat. Se herved *U 2004.2498 V*, der stadfæstede en irettesættelse meddelt af Advokatnævnet til en advokat, der havde accepteret at blive udpeget som bistandsadvokat, til trods for at hans kompagnon repræsenterede en af de tiltalte i sagen. Tilsvarende antog *U 2005.403 VLK*, at en advokat, der i en anden straffesag havde været forsvarer for en person, der i den aktuelle straffesag var forurettet, ikke kunne beskikkes som forsvarer for den tiltalte. Afgørelsen afviser, at dette forhold skulle være i strid med EMRK art. 6.

Konkursloven: Ifølge konkurslovens § 238, stk. 1, må ingen handle som kurator, skifterettens medhjælper, medlem af kreditorudvalget, sagkyndig bistand, forretningskyndig medhjælp, revisor, tilsyn, tillidsmand eller vurderingsmand, hvis han er en af skyldnerens *nærstående* (som nærmere defineret i lovens § 2) eller er *afhængig* af skyldneren, eller hvis der som følge af hans *interesse* i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om

hans upartiskhed i det foreliggende spørgsmål. Se nærmere om bestemmelsen *Kim Sommer Jensen* i U 1997B, s. 205 ff.

Det sidste led rummer en interessekvalifikation svarende til den generelle uafhængighedsregel i AER pkt. 2.1.1. men er affattet anderledes. § 238, stk. 1, er derfor hyppigt bragt i anvendelse i tilfælde, hvor medhjælperen tidligere har virket som advokat for skyldneren. Hertil hører kun egentlige advokatopdrag, men ikke f.eks. bistand som skifterettens medhjælper under en gældssanering. Bestemmelsen er f.eks. anvendt i *U 2004.1163 VLK*, hvor en advokat ikke kunne udpeges som kurator, fordi han forinden havde repræsenteret en sparekasse, mod hvem boet havde sit eneste krav, nemlig et omstødelseskrav. I *U 2004.2795 VLK* ansås en advokat, som havde bistået ved konciperingen af et testamente, om hvis gyldighed der var opstået tvivl under skiftebehandlingen, for inhabil til at blive udpeget som bobestyrer. Se også *U 2005.1417 ØLK*, hvor beskikkelse som skifterettens medhjælper blev afslået, fordi advokaten tidligere havde været beskikket som advokat for skyldneren under en erstatningssag; en anden kreditor gjorde gældende, at advokatens rådgivning af skyldneren i denne sag havde været årsag til, at denne var påført unødige tab. I *U 2005.1403 VLK* bestod inhabiliteten i, at kurator var tilknyttet Herning-kontoret i et advokatfællesskab (Dahl, Koch & Boll) i en situation, hvor der skulle tages stilling til boets indtræden i en sag, anlagt af advokatfællesskabets afdeling i Kolding. Se tilsvarende *U 1995.76 VLK*.

Dødsboskifteloven: Dødsboskiftelovens § 115, stk. 1, indeholder en regel svarende til konkurslovens § 238, stk. 1, men med sigte på hvervet som bobestyrer, midlertidig bobestyrer, forretningskyndig medhjælp, revisor eller vurderingsmand. Inhabilitet indtræder ligeledes, hvis den pågældende er *nærtstående* til nogen af arvingerne, disses værge eller skifteværge eller afhængig af disse, eller hvis der som følge af den pågældendes interesse i sagens udfald eller af andre grunde er tvivl om den pågældendes upartiskhed i det foreliggende spørgsmål. Begrebet "nærtstående" skal forstås i overensstemmelse med den tilsvarende bestemmelse i konkursloven, jf. *U 2003.2558 VLK* (omtalt nedenfor) og bemærkningerne til lovforslaget, FT 1995-96, tillæg A, sp. 2907.

Bestemmelsen har givet anledning til en betydelig retspraksis. I den førnævnte afgørelse i *U 2003.2258 VLK* havde afdøde indsat en familiefond som universalarving. Landsretten antog, modsat skifteretten, at boet kun-

ne udleveres til en advokat, som samtidig var medlem af den pågældende fondsbestyrelse, idet den pågældende ikke var nærtstående i konkurslovens forstand. Ved VLK af 9/9 2002 (omtalt i Advokaten 2/2003, Fagligt Nyt, s. 57) fandtes en bobestyrer ikke inhabil, selv om han også havde repræsenteret køberen af boets faste ejendom. Afgørelsen har givet anledning til kritik, jf. *Henning Broman* i Fuldmægtigen 2002.190. Havde spørgsmålet skullet behandles i henhold til AER, ville advokaten nok have været inhabil. Bestemmelsen gælder ligeledes for testamentsindsatte bobestyrere, jf. *U 2004.645 VLK*. I denne afgørelse havde den advokat, der blev udpeget som bobestyrer, tidligere repræsenteret afdøde under et separationsskifte med den efterlevende hustru. Dette forhold fandtes ikke at give grundlag for at antage, at advokaten ikke kunne varetage skiftet af dødsboet betryggende. Ved ØLK af 27.5.2002 (omtalt i Advokaten 2/2003, Fagligt Nyt, s. 55) blev en testamentsindsat bobestyrer ikke indsat. Den pågældende havde som advokat for længstlevende medvirket til en række dispositioner, som nu skulle undersøges nærmere. I en sådan situation turde det være klart, at der ville bestå en sådan risiko for interessekonflikter, at advokaten ikke med rimelighed kunne bestride hvervet som bobestyrer. Alene det forhold, at nogle arvinger føler sig utrygge ved en bobestyrer, indebærer derimod ikke i sig selv, at denne bliver inhabil, jf. *TFA 2005.38 VLK* og *TFA 2005.48 ØLK*.

Ejendomsformidling: I det omfang, advokaten optræder som ejendomsformidler, er han underlagt de almindelige regler i LOFE, se hertil afsnit 1.4.e. I denne funktion opstår der nogle særegne interessekonflikter som følge af den særlige mellemposition, ejendomsformidleren befinder sig i: Han skal forene købers og sælgers interesser i transaktionen i et køb, som begge kan være tilfredse med, og samtidig skal han varetage sine egne interesser i at blive vederlagt for sit arbejde med opdraget.

Denne position rejser et åbenbart behov for en interessekonfliktregulering. En sådan regulering følger af LOFE § 15, der fastslår den naturlige regel, at ingen må være formidler for begge parter i samme handel. Bestemmelsen pålægger formidleren, såfremt en part ikke bistås af egen rådgiver, at rådgive den anden part om behov og mulighed for at søge sådan bistand.

I tillæg hertil fastslår lovens § 16, stk. 2, at en formidler, der har en særlig økonomisk eller personlig interesse i, om en handel indgås, eller i parternes valg af finansiering, forsikring eller andre ydelser i tilknytning til omsætning af fast ejendom, skal gøre begge parter *bekendt* hermed. Der er altså intet forbud mod, at formidleren befinder sig i en dobbeltrolle. Han

skal blot give opdragsgiver oplysning herom. Denne oplysning skal gives i formidlingsaftalen. Endvidere skal formidleren give den anden part skriftlig oplysning herom samtidig med, at denne part forelægges de vilkår eller forhold, som formidleren har en særlig interesse i.

9.3. Grundlæggende hensyn

9.3.a. Problemstillingen

En række af de værdier og grundhensyn, der er bærende for den advokatretlige regulering, træder frem ved vurderingen af, hvilken form for uforenelighed af interesser, der kan accepteres i et advokatopdrag. Omdrejningspunktet er den grundopfattelse, at advokaten fuldt ud må varetage klientens – og ikke andre parters eller advokatens egne – interesser: Advokaten er ikke kun en fritstående udøver af et liberalt erhverv. De skyldigheder, advokaten har over for retssystemet og tredjeparter, bør ikke spille ind ved afgrænsningen af interessekonflikter. Derimod kan klienthensynet træde frem i forskellige skikkelser. Bl.a. kan det få betydning, om der er tale om en egentlig eller en uegentlig interessekonflikt, ligesom forhold vedrørende tid, substitutionsmulighed og konkurrence spiller ind.

9.3.b. Hensynet til tavshedspligten

En af de faktorer, der har formet læren om interessekonflikter, er risikoen for videregivelse af fortrolig information. Som nævnt i afsnit 9.1.b. medfører tavshedspligten ikke i sig selv en interessekonflikt. At advokaten – eller en kompagnon – véd noget om et tidligere opdrag, indebærer ikke nødvendigvis uforenelige interesser. Men den teoretiske mulighed for, at advokaten krænker sin tavshedspligt fra det tidligere opdrag til gavn for den nuværende klient, fremstår som en ubehagelighed, som man ikke ønsker at se (jf. nærmere afsnit 9.3.c. om omdømmehensynet).

Forstået således er tavshedspligthensynet en central faktor, der har rod i den centrale opfattelse af advokaten som klientens tillidsmand. Når en klient søger bistand hos en advokat, vil han altid afgive et antal oplysninger om sig selv. Selv så relativt "upersonlige" opdrag som berigtigelse af en ejendomshandel eller administration af et lejemål vil indebære udveksling

af fortrolige oplysninger, f.eks. om ejendomskøberens mulighed for at finansiere købet eller udlejerens ønske om at udnytte lejelovgivningen på den ene eller anden måde. Ligeledes kan der være en risiko for, at en særlig *knowhow*, som klienten i kraft af sit advokatsamarbejde har bibragt advokaten, kommer andre (konkurrerende) klienter til gavn, når advokaten senere yder rådgivning til disse. Dette moment indebærer vel ikke en direkte kompromitteringsrisiko men snarere et konkurrenceretlig hensyn om, at en part ikke ønsker at medvirke til at gøre livet lettere for konkurrenter.

Dertil kommer, at advokatens varetagelse af opdrag for konkurrerende klienter ofte vil rumme en risiko for, at klienten *konfronteres* med den anden klient hos advokaten, f.eks. i mødelokalerne, i venteværelset eller ved en reception. Selv om den pågældende ikke optræder som direkte modpart i en eksisterende sag, kan en sådan konfrontation forekomme ubehagelig og uønsket.

I praksis spiller tavshedspligthensynet en væsentlig rolle for domstolenes stillingtagen til interessekonflikter. I de to nyeste afgørelser fra Højesteret, nemlig *U 1998.1105 H*, og *U 2001.1030 H* har det således været tavshedspligtsynspunktet, dvs. risikoen for at fortrolig information skulle passere over fra det ene opdrag til det andet, der har været afgørende for udfaldet. Hensynet til tavshedspligten kombineres herved med et andet centralt hensyn, nemlig hensynet til advokatens omdømme eller *appearance*:

9.3.c. Omdømmehensynet

Appearance: Det er et gennemgående træk i den advokatretlige regulering, at advokaterne skal optræde professionsetisk korrekt, og at dette også skal komme til syne over for omverdenen. I relation til læren om interessekonflikter fører dette synspunkt til, at det ikke alene er afgørende, om en interessebærer *rent faktisk* vil drage advokatens rådgivning mv. i en bestemt retning. Det skal også gerne fremtræde som sådan (*appearance*), jf. bemærkningerne ovenfor. Man anlægger således en vurdering af, om en advokat, der befinder sig i en given relation til en part, der bærer de pågældende interesser, i almindelighed vil være draget i retning af en varetagelse af de hensyn, der gør sig gældende for den pågældende.

Som nævnt i afsnit 9.1.b. har dette hensyn ikke nødvendigvis med modstridende *interesser* at gøre, men nok så meget med ønsket om at undgå, at

omverdenen får det (berettigede eller uberettigede) *indtryk*, at advokatens rådgivning finder sted under tilsidesættelse af klienternes interesser. Dermed kommer synspunktet reelt til at indebære en retsteknisk forskydning i tilfælde, hvor det er vanskeligt at *bevise*, at disse klientinteresser tilsidesættes. Man behøver ikke forholde sig dette bevis, idet det er tilstrækkeligt at slå fast, at muligheden for et misbrug mv. er der.

U 1998.1105 H: Den centrale retsafgørelse, der klarest har slået dette hensyn fast, er Højesterets dom i sagen om advokat Bent Unmack Larsen, *U 1998.1105 H*: En kvinde, K, havde i januar 1995 sagsøgt tre læger med påstand om straf og godtgørelse, fordi lægerne angiveligt havde brudt deres tavshedspligt i forbindelse med hendes hospitalsindlæggelse to år forinden. Forud for denne hospitalsindlæggelse havde kvinden været involveret i et optrin, som havde ført til en straffesag mod kvinden med tiltale for vold. Lægerne, der påstod frifindelse, blev repræsenteret af en advokat A, der drev virksomhed i kontorfællesskab med den advokat B, der i sin tid havde været forsvarer for kvinden under straffesagen. Advokatnævnet fandt, advokaten for lægerne burde have frasagt sig sagen for lægerne, da han blev opmærksom på, at B havde været forsvarer for K i straffesagen mod denne, og tildelte herefter A en irettesættelse i medfør af retsplejeloven § 147c, stk. 1.

Flertallet i Højesteret erkender, at det vel kunne tænkes godtgjort i det enkelte tilfælde, at advokaterne i kontorfællesskabet drev helt adskilte advokatvirksomheder. Imidlertid fandt flertallet ikke, at det kunne afvises, at der hos en nuværende eller tidligere klient "kan opstå frygt for, at oplysninger, der i en tidligere sag er erhvervet om vedkommendes forhold af en advokat i fællesskabet, benyttes af en anden advokat i en sag, som har forbindelse med den tidligere sag." På grundlag af dette *appearance*-synspunkt fandt flertallet, at der som led i fastlæggelsen af begrebet god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, kunne fastlægges sådanne begrænsninger i advokaters adgang til at påtage sig sager, at man herved modvirker en risiko for uberettiget benyttelse af oplysninger. Da man ikke fandt grundlag for at tilsidesætte Advokatnævnets afgørelse, ansås kravet om god advokatskik for at være tilsidesat. Da der imidlertid fandtes at være tale om et principielt og hidtil uafklaret spørgsmål, fandt Højesteret ikke anledning til at pålægge A en disciplinær sanktion.

Diskussion: Dommen må siges at strække appearance-synspunktet ganske vidt. Et mindretal på én dommer ville således frifinde advokaten med

den begrundelse, at kontorfællesskabet mellem de to kolleger indebar "chinese walls": Den ene advokat havde ikke adgang til den andens arkiv, sagerne blev håndteret separat i relation til edb, journalsystem og bogholderi, og et diskretionsbrud ville derfor forudsætte et retsbrud. Mindretallet peger på, at klienten kunne få dette oplyst på forespørgsel. Risikoen for uberettiget benyttelse af oplysninger fra den afsluttede straffesag måtte efter denne dommers opfattelse bedømmes på denne reelle baggrund og ikke på baggrund af, hvorledes klienten *uden* at søge nærmere oplysninger om kontorfællesskabets karakter bedømte risikoen. Appearance-synspunktet håndhæves imidlertid med fasthed ved domstolene, jf. senest *U 2005.1403 VLK*, hvor det forhold, at en kurator var tilknyttet advokatvirksomheden Dahl Koch & Boll's afdeling i Herning gjorde ham inhabil, jf. konkurslovens § 238, stk. 1, til at tage stilling til, om boet skulle indtræde i en sag anlagt mod skyldneren af advokatvirksomhedens afdeling i Kolding. Se tilsvarende *U 1995.76 VLK* om et kontorfællesskab.

Det princip, der er fastslået ved Højesterets dom, står imidlertid fast. Det er bl.a. lagt til grund i ANK 15.9.04 (Advokaten 10/2004, Kendelser s. 19 f.). Ved denne kendelse blev en advokat ikendt en bøde på 10.000 kr. for at have optrådt for en klient i et opdrag, hvor den patentagentvirksomhed, som advokaten havde kontorfællesskab med, tidligere havde varetaget modpartens interesser. Ved straffens udmåling blev det anset som en skærpende omstændighed, at advokaten ikke straks havde frasagt sig opdraget, da han blev opmærksom på interessekonflikten.

Branding: Appearance-synspunktet indgår ligeledes med betydelig vægt i advokatsamfundets aktuelle bestræbelser for at "brande" den moderne advokat. Det anses ikke for passende, at advokater optræder på en måde, der vækker almindelig tvivl om standens evne til at fokusere på den enkelte klientinteresse. Samtidig efterlader advokatens villighed til at "leve med" risikoen for en interessekonflikt et uheldigt indtryk af, at man er parat til at jagte opdrag – og salærer – uden tanke på eventuelle etiske betænkeligheder.

9.3.d. Opdragets følsomhed

Dansk advokatret forudsætter, at den loyalitet, der påhviler en advokat ved udførelsen af et opdrag for en klient, har forskellig styrke alt efter opdragets karakter. Hvor opdrag som forsvarer eller i forbindelse med udførelse

af retssager f.eks. indebærer en ubetinget pligt til at iagttage tavshed, jf. vidnereglen i rpl. § 170, stk. 2, er anden rådgivning, f.eks. i forbindelse med visse erhvervsretlige spørgsmål, underlagt en mindre vidtgående beskyttelse. En tilsvarende sondring er ligeledes slået fast af Højesteret i *U 2002.1531 H*, der betoner, at det forhold, der gav Grønborg anledning til at fravige tavshedspligten, angik "forretningsmæssig rådgivning".

Også i relation til spørgsmålet om interessekonflikter kan der være betydelige forskelle mellem den klientrelation, der består i forholdet til forskellige klienter, og mellem forskellige typer af opdrag. Nogle klientrelationer har generel og "ikke-følsom" karakter. Af samme grund må det antages, at klientens mulighed for gennem sit samtykke at ophæve en interessekonflikt, er større i sager om forretningsmæssig rådgivning, hvor klienten må forventes at have fuldt overblik over sine dispositioner, end ved følsomme opdrag, der involverer privatpersoner.

Også her spiller det ind, om der består en risiko for kompromittering af klientinformation: Angår sag 1 varemærkerådgivning og sag 2 en miljøretlig problemstilling vil kompromitteringsrisikoen normalt være minimal. Men det forhold, at man befinder sig på forskellige retsområder, indebærer ikke i sig selv nogen sådan garanti. Således vil den advokat, der udfører et opdrag for en virksomhed, kunne befinde sig i en interessekonflikt, hvis han samtidig er advokat for en ægtefælle i en skilsmissesag mod en nøgleperson i virksomheden (f.eks. virksomhedens direktør eller den leder af den juridiske afdeling, som advokaten har sin løbende kontakt med).

9.3.e. Praktiske hensyn

Foruden disse synspunkter spiller rent praktiske hensyn ind i billedet.

Opdragets påtagelse: For det første spiller det ind med en vis vægt, hvor gode muligheder, advokaten har for på forhånd at sikre sig imod at komme til at befinde sig i en interessekonflikt. Selv de mest effektive procedurer og selv den mest effektive databasesøgning kan ikke garantere imod, at der senere opstår en partskonstellation, der bringer advokaten i en interessekonflikt. Hvor mange ressourcer skal der (til syvende og sidst på klientens regning) investeres i sådanne undersøgelser? Og hvilken form for kompromittering af oplysningerne om de respektive opdrag er man parat til at afgive for derved at sikre, at undersøgelsen sker så effektivt som muligt?

Udtræden: For det andet må det tillægges vægt, at advokatens *udtræden* af en sag vil være forbundet med besvær, og ofte også med omkostninger, for såvel advokaten som for klienten. Hvis advokaten selv kunne have erkendt konflikten, vil disse omkostninger skulle bæres af denne – eventuelt ved at tilbagebetale oppebåret salær. Hvis ikke, falder risikoen på klienten. Også her må der foretages en afvejning mellem *costs* og *benefits*.

Disse hensyn peger nogenlunde entydigt i retning af at antage en relativt stærk beskyttelse mod interessekonflikter. Herover står imidlertid nogle faktorer, der peger i modsat retning:

9.3.f. Retshjælps- og forbrugerhensyn

Som anført i afsnit 1.1.b. hører det til den klassiske forestilling om advokatens skyldighed over for retssystemet, at han har en vis pligt til at yde retshjælp til parter, der har begrænsede muligheder herfor. De principper om "access to justice", der bl.a. finder udtryk i EMRK art. 6, indebærer formentlig, at man generelt må vise tilbageholdenhed over for en retstilstand, der bevirker uforholdsmæssige begrænsninger i adgangen til at få en sag prøvet ved domstolene. Hvis man opretholder skrappe krav til uafhængighed og lader nok så fjerne forhold begrunde en inhabilitet, kan klienten opleve begrænsninger i denne adgang.

Ligeledes indebærer almindelige grundsætninger om *retsmisbrug*, at man bør nære betænkelighed ved at tillade en retsordning, der gør det muligt for en part at vanskeliggøre hans modparts adgang til at søge optimal advokatbistand. Således kan klienter med et stort forbrug af advokatydelser ved at lægge deres sager hos en flerhed af advokatvirksomheder bringe sig i en situation, hvor modparten som følge af interessekonfliktreguleringen er afskåret fra at opnå den optimale advokatbistand.

Konkurrencehensynet: En variant af retshjælpshensynet er konkurrencehensynet: Meget rigoristiske regler om interessekonflikter vil vanskeliggøre advokatvirksomhedernes muligheder for at klare sig i konkurrencen eller indebære rammevilkår, der er til fordel for nogle advokatvirksomheder, men til ulempe for andre. Det er som sagt en kendsgerning, at store erhvervsvirksomheder ofte lægger deres opdrag hos forskellige advokatvirksomheder. Hvis det forhold, at klient X på et tidspunkt har haft et opdrag hos advokatvirksomhed Y, i længere tid skal afskære Y fra at påtage sig opdrag fra andre klienter, der står i et modsætningsforhold til X,

vil interessekonfliktreguleringen kunne indebære en urimelig konkurrencehindring. Navnlig vil et almindeligt princip om identifikation, hvorefter en hvilken som helst sag ikke kan behandles af flere advokater fra samme advokatfirma, vanskeliggøre advokatvirksomhed i store advokatfirmaer, hvorimod regler, der tillader "chinese walls", netop vil muliggøre sådanne virksomhedsformer.

9.3.g. Tidsaspektet

Begyndelsestidspunkt: Hverken generalklausulen eller AER tager stilling til, *hvor tidligt* i det forløb, der udspiller sig omkring en rådgivning, det er relevant at tale om interessekonflikter. Klart er det, at problematikken opstår, når der er etableret et *opdrag*, jf. om afgrænsningen af dette begreb i afsnit 4.1.a. Men såvel tillids- og omdømmehensynet som hensynet til fortroligheden taler for at lade interessekonfliktreguleringen udstrække til også at gælde tilfælde, hvor der ikke består et aktuelt opdrag.

Således må reglerne også gælde i tilfælde, hvor der *ikke består* et konkret opdrag, men hvor advokaten har givet den potentielle klient berettiget grund til at regne med advokatens *fortrolighed*. Dette kan være tilfældet, hvis den pågældende anmoder advokaten om at påtage sig et opdrag, uden at advokaten endnu ikke har taget stilling til, om han vil. Som led i disse sonderende drøftelser vil den potentielle klient ofte have fremlagt sagen (f.eks. overvejelser af forretningsstrategisk art forud for erhvervelsen af en virksomhed). Har han i den forbindelse viderebragt oplysninger, som vil være undergivet fortrolighed, vil der gælde en formodning for, at advokatens hermed kan komme til at befinde sig i en uegentlig interessekonflikt i relation til en senere klient (med modsat rettede interesser), for hvem de pågældende oplysninger kan have betydning. Derfor bør advokaten afklare, om han befinder sig i en interessekonflikt, *inden* han modtager sådanne oplysninger.

Derimod vil en kontakt, der – f.eks. pga. fuldstændig anonymisering af sagens nærmere omstændigheder – ikke indebærer nogen umiddelbar kompromittering af fortrolige oplysninger (f.eks. erhvervshemmeligheder eller intime personlige oplysninger), som udgangspunkt ikke fremkalde en interessekonflikt. Dette vil f.eks. være tilfældet, hvis klienten alene har bedt om advokatens umiddelbare vurdering af et generelt spørgsmål, uden

at advokaten har påtaget sig noget egentlig rådgivningsopdrag over for klienten.

Dette resultat er bl.a. antaget ved ANK 20.11.03, se Advokaten 2/2004, Kendelser s. 2. En advokat havde som ansat i Mødrehjælpen haft en drøftelse med faderen om fælles forældremyndighed og samvær. Moderen fik efterfølgende advokaten beskikket under en forældremyndighedssag mod faderen. Retten fastholdt beskikkelsen. Nævnet fandt ikke, at der forelå nærliggende risiko for interessekonflikt, og at advokaten herved havde tilsidesat god advokatskik.

Forældelse: Mange af de risici, der ligger til grund for regler om interessekonflikter, fortaber sig med tiden. Tidsperspektivet peger på flere andre beskyttelsesinteresser. For det første vil den subjektive følelse af at være krænket ved en interessekonflikt ofte fortage sig med tiden. Dernæst vil risikoen for, at der passerer dugfrisk information over, reduceres som tiden går, sagsakter lægges på arkiv, og samtaleemner bevæges over på andre og mere aktuelle opdrag.

AER tager ikke stilling til, hvor lang tid, der skal være gået, før et afsluttet opdrag vil være til hinder for, at advokaten påtager sig et nyt. Ved afgørelsen af dette spørgsmål må der først og fremmest henses til opdragets karakter. Angår opdraget en stærk og følelsesladet konflikt mod en anden part, bør der gå relativt længe, før advokaten kan repræsentere denne anden part, uanset om opdraget er afsluttet. Og for at kunne påtage sig opdraget inden for en overskuelig periode efter dets afslutning bør advokaten indhente klientens samtykke. Er der derimod tale om et i hovedsagen *administrativt* opdrag (f.eks. en ejendomshandel), må advokaten relativt hurtigt kunne begive sig ind i et nyt opdrag, idet han – i grænsetilfælde – vil kunne indhente den tidligere klients samtykke hertil.

Undtagelse herfra må dog gøres, hvis der er en risiko for, at fortrolige oplysninger fra det tidligere opdrag vil kunne benyttes i forbindelse med det nye. Bistår advokaten f.eks. køberen under en ejendomshandel, må han ikke påtage sig et opdrag for sælgeren under en sag om bodeling, hvori denne ejendom indgår som aktiv.

9.4. Enkelte tilfældegrupper

9.4.a. Den uforenelige interesse

Problemstillingen: Regler om interessekonflikter bygger på den grundlæggende antagelse, at der i bestemte typer af opdrag kan gøre sig bestemte typer af interesser gældende, som ikke kan forenes med varetagelsen af opdraget. Som AER er formuleret, er det generelle krav i alle de nævnte tilfælde, at der er "modstridende interesser" (eller i hvert fald en særlig afhængighed) mellem klienten og den part, advokaten er forbundet med i de nævnte henseender. Hvad der udgør en sådan interessemodstrid beror for det første på, hvad der i givet fald er en "*interesse*" for klienten, for det andet på hvordan advokaten er koblet til den pågældende interesse, og for det tredje på, hvor lange kausalitetsforløb, man ønsker at inddrage i vurderingen af interessernes uforenelighed.

I afgrænsningen af dette begreb falder man tilbage på den mangfoldighed og relativitet, der præger interessebegrebet, jf. bemærkningerne herom i afsnit 9.1.d. Centralt i vurderingen står de centrale motiverende faktorer: penge, følelser og magt. Men i den praktiske anvendelse af disse begreber vil den enkelte interesse ofte skulle kobles hen til advokaten i kraft af dennes relation til andre parter. Og når disse andre parter herefter er lokaliseret, vil der ofte skulle opstilles et scenarie (f.eks. at en bestemt modpart går konkurs og dermed påfører den anden part et tab), der skal udvikle sig, før den pågældende interesse aktualiseres.

Tommelfingerregel: Skal man opstille en tommelfingerregel for, hvornår der i disse tilfælde består en uforenelig partsinteresse, kan den måske udtrykkes således: Når den part, der for enden af denne række af koblede partsrelationer og kausalt forvoldte begivenhedsforløb *må indse*, at hans retskrav og/eller hans styrkeposition i en proces på afgørende måde *påvirkes negativt* af et forløb, advokaten har sat i værk, må man *som udgangspunkt* antage, at der består en modstridende interesse (en interessekollission). Om denne modstridende interesse så også må antages at være en uforenelig partsinteresse, der udmønter sig i en *interessekonflikt*, beror på en konkret vurdering af interessekonfliktens karakter.

Ideologiske konflikter: Uden for problemstillingen falder derimod ideologiske eller følelsesmæssige konflikter, der hverken udgør interessekon-

flikter eller interessekollisioner: Nogle opdrag involverer sådanne holdninger, som det kan være let for advokaten at identificere sig med.

Som nærmere udviklet i afsnit 7.3. bør advokaten generelt holde sig på en sådan afstand af opdraget, at han ikke kommer til at identificere sig med sådanne holdninger. Derfor er det udgangspunktet i dansk advokatret, at selve dette at identificere sig med en procesinteresse ikke udgør et usagligt hensyn. At en advokat almindeligvis repræsenterer skadelidtes interesser mod forsikringsselskaber afskærer ham således ikke fra senere at repræsentere et forsikringsselskab. Tilsvarende kan en arbejdsgiveradvokat uden vanskelighed repræsentere lønmodtagere etc.

I relation til visse typer af sager kan dette udgangspunkt dog modificeres. Det gælder navnlig på områder, hvor retten er i udvikling, og hvor det enkelte præjudikat kan tænkes at blive en del af et mønster, der efterfølgende flytter retsstillingen i den ene eller anden retning. Et eksempel herpå er sager om *parallelimport*, om *plagiatkrænkelser* eller om patentrettens krav til *opfindelseshøjde*. På alle disse områder hersker der usikkerhed i retspraksis, og denne usikkerhed har ført til forskellige retspolitiske holdninger, der hver for sig kan siges at være til fordel for den ene eller den anden del af en branche. I streng teknisk forstand er det vel ikke udtryk for en interessekonflikt, at en advokat i et opdrag står på den ene side og i et andet opdrag på den anden. Men man kan være tæt på grænsen, hvis advokaten for at bevare sin troværdighed i en sag må tage afstand fra det synspunkt, han har gjort gældende – og måske fået medhold i – under en anden.

Uvenskab mv. Den utilpashed, en klient kan have ved at advokaten repræsenterer hans uven eller fjende, vil som udgangspunkt ikke bringe advokaten i en interessekonflikt, så længe uvenskabet eller fjendskabet ikke knytter sig til det opdrag, der er tale om at skulle varetage. Et almindeligt fjendskab mellem to klienter bringer ikke advokaten i en interessekonflikt, så længe fjendskabet ikke udmønter sig i en aktuel retstvist, der involverer advokaten. Men når dette fjendskab kan tænkes at udmønte sig i retlige stridigheder, *og* advokaten optræder i et fast klientforhold til de pågældende klienter, kan det være betænkeligt, at advokaten optræder i et fast klientforhold, se herved afsnit 4.1.b. om faste klientforhold.

9.4.b. Advokatens egne interesser

Advokatens egne interesser: Det ligger klart, at advokaten ikke kan påtage sig en sag, der involverer hans *egne* retsforhold. Dette gælder, hvad enten advokaten er den direkte involverede, eller kravet mod advokaten endnu ikke er aktualiseret (f.eks. fordi dette beror på udfaldet af en anden sag).

> Konflikter i relation til advokatens egne interesser er primært aktualiseret i tilfælde, hvor advokaten lader sig berige efter klientens "ønske", enten ved at modtage gaver fra denne eller ved at lade sig indsætte i et testamente mv. Da ønsket imidlertid kan være oprigtigt ment, opstår sådanne spørgsmål primært, når der rejses begrundet tvivl herom. I ANK 4.12.96 (j.nr. 41-201-95-278) fandtes en advokat således at have handlet uværdigt, jf. (nu) rpl. § 126, stk. 4, ved at have ladet en senil 99-årig klient yde pengegaver for i alt 725.000 kr. til sig. ANK 3.9.97 (j.nr. 41-209-97-4) fandt derimod ikke, at en advokat havde tilsidesat god advokatskik ved lade en klient indsætte hans mor som legatar i et testamente. Se derimod ANK 4.5.01 (j.nr. 02-040-2000-2420), hvor det fandtes at være en grov tilsidesættelse af god advokatskik, at advokaten havde ladet en dement testator, der var ude af stand til at råde fornuftsmæssigt over sine ejendele, indsætte advokatens børn i testamentet.

Også selv om der *ikke* består en sådan interesserelation, kan advokaten tænkes at have uforenelige interesser i opdraget. Hvis udfaldet af en sag (f.eks. om et krav er forældet) vil aktualisere et krav mod advokaten (f.eks. om dennes erstatningsansvar fordi kravet blev forældet), kan advokaten ikke påtage sig denne sag. Det vil som regel være tydeligt for alle involverede, at der her består en interessekonflikt. Det er således ikke her, man finder de vanskelige spørgsmål.

Som fastslået indledningsvis i afsnit 9.1.d. er det også advokatens egen personlige interesse, der er i fokus, når man konkluderer, at der består en interessekonflikt i kraft af advokatens *relation* til andre, det være sig nærtstående parter eller klienter. Da betydningen af disse interesser imidlertid beror på den relation, der består mellem advokaten og den pågældende, er det nødvendigt at foretage en række yderligere sondringer mellem forskellige typer af tredjemandsinteresser. Herom i det følgende.

9.4.c. Andre klienters interesser

AER pkt. 3.2.1., nr. 1: Situationen er imidlertid en anden, hvis den mulige interessekonflikt består i relation til andre klienter. I overenstemmelse med det almindelige princip fastslår AER pkt. 3.2.1., nr. 1, at en advokat ikke må bistå flere forskellige klienter i samme *sag*, hvis klienterne har *modstridende interesser*. Hvornår der består en modstridende interesse bestemmes i relation til denne regel først og fremmest ud fra et retligt synspunkt. Reglen tager udgangspunkt i, at der er en "sag", dvs. en situation, hvor flere parters juridiske eller forretningsmæssige ønsker ikke umiddelbart lader sig forene. I en sådan situation ønsker man at undgå enhver situation, der kan fremkalde risiko for prævarikation (dvs. retsstridig begunstigelse af modparten).

Det klare tilfælde er her, at advokaten anmodes om at repræsentere parter, der befinder sig på hver sin side af en aktuel konflikt (dobbeltrepræsentation). Dette lader sig naturligvis ikke gøre. Som tidligere fremhævet mister advokatens bistand sit formål og sin værdi, hvis ikke han fuldt og helt er fokuseret på klientens interesser. En sådan interessekonflikt er så alvorlig, at den uden videre slår igennem på advokatens partnere ved *identifikation*. Mest indlysende er dette, når bistanden angår partsrepræsentation, hvor der *aktuelt* er en modpart inde i billedet, se f.eks. *U 2005.1403 VLK*, hvor en kurator ansås for inhabil, da modparten i den sag, boet valgte ikke at indtræde i, var repræsenteret af en advokat i samme advokatfællesskab. Men også i opdrag vedrørende rådgivning – hvor der måske ikke aktuelt tegner sig en modpart, men hvor der ikke desto mindre kan identificeres modstående partsinteresser – er det nødvendigt at sikre, at advokaten ikke "tjener to herrer".

"Samme sag": Om bistanden er ydet i samme sag beror først og fremmest på, om de hændelser og begivenheder, der danner grundlag for rådgivningen, er de samme, jf. bemærkningerne nedenfor om sagskomplekser og dommen i *U 2001.1030 H*, som omtalt sammesteds. I denne dom fandtes et forsvareropdrag ikke at afskære forsvareren fra senere at optræde som advokat for en part, der sagsøgte et koncernselskab i den virksomhedsgruppe, tiltalte drev.

Opdragets karakter: Sagen behøver imidlertid ikke være en juridisk partstvist, hvor to eller flere parter strides om et retskrav (f.eks. erstatningskrav eller retten til en genstand). Også interessen i at vinde en auktion eller

et udbud vil være en "sag", som kan give anledning til modstående interesser. Der vil også foreligge en interessekonflikt, hvis samme advokatvirksomhed både repræsenterer en tiltalt i en sag og optræder som bistandsadvokat for den forurettede. Se herved *U 2004.2498 V*.

Også rollen som *bistandsadvokat* etablerer et klientforhold, der er til hinder for samtidig klientrepræsentation på modpartens side. Således fandt ANK 6.5.03 (Advokaten 6/2003, Kendelser s. 18/1), at en beskikket bistandsadvokat ikke samtidig kunne varetage moderens interesser under en forældremyndighedssag.

Forberedende retsmøder: I overensstemmelse med en veletableret og praktisk begrundet tradition tillader man dog en advokat at give møde for flere parter under et forberedende retsmøde, hvis der ikke under retsmødet behandles tvister, og hvis ingen af parterne har modsat sig dette. En sådan adgang er bl.a. godkendt af Advokatnævnet i ANK 17.6.96 (j.nr. 41-111-95-25). Denne regel fremgår nu af AER pkt. 3.2.1., nr. 1, 2. pkt.

Forbindelsesadvokater: Et særligt problem gør sig gældende, når en advokat under forberedelsen af en retssag involveres som forbindelsesadvokat for en anden advokat, dvs. med det begrænsede opdrag at give møde for den anden advokat under forberedelsen af en sag. I et sådant opdrag vil forbindelsesadvokaten primært fungere som budbringer af de instruktioner, hovedadvokaten har om sagens forberedelse. Risikoen for kompromittering af tavshedspligten vil derfor være minimal, og tærsklen for hvilke klientinteresser, der kan anerkendes i kollision med dette opdrag uden at udløse en interessekonflikt, vil derfor være noget højere. Man kan derfor spørge, om advokaten – i tråd med den praksis der gælder for fælles møde under forberedende retsmøder – kan træde ind på den modsatte side af en sådan sag efter først at have været inde som forbindelsesadvokat.

Svaret herpå er nok nej. Selv om der ikke er nogen reel risiko for krænkelse af tavshedspligten trækker appearance-synspunktet meget stærkt i retning af at forbyde et sådant sideskift. Dette er ligeledes antaget i ANK 14.1.04, trykt i Advokaten 2/2004, Kendelser s. 2 f.: Efter først at have repræsenteret hovedadvokaten med at få afsagt udeblivelsesdom mod en debitor og derpå forfølge denne under en fogedforretning, valgte advokaten nu pludselig at repræsentere rekvisitus med substantielle modkrav. En sådan optræden er egnet til at så tvivl om den uafhængighed, hvormed forbindelsesadvokaten varetager hovedadvokatens (og dennes klients) in-

teresser og efterlader et særdeles uheldigt indtryk. Se tilsvarende ANK 29.1.97 (j.nr. 41-207-96-10).

Tidligere opdrag: AER pkt. 3.2.1., nr. 2, fastslår, at der også foreligger en interessekonflikt, når en advokat bistår en part efter tidligere at have bistået modparten *i sagen*. Man taler om "sideskift", når advokaten på denne måde vælger at repræsentere sin klients tidligere modpart. Bestemmelsen forudsætter, at der har foreligget en "sag", altså et konkret opdrag. I en sådan situation vil det være umuligt for advokaten både at være loyal over for den nye klient (og herunder anvende sin fulde viden) uden også at misbruge den fortrolighed, han har over for den tidligere klient. Af samme grund er reglen ikke tidsbegrænset, jf. om tidsaspektet, afsnit 9.3.g.

> Et grænsetilfælde forelå ved ANK 31.10.02, trykt i ANÅ 2002.19 f. 8 af nævnets 14 medlemmer fandt her, at en advokat, der i april 2001 havde afregnet en sag om bistand ved et ejendomskøb, ikke var afskåret fra måneden efter at påtage sig en forældremyndighedssag for ægtefællen til ejendomskøberen. Flertallet fremhæver, at der ikke var holdepunker i sagen for, at ejendomssagen havde givet advokaten oplysninger, som han ville kunne bruge mod den oprindelige klient i den efterfølgende sag om forældremyndigheden til parrets barn. At den oprindelige klient havde opfordret advokaten til at udtræde af forældremyndighedssagen kunne derfor ikke tillægges betydning. Mindretallet ville anse forholdet for stridende mod de advokatetiske regler "under de foreliggende omstændigheder". Hvad det er for omstændigheder, der har foreligget fremhæves ikke, men det er nærliggende dels at hense til den korte tid, der gik fra afslutningen af ejendomssagen og til at advokaten påtog sig sagen om forældremyndigheden, dels den tvivl, der dog bestod om, hvorvidt oplysninger fra det oprindelige opdrag kunne blive kompromitteret i det kolliderende.

Reglen er derimod ikke til hinder for, at advokaten repræsenterer en klient i en ny sag efter tidligere at have stået på modpartens side i en tidligere sag, der involverede denne klient. En sådan situation forekommer tilmed hyppigt: Det at se, hvor effektiv "modpartens advokat" virker i et opdrag, kan være et argument for netop at vælge denne i et senere opdrag. Inden advokaten påtager sig en sag for en tidligere modpart, bør han dog sikre sig, at der ikke består et vedvarende modsætningsforhold mellem de respektive klienter:

Faste klientforhold: Som nærmere uddybet i afsnit 4.1.b. kan det tænkes, at en advokat er forpligtet overfor sin klient, selv om han ikke aktuelt udfører et opdrag for denne. En sådan pligt antages at bestå, hvis klienten har grundlag for at antage, at han i et kommende opdrag kan regne med advokatens bistand. Der antages i så fald at bestå et fast klientforhold. At advokaten i én sag har repræsenteret en klient etablerer ikke nødvendigvis et sådant. Ej heller vil et par opdrag skabe en sådan forventning. Det er den *berettigede* forventning, der er afgørende. Denne forventning må formentlig kræve et vist element af gensidighed. Hvis en stor klient vælger at lægge sine forskellige sager hos en række forskellige advokatvirksomheder, vil det kræve en særlig begrundelse for at antage, at der for hvert af disse består et "fast klientforhold".

AER pkt. 3.2.1., nr. 9: I AER pkt. 3.2.1., nr. 9, er det bestemt, at en advokat *kan* befinde sig i en interessekonflikt, hvis han påtager sig at repræsentere en klient i en sag, hvor han har et fast klientforhold til modparten (uden dog at *repræsentere* denne i samme sag). Bestemmelsen viger for den berørte klients samtykke, jf. AER pkt. 3.2.4. Ofte vil et sådant samtykke være ensbetydende med, at klienten bringer det faste klientforhold til ophør.

Som bestemmelsen er affattet, har advokaten ikke en tilsvarende adgang til at opsige det faste klientforhold. Gennem denne ubalance i "opsigelsesmuligheden" giver man den faste klient grund til at regne med, at han "har" en advokat, når det trækker op til en konflikt, selv om om denne konflikt endnu ikke har aktualiseret sig – en retsstilling, der som regel også vil være til fordel for advokaten (der hermed sikres et fast klientel). Bestemmelsen indebærer derimod ikke, at der "ad bagvejen" er indført et forbud mod, at advokaten opsiger en klientaftale, sml. herved bemærkningerne i afsnit 15.2.i., blot denne opsigelse ikke motiveres af det konkrete opdrag.

Sagskomplekser: Undertiden kan det være vanskeligt at afgrænse, hvornår der er tale om en "sag", og hvornår forskellige rådgivnings- og repræsentationsopdrag er således adskilt, at det står advokaten frit for at skifte side. Om denne situation bestemmer AER pkt. 3.2.1., nr. 3, at en advokat ikke må bistå klienter i "flere sager, der har forbindelse med hinanden", hvis der er risiko for, at fortrolige oplysninger, som advokaten har modtaget i en af sagerne, kan benyttes i en anden. Dette gælder, selv om advokaten ikke bistår klienterne på samme tid. Som reglen er affattet, har det ikke

den store selvstændige betydning, om de pågældende sager "har forbindelse med hinanden", over for kravet om, at fortrolige oplysninger ikke kan flyde fra det ene opdrag til det andet.

Som allerede nævnt behøver den forbindelse mellem flere sager, der skaber en interessekonflikt på tværs af opdrag, ikke at gøre sig gældende i processuel henseende. Grænsen sættes altså hverken ved de påstande, der er nedlagt, ved de anbringender, der gøres gældende, eller ved de parter, der specifikt er inde i billedet. Afgørende er, om de respektive *sagskomplekser* udspringer af samme serie af hændelser. Når linjen lægges, må man navnlig se på, om parter og vidner i de respektive sager i det væsentlige må formodes at skulle afgive forklaringer om samme sagsforhold, og om der i det væsentlige er tale om, at de retlige og moralske temaer, der er i fokus i sagen (f.eks. om skuffelse eller aftalebrud), i hovedsagen har identisk karakter.

Dette belyses ved Højesterets dom i *U 2001.1030 H*. I denne sag var en advokat i 1994 blevet beskikket som forsvarer for en kvinde i en sag om økonomisk kriminalitet. Tiltalen angik nogle transaktioner i nogle selskaber, som kvinden formelt set var ejer af, men som hendes tidligere ægtefælle ledede. Medens straffesagen stod på, påtog advokaten sig et opdrag for en part, der var blevet sagsøgt af et selskab, som manden kontrollerede. Den erhvervsdrivendes nye advokat opfordrede advokaten til at udtræde, hvilket denne nægtede. Kvinden anmodede herefter om forsvarerskifte, hvilket skete, hvorefter modparten i den civile sag indgav klage til Advokatnævnet. Højesteret fandt ikke, at advokaten havde tilsidesat god advokatskik, idet det efter sagernes karakter og stilling ikke var sandsynligt, at oplysninger fra straffesagen skulle passere over til den civile sag.

Dommen markerer nok et grænsetilfælde, hvor *appearance*-synspunktet kunne have begrundet et modsat resultat. At afgørelsen alligevel faldt ud som sket *kan* have sammenhæng med, at der var tale om erhvervsmæssige parter. Advokatnævnet anser fortsat sådanne tilfælde for stridende mod god advokatskik, jf. ANK 1.5.03 (Advokaten 7-8/2003, Kendelser s. 9). Her var en advokat, der havde repræsenteret en entreprenør i det tidlige forløb af en voldgiftssag om inddrivelse af entreprisesummen, udelukket fra – efter at hans klient havde sat ham af sagen – at overtage sagen for bygherren. Advokaten blev pålagt en bøde på 10.000 kr. Omvendt fandt Advokatnævnet ved sin kendelse af 31. oktober 2002 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 9 f.) under stærk dissens (8-6), at en rådgivning, som advokat

X havde ydet den gifte A og dennes påtænkte samlever B i forbindelse med deres overvejelser om køb af en fast ejendom (som ikke blev gennemført), ikke afskar advokaten fra at yde bistand til A's tidligere ægtefælle M i en senere forældremyndighedssag. Flertallet lægger i sin afgørelse til grund, at der ingen sammenhæng var mellem de to sager, og at der ikke var holdepunkter for at antage, at advokaten fra en – foreløbig – rådgivning om huskøbet havde fået oplysninger, som kunne være til fordel for M i den senere forældremyndighedssag.

Selskabsforhold: Afgrænsningen af interesserelationen volder særlige vanskeligheder over for parter, hvis relationer bygger på en tilknytning til en juridisk person. Som nærmere redegjort for i afsnit 4.4.b. indebærer opdrag for juridiske personer en række relationer til de fysiske personer, der virker inden for rammerne af den juridiske person. De personlige, retlige og økonomiske relationer, der består over for hver af disse fysiske personer, kan tænkes at udmønte sig i interessekonflikter alt efter hvilke interesser, der er inde i billedet: Knytter konflikten sig primært til spørgsmål vedrørende fortrolighed, kan det spille en rolle, om en nøgleperson i en virksomhed (som f.eks. skal spille en afgørende rolle ved at afgive forklaring som vidne) er gift med eller på anden måde nærtstående med en person, der befinder sig i en situation, hvor en kompromittering af oplysninger vil være specielt kritisk. Er der tale om en følelsesladet konflikt, kan selve det forhold, at en nøgleperson har en nær relation til nogen, der repræsenterer den modstående interesse, være konfliktskabende.

> Tidligere var dette forhold reguleret i AER pkt. 3.2.5., der fastslog, at reglerne om interessekonflikter også gælder, 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. Med indførelsen af de nye regler om interessekonflikter i 2005 er der ikke lagt afstand til dette princip om selskabsretlig identifikation på klientside. Identifikationsprincippet kan derimod udledes af opsamlingsbestemmelsen i AER pkt. 3.2.1., nr. 7, om tilfælde, hvor advokaten har "sådanne forretningsmæssige eller andre forbindelser til klienten, at der derved opstår risiko for, at advokaten ikke kan give klienten rådgivning uafhængigt af uvedkommende interesser".

9.4.d. Nærtstående og forretningsforbindelser

Foruden de parter, der er angivet ovenfor, kan det tænkes, at også andre tredjeparter kan få en rolle i opdraget, der bringer advokaten i en interessekonflikt. AER pkt. 3.2.1., nr. 4, 5 og 6, angår alle situationer, hvor advokaten ikke (nødvendigvis) har – eller har haft – et opdrag for en klient, men hvor han i forskellige henseender er *forbundet* med en person, som kan siges at have "*modstridende interesser*" med klienten. I de nævnte tilfælde foreligger der altså dels en forbindelse, dels en interesse.

Som bestemmelserne er formuleret sondres der mellem tre typer af forbindelser:

Familieforbindelser: For det første kan der tænkes at eksistere "tætte familiemæssige bånd" mellem advokaten og nogen, der har modstridende interesser med klienten, jf. AER pkt. 3.2.1., nr. 4. Det kan imidlertid være vanskelig at slå fast, *hvor* fjerne familierelationer der kan begrunde en interessekonflikt. Kravet er, at den skal være "tæt". Dette peger for det første på den nærmeste familie, for det andet på relationer, der er tætte i kraft af familieskabet, selv om der ikke er tale om den nærmeste familie. Det ligger nok klart, at advokaten aldrig må påtage sig en sag mod et nært familiemedlem i op- og nedstigende linje mod besvogrede eller mod bror eller søster, uanset hvilken specifik personlig relation, der består mellem advokaten og familiemedlemmet. Men hvor langt herudover forbuddet rækker, beror på den konkrete relation.

I nogle miljøer, herunder visse indvandrermiljøer, er opfattelsen af familien nærmest institutionaliseret. Her vil selv fjerntliggende slægtskaber kunne afgive en loyalitetsfølelse, der i givet fald udvirker en interessekonflikt. Uden for sådanne tilfælde kan det som tommelfingerregel være nærliggende at afgrænse dette begreb i forhold til den arveretlige afgrænsning af hvilke personer, der tager arv efter loven. Udelukket er det således ikke, at advokaten påtager sig en sag mod en fætter, hvis forholdet til fætteren ikke i øvrigt er præget af en særlig nærhed mv.

Forretningsforbindelser: Foruden sine opdrag med at rådgive og repræsentere klienter vil advokaten indgå i en række aftalerelationer med parter, der systematisk må betegnes som forretningsforbindelser. Hertil hører f.eks. revisorer, IT-leverandører, advokatforbindelser og andre rådgivere. Ligeledes hører advokatens relationer til sit personale til i samme kategori. Problemet er her, at advokaten over for de pågældende ikke er sat til at

varetage nogen interesse, men at han ikke desto mindre – bl.a. i kraft af den aftaleretlige loyalitetsforpligtelse – forventes at udvise en vis form for loyalitet. Som følge heraf vil der i sådanne relationer ofte tegne sig interessekonflikter.

Ifølge AER pkt. 3.2.1., nr. 5, må advokaten for det andet frasige sig opdrag, hvor en part har modstridende interesser med klienten på grund af en "direkte eller indirekte ikke ubetydelig økonomisk eller erhvervsmæssig forbindelse". Bestemmelsen opstiller et væsentlighedskrav. Det er altså ikke enhver interesse af den nævnte karakter, der giver anledning til interessekonflikten. Der må almindeligvis være tale om en *aktiv og vedvarende* økonomisk eller forretningsmæssig aktivitet, som giver grund til at antage, at der består en *loyalitetsforventning* til advokaten hos den pågældende tredjepart. Åbenbart er det derfor, at advokaten ikke bringes i en konflikt, blot fordi han i sin almindelige formuepleje har aktier i det børsnoterede selskab, som opdraget indebærer, at han skal føre sag imod. Derimod vil advokatens forhold til sin revisor eller IT-leverandør almindeligvis falde inden for reglen. Forholdet til den lokale købmand vil ikke.

Andre tætte forbindelser: Som en opsamlingsbestemmelse fastslår AER pkt. 3.2.1., nr. 6, at advokaten må afstå fra at påtage sig opdrag, hvis han har andre tætte forbindelser til en part, som i sagen har modstridende interesser med klienten. Bestemmelsen understreger, at der må foreligge en "tæt" forbindelse. Ikke ethvert bekendtskab og ikke enhver venskabelig relation skaber en sådan interessekonflikt. Dette gælder, uanset om relationen for omverdenen måtte fremstå således (f.eks. ud fra en urigtig opfattelse af det fællesskab, der f.eks. udfolder sig i en klub, et fagligt selskab eller en VL-gruppe). Det afgørende er, om relationen er så nær, at den er egnet til at påvirke advokatens evne og vilje til at agere objektivt i opdraget.

Konkurrenceforhold: Ifølge AER pkt. 3.2.1., nr. 10, må en advokat ikke bistå konkurrerende virksomheder. Bestemmelsen viger for modsat aftale mellem advokat og klient, jf. AER pkt. 3.2.4., afhængigt af en "konkret vurdering". Som den fremstår, synes den imidlertid også i øvrigt at skulle modificeres konkret i flere henseender.

For det første må der foretages en nærmere *afgrænsning* af hvilke konkurrencerelationer, der kan give anledning til konflikter. Det siger sig selv, at der må være forskel mellem den konkurrence, der består mellem to små og mellemstore virksomheder (f.eks. mindre landbrugsvirksomheder), der afsætter deres fungible varer på et reguleret marked, og to markedsledende

virksomheder, der konkurrerer med hver deres unikke produkt på et stærkt konkurrencepræget marked. Skulle man i den første situation indfordre samtykke fra hver mulig konkurrent, ville man dels lægge alvorlige begrænsninger i advokaternes muligheder for at specialisere sig, dels vil man skabe risiko for, at oplysninger om de respektive opdrag blev kompromitteret i forbindelse med, at samtykket indhentes.

For det andet må der i alle tilfælde foretages en nærmere *kvalifikation* af det marked, som de konkurrerende virksomheder optræder på. Vanskeligheden ved at afgrænse forskellige markeder er velkendt i den almindelige konkurrenceret. Alt efter produktets karakter kan det være relevant at foretage særdeles snævre afgrænsninger.

Generelt må det antages, at der skal meget til, før en konkurrencerelation *i sig selv* kan være konfliktskabende i relation til varetagelsen af et advokatopdrag. Det må som udgangspunkt kræves, at relationen truer nogle af de hensyn, der begrunder interessekonfliktreguleringen, jf. nærmere afsnit 9.3., f.eks. ved at rumme risiko for tab af tillid og omdømme eller krænkelse af tavshedspligten. Om dette er tilfældet vil normalt bero på en helt konkret vurdering, der inddrager det konkrete opdrag og de involverede virksomheder.

> Derimod taler flere hensyn for ikke at begrænse advokatens adgang til at påtage sig opdrag alene på grund af konkurrencerelationen: Ved at stille et sådant krav reducerer man muligheden for, at navnlig mindre advokatvirksomheder kan opbygge specialer rettet mod specifikke brancher. Den samtykkeordning, reglerne indebærer, kan ligeledes føre til en vis form for kompromittering af klientoplysninger, idet advokaten jo er nødt til at fortælle, at han repræsenterer en "konkurrerende" virksomhed. Alt i alt taler meget for, at der i nævns- og retspraksis følges en særdeles tilbageholdende linje omkring udfyldningen af denne bestemmelse.

9.4.e. Berigtigelse af retsforhold for flere

Problemstillingen: At advokaten sættes til at berigtige et retsforhold, hvori flere parter indgår, indebærer ikke som udgangspunkt, at der består en interessekonflikt mellem de involverede. Om dette er tilfældet beror på den risikovurdering, der lægges op til i andet led af indledningsordene til AER pkt. 3.2.1., idet der alt efter omstændighederne kan opstå risiko for, at der opstår en konflikt mellem parterne. Dette kan f.eks. være tilfældet, hvis der

ikke alene er tale om en "berigtigelse" af et eksisterende forhandlingsresultat, men derimod om en "forhandlingsbistand", hvor parternes modstående ønsker skal afpasses. Er det sidste tilfældet, bør advokaten opfordre den ene af parterne til at søge særskilt advokatbistand.

AER pkt. 3.2.1., nr. 11, første led: I overensstemmelse hermed fastslår AER pkt. 3.2.1., nr. 11, første led, at en advokat *kan* befinde sig i en interessekonflikt, hvis han medvirker for flere parter til stiftelse af eller berigtigelse af et retsforhold, hvorom der er enighed mellem parterne. Denne konflikt kan han dog – efter en konkret vurdering – bringe sig ud af ved aftale, jf. pkt. 3.2.4.

Retsstillingen er altså således, at advokaten godt kan varetage både købers og sælgers interesse i en ejendomshandel, medmindre han på forhånd må indse, at der vil opstå en konflikt mellem parterne. En ejendomshandel kendetegnes ved, at aftaleforholdet mellem parterne på forhånd er *lagt fast* i slutsedlen. Kun hvis særlige forhold gør sig gældende, som parterne ikke uden videre kan forhandle sig til rette om, må advokaten afvise at yde bistand. Det er da helt almindeligt, at der kun medvirker én advokat ved berigtigelsen af en ejendomshandel.

Det er ligeledes almindeligt anerkendt (men derimod strengt taget næppe fuldt korrekt), at advokater bistår ægtefæller, der i fællesskab henvender sig med henblik på oprettelse af ægtepagt eller testamente. En håndhævelse af en meget høj advokatetik vil på disse områder – hvor klienten må betale prisen ved at skulle afholde ekstra advokatbistand – ofte være ensbetydende med, at der slet ingen advokatbistand (men måske anden juridisk bistand) rekvireres.

AER pkt. 3.2.1. nr. 11, andet led: Opstår der interne problemer under berigtigelsen af et retsforhold, som parterne fra begyndelsen var enige om, kan advokaten ikke træde ind på den ene parts side. Dette er fastslået i nævnspraksis, jf. ANK 19.5.04 (Advokaten 7-8 2004, Kendelser s. 14 f.) og nu også i AER pkt. 3.2.1., nr. 11, andet led. Ifølge denne regel må en advokat, som for parterne har medvirket til stiftelse eller berigtigelse af et retsforhold, ikke efterfølgende bistå en af parterne om forhold vedrørende retsforholdet, hvis dette har eller kan have betydning for den anden part.

Voldgift og mediation: Der er som udgangspunkt ikke noget til hinder for, at en advokat efter aftale med de involverede klienter virker som voldgifts-, mæglingsmand eller mediator imellem disse. Derimod må en advokat ikke virke som voldgifts-, mæglingsmand eller mediator for flere

parter, hvis han tidligere som partsrepræsentant har bistået nogen af parterne i forhold, der har forbindelse med tvisten. En advokat må ikke efter at have virket som voldgifts-, mæglingsmand eller mediator bistå nogen af parterne som partsrepræsentant om forholdet. Denne regel er fastslået i AER pkt. 3.2.2.

Juridiske personer: Det er som udgangspunkt ikke i strid med god advokatskik, at en advokat både repræsenterer en juridisk person og de kontaktpersoner, der optræder som repræsentant for denne, enten som kompetente organer eller i andre poster, der indebærer en kontakt med advokaten.

At en sådan dobbeltrepræsentation som udgangspunkt ikke er problematisk i relation til *menige medarbejdere*, der ikke har at gøre med arbejdsgiveren, ligger klart: Er man ansat i en stor bank, eller som beboer i en provinsby: i den lokale bank, er advokaten ikke afskåret fra både at repræsentere banken og en ansat, f.eks. i forbindelse med dennes ejendomshandel. Dette udgangspunkt kan imidlertid modificeres i tilfælde, hvor advokatens opdrag for arbejdsgiveren angår forhold, som kan indgå i opdrag, der har betydning for medarbejderen, f.eks. om en generel virksomhedspolitik, virksomhedsoverdragelse eller specifikke personalesager.

For personer i virksomheden, der har *ledelsesansvar* eller *ejerinteresser*, vil det ofte følge af sagens natur, om et opdrag vil indebære konfliktrisici: En direktør bør selvsagt ikke konsultere virksomhedens advokat i forbindelse med sin direktørkontrakt, hvorimod en ejendomshandel under direktørforholdets beståen som udgangspunkt vil være uproblematisk.

9.4.f. Andre tilfælde

Advokaten som vidne: Som nærmere omtalt i afsnit 7.5.b. Bør advokaten frasige sig hverv, hvor han ved, at han kan blive ført som vidne. Advokatens udtræden i disse tilfælde kan dog ikke ses som udtryk for en interessekonflikt men snarere som en retsteknisk (bevisretlig) vanskelighed i udførelsen af opdraget.

Relationen til vidner: Man kan tilsvarende overveje, om advokaten bringes i en interessekonflikt, hvis et vidne, hvis udsagn kan blive afgørende for udfaldet af en sag, befinder sig for tæt på advokaten (f.eks. på grund af familieskab eller venskab). I en sådan situation vil advokaten dels kunne være motiveret til ikke at gå så "effektivt" til værks, som han måske ellers ville, dels vil der være en risiko for, at advokatens håndtering af vidneud-

sagnet vil være præget af den personlige relation. Er vidnets udsagn central for sagens udfald, vil advokaten derfor befinde sig i en konflikt.

Retten: En advokat vil som udgangspunkt ikke kunne befinde sig i en interessekonflikt, der udspringer af hans relation til den domstol, der skal dømme i sagen. I de tilfælde, hvor der består en personlig relation mellem advokaten og den person, der beklæder retsembedet, vil det normalt være sidstnævnte, der må vige i henhold til de regler herom, der findes i rpl. § 60.

I helt særlige tilfælde kan der dog bestå en advokatretlig interessekonflikt over for retten, selv om dommeren ikke må vige sit sæde. Det gælder for det første i tilfælde, hvor advokaten ikke har fået medhold i et ønske om, at dommeren viger sit sæde på grund af en personlig relation, der involverer advokaten. I denne situation vil advokaten selv have markeret, at han befinder sig i en interessekonflikt over for dommeren. Konsekvensen heraf må være, at advokaten trækker sig.

For det andet kan det tænkes, at advokaten som følge af andre verserende sager har en særlig interesse i at handle på en bestemt måde over for dommeren. Det kan f.eks. være tilfældet, hvis advokaten på grund af varetagelsen af andre opdrag finder, at hans "kvote" for indsigelser er brugt op. En sådan situation skal fremstå meget klart, for at forholdet skal indebære en konflikt. Spørgsmålet har næppe stor praktisk betydning.

Offentlige myndigheder: Advokatens forhold til offentlige myndigheder, der ikke har nogen direkte forbindelse med det specifikke opdrag, vil som udgangspunkt ikke bringe advokaten i en konflikt. Situationen vil kun opstå, når den pågældende myndighed også spiller en rolle for varetagelsen af opdraget. Det forhold, at den samme myndighed også er kompetent til at træffe afgørelse over for advokaten, og at myndigheden dermed kan have en viden om advokatens forhold, kan vel være egnet til at skabe personlige indtryk og, alt efter betragterens personlighed, fordomme. Den almindelige risiko herfor kan imidlertid ikke medføre nogen konflikt.

Selvindtræde: I den tidligere version af AER, der var gældende frem til maj 2005, hed det (3.2.11), at en advokat som kurator i et konkursbo eller som bobestyrer i et dødsbo ikke må afhænde nogen del af boets aktiver til sig selv eller nogen ham nærstående. Denne regel er udgået, eftersom tilsvarende allerede følger af konkurslovens § 238, stk. 4. Reglerne herom behandles i afsnit 12.1.e.

9.5. Procedurespørgsmål

9.5.a. Undersøgelsespligt

Risiko for interessekonflikter: Det er ikke alene den *aktuelt* foreliggende interessemodsætning, der indebærer en interessekonflikt, men også hvor der er en "nærliggende risiko" for, at interessemodsætningen vil optræde, jf. indledningsordene til AER pkt. 3.2.1. Denne risikoregel indebærer en udvidelse af området for interessekonflikter, således at dette også omfatter konflikter, der endnu ikke har materialiseret sig, men som med en vis sandsynlighed vil det. På samme måde som *appearance*-synspunktet udvider dette konfliktområdet til også at omfatte visse uegentlige interessekonflikter. Men med formuleringen om den "nærliggende" risiko er der lagt op til en objektiv sandsynlighedsberegning, hvor det forhold, at der med en vis – ikke nærmere bestemt – sandsynlighed *kan* indtræde en interessekonflikt, allerede antages at være der. Reglen begrundes med ønsket om at undgå den ubehagelighed, det er for klienten at skulle skifte advokat midt under udførelsen af et opdrag.

Derfor må det antages, at der af reglen kan udledes en særlig pligt for advokaten til at undersøge, om et konkret opdrag kan tænkes at udvikle sig til en konflikt og til i givet fald at rådgive klienten herom. Advokaten må altså tænke fremad med henblik på at undgå, at opdraget må bringes til en afslutning på grund af en interessekonflikt, der kunne være erkendt, da advokaten påtog sig opdraget.

> Denne pligt er udtrykkeligt foreskrevet i flere advokatordninger. Regel DR 5-105(e) i the New York Code of Professional Responsibility foreskriver at, "all law firms must keep records and must have policies and systems in place to check for conflicts of interest to the extent necessary to render effective assistance to the lawyers in the firm in avoiding imputed conflicts under DR 5-105(d) based on current or prior engagements. What records the firm must keep, and what policies and systems the firm must implement, depends on a number of factors, including (a) the size of the firm, (b) where the firm practices, and (c) the nature of the firm's practice."

Fælles anliggender: Typeeksemplet herpå er den situation, hvor to klienter melder sig samtidig med anmodning om rådgivning om et fælles anliggen-

de. Ifølge AER pkt. 3.2.1., nr. 11, er der intet 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. Men selve denne situation befinder sig i en farezone: Hvis de to parter havde været enige om alt og havde forudset alt, ville de næppe have søgt advokatbistand. En væsentlig del af advokatens bistand består netop i at pege på forhold, parterne *ikke* havde forholdt sig til, og som parterne ofte viser sig uenige om. Hvis det allerede på rådgivningstidspunktet trækker op til en uenighed mellem parterne om sådanne eller andre forhold, må advokaten betone, at parterne nu har modstridende interesser, og i givet fald enten helt udtræde af sagen eller råde den ene part til selv at antage advokatbistand.

Gennemførelsen: Inden en sådan undersøgelse foretages bør advokaten ikke foretage sig nogen handling over for klienten, herunder modtage fortrolig information, der kan påføre ham nogen forpligtelse over for denne. Dette krav kan være vanskeligt at opfylde. Hvis formanden for en selskabsbestyrelse henvender sig til en advokat for at høre, om advokaten vil kunne yde rådgivning om mulig bortvisning af selskabets direktør, vil selve denne forespørgsel kompromittere en strengt fortrolig oplysning (den forestående afskedigelse af direktøren), som ville være omfattet af advokatens tavshedspligt. Som før nævnt forudsætter tavshedspligten som udgangspunkt, at der foreligger et advokatopdrag. Uden et sådant opdrag vil advokaten ikke alene være fri til at anvende oplysningen, han vil tilmed være forpligtet til at gøre det i sin (eksisterende) klients interesse. Dette kan f.eks. være aktuelt, hvis det viser sig, at advokaten i forvejen repræsenterer den pågældende direktør. I en sådan situation vil risikoen for denne videregivelse hvile på klienten, der tilsvarende bør sikre sig, at der ingen interessekonflikt foreligger, før den kritiske oplysning videregives.

> Forholdet vil alene give anledning til vanskeligheder, hvis ikke der foreligger en fast relation mellem advokat og klient. I de typiske tilfælde, hvor klienten indgår i et fast samarbejdsforhold med en advokatforbindelse, vil man på forhånd have sikret sig, at ikke også selskabets direktør er klient på samme advokatkontor.

9.5.b. Oplysningspligt om interessekonflikter

I de tilfælde, hvor advokaten må undlade at påtage sig et opdrag eller udtræde af et sådant, består der en vis pligt til at forklare den afviste klient

om baggrunden herfor. En tilsvarende pligt består ikke over for den, der blot har anmodet om repræsentation, men som endnu ikke har opnået klientstatus. Begrundelsespligten må i sagens natur være afgrænset af tavshedspligten. Generelt gælder det, at oplysninger om en eventuel fremtidig klients identitet ikke uden særlig aftale kan videregives, når spørgsmålet om interessekonflikten forelægges den eksisterende klient.

I almindelighed vil det række, at advokaten meddeler den fremtidige, men endnu ikke antagne, klient, at der muligvis er en interessekonflikt til en eksisterende klient. Ønsker den fremtidige klient at få omfanget af denne konflikt afdækket, må han på forhånd erklære sit samtykke til, at advokaten forelægger dennes identitet (og muligvis også enkelte oplysninger om karakteren af det pågældende opdrag) for den eksisterende klient. Skyldes interessekonflikten et fast klientforhold, som er kendt for omverdenen, bør advokaten dog kunne henvise til dette forhold som almindeligt kendt.

9.5.c. Udtræden

AER pkt. 3.2.5.: Når der foreligger en interessekonflikt eller en nærliggende risiko herfor, skal advokaten udtræde i forhold til *alle* involverede klienter. Denne regel er fastslået i AER pkt. 3.2.5. Samme regel gør dog undtagelse i de tilfælde, der er omhandlet i nr. 1-2 (samme sag), 3 (sagskomplekser), 9 (faste klientforhold) og 10 (konkurrerende virksomheder), hvis advokaten kun har modtaget væsentlige oplysninger fra nogle af klienterne. I sådanne tilfælde kan advokatens udtræden begrænses til de øvrige klienter. Advokatens udtræden skal ske straks, jf. AER pkt. 3.2.5., stk. 2, dog med respekt af den almindelige regel i AER pkt. 3.1.3.1., der forbydet advokaten at frasige sig udførelsen af en opgave "på en sådan måde og under sådanne omstændigheder, at klienten hindres i rettidigt og uden skadevirkning at søge anden juridisk bistand".

En særlig situation opstår, hvis en advokat efter at have antaget en sag for klient X, senere opsøges af klient Y, som møder med en mere interessant sag. Her er udgangspunktet, at advokaten må betjene den første klient, der melder sig, og hvis sag han har påtaget sig. Advokaten er derimod ikke afskåret fra at frasige sig dette første opdrag i den forventning, at der senere vil vise sig et mere interessant opdrag. I den henseende gælder der således

ikke nogen *cab rank rule*, hvor advokaten til enhver tid er forpligtet til at betjene den første i køen.

9.5.d. Chinese walls

Problemstilling: Når en advokatvirksomhed har påtaget sig en sag, består der en formodning for, at enhver information om den pågældende sag deles mellem samtlige medarbejdere på kontoret. Forholdet er velkendt: Både sladder og fortrolig viden passerer hurtigt fra mund til mund. Ofte foregår en sådan udveksling mere effektivt, jo mere essentiel, kritisk eller følsom information, der er tale om. Denne almenmenneskelige erfaring udgør en væsentlig begrundelse for vor hårdhændede praksis om *appearance:* Det kan være vanskeligt – hvis ikke umuligt – at bevise, at der sker brud på en intern fortrolighedspligt, hvor en sådan findes. Men det forhold, at denne risiko fremstår som mulig over for omverdenen, udgør et tilstrækkeligt retligt argument for at antage identifikation.

Begreb: En nærliggende metode til at undgå denne informationsudveksling indebærer opsætning af såkaldte kinesiske mure ("*chinese walls*"). Formålet med at etablere en *chinese wall* er at undgå, at personer, der er underlagt en tavshedspligt, har faktisk og retlig mulighed for at bryde denne tavshedspligt. Man sondrer mellem *permanente* systemer og systemer, der etableres *ad hoc*. Den permanente *chinese wall* vil ofte blive etableret mellem forskellige afdelinger og vil ofte indebære bygningsmæssige adskillelser, separat kantinedrift samt efter omstændighederne separate stabsfunktioner mv. Walls, der etableres *ad hoc,* vil ofte blive gennemført gennem interne forskrifter, der lægger grænser for, hvem der må tale med hvem om hvad. Disse forskrifter vil efter omstændighederne blive fulgt op af tilsvarende begrænsninger i adgangen til at gøre brug af informationsressourcer, der knyttes til den pågældende sag (f.eks. det administrative sagssystem). Som hermed antydet er der stor forskel på, hvorledes sådanne mure håndteres i forskellige sammenhænge (herunder lovgivningsområder) og i forskellige jurisdiktioner.

Systemet kendes fra en række andre områder, hvor det har forskellige begrundelser. Inden for *investment banking* accepteres det, at medarbejdere, der er beskæftiget med rådgivning af private investorer, arbejder under samme tag som medarbejdere, som rådgiver i specifikke virksomhedstransaktioner, se herved *Dan Moalem* i Juridiske emner ved Syddansk

Universitet 2003, s. 162 ff. Selv om man her typisk opererer med separate overskudsordninger, hvorved den ene afdeling ikke "tjener på" den anden, kan den måde, hvorpå man praktisk gennemfører sådanne ordninger, inspirere. I *konkurrenceretten* anses *chinese walls* at være et egnet middel til at undgå risici for krydssubsidiering, se herved Konkurrenceredegørelse 2004, s. 64.

Regulering: Der findes ingen formaliserede regler, hverken herhjemme eller i udlandet, om, hvordan man opbygger en *chinese wall*. Det nærmeste, man kommer en sådan regulering, er det britiske *Law Society* udarbejdede Guide to the Professional Conduct of Solicitors (1999), Annex 15A, der er formuleret på grundlag af den nedenfor omtalte dom i sagen om KPMG. Den nærmere fremgangsmåde må tilpasses det beskyttelsesbehov, der er tale om, og de risici for utilladelig informationsudveksling, man søger at imødegå. Enkelte afgørelser kan dog kaste lys over de krav, der må stilles i forskellige situationer.

> I den britiske afgørelse i sagen *Prince Jefri Bolkiah v. KPMG* [1999] 2 WLR 215 opstillede retten følgende krav: physical separation of various departments of a firm; training and education to ensure staff are aware of the need to keep confidential information secret; strict procedures and sanctions where the wall is crossed; and monitoring by compliance officers. Se ligeledes den meget omtalte dom af 3. juni 2004 fra London Court of Appeal sag i sagen om det fjendtlige overtagelsesforsøg vedrørende *Marks and Spencer*. I denne sag havde advokatvirksomheden *Freshfields Bruckhaus Deringer* valgt at repræsentere en fjendtlig budgiver efter tidligere at have repræsenteret Marks and Spencer. Marks and Spencer begærede fogedforbud nedlagt mod denne repræsentation og fik medhold. I deres afgørelse udtaler dommerne Kay og Pill, at selv en effektiv anvendelse af Chinese walls i en fjendtlig overtagelse var "wholly improbable". Se for amerikansk ret *Papanicolaou v. Chase Manhattan Bank* 720 F.Supp 1080 (SD NY). Andre retter har dog udtrykt betydelige forbehold mod *chinese walls*. Se herved *Tessier v. Plastic Surgery Specialists, Inc.*, 731 F Supp. 724 (ED Va, 1990).

Almene krav: For at en *chinese wall* skal kunne tillægges betydning, må den for det første være etableret *forudgående* (dvs. før det forhold, der begrunder interessekonflikten, aktualiserede sig) og for det andet være *stabil* (dvs. egnet til effektivt at hindre fortrolig information i at passere over). Navnlig det sidstnævnte krav kan volde vanskeligheder, hvis foran-

staltningen etableres *ad hoc*. Når foranstaltningen etableres, står man over for valget mellem at fortælle den berørte, at der nu er en foranstaltning, hvorved den pågældende allerede får viden om sagen, eller at undlade at fortælle noget, hvorved foranstaltningen mister sin effektivitet, samtidig med at der kan opstå aparte situationer mellem den intetanende berørte medarbejder og dennes kolleger.

Blandt de krav, der opstilles i amerikansk ret til robustheden af en *chinese wall* er 1) et forbud mod at diskutere sagen i en advokats tilstedeværelse, 2) afskåret adgang for advokaten til de sagsmapper og digitale filer, der indeholder information om sagen samt 3) ingen salærdeling vedrørende sagen. Se hertil *Jacob A. Stein*: The law of law firms (Clark Boardman Callahan, New York, 1994), s. 239 med henvisning til *La Salle Nat. Bank v. County of Lake* (703 F.2d 252).

Egentlige og uegentlige interessekonflikter: Generelt må det antages, at muligheden for at afværge en interessekonflikt gennem en *chinese wall* er størst, når interessekonflikten er uegentlig. Uegentlige interessekonflikter bæres primært af hensynet til *appearence*. Hvis sagsbehandlingen for de parter, der har interesser på spil, fremtræder ("appear") betryggende, fordi der er skabt den fornødne sikkerhed for, at klientoplysninger ikke kompromitteres, falder dette hensyn, og muligheden for aftaleregulering åbner sig dermed.

Kapitel 10
Markedsretlig regulering

"Lavsordningen maa naturligvis betragtes og vurderes paa Baggrund af Datidens Vilkaar for Produktion og Afsætning. I en Tid, hvor Arbejdet overvejende udførtes som Haandarbejde, uden Hjælp af en senere Tids Maskiner og højt udviklede Redskaber, og hvor faglig Dygtighed derfor var af langt større Betydning for Arbejdsresultatet end nu til Dags, var det nærliggende at skabe en Ordning, der sikrede Tilstedeværelsen af faglig Uddannelse hos Fagets Udøvere." *Poul Andersen*: Næringsretten i hovedtræk, 3. udg. (1944), s. 13.

10.1. Almene spørgsmål

10.1.a. Problemstilling

Advokatreglernes funktion: Advokatydelsen er en *tjenesteydelse*, der på lige fod med andre tjenesteydelser udbydes på et *marked*, hvor aftagerne kan opleve skuffelser eller tab. En række af de skuffelser mv., der er særegne for advokatydelsen, er søgt reduceret gennem de *særlige* regler, der gælder for advokater. De fleste dele af denne regulering har derfor en direkte positiv markeds- eller konkurrenceretlig betydning. Således er de regler, der gælder om advokatens *integritet*, jf. nærmere kapitel 7, generelt egnede til at modvirke misbrug af dominerende stilling mv. De grundlæggende principper om *transparens*, se herom afsnit 11.1.d., medvirker til at sikre ydelsens gennemsigtighed. Og når princippet om god advokatskik anvendes i markedsføringen, værner det (mindst) samme beskyttelsesinteresser som generalklausulen i *MFL § 1*.

Alligevel kan det forekomme, at de markedspositioner, advokater indtager i konsekvens af denne regulering, giver anledning til markedsadfærd, der ud fra markeds- eller konkurrenceretlige regler anses for betænkelig. F.eks. giver dele af kvalifikationsreguleringen advokaten en stærkere placering i konkurrencen med andre leverandører af juridisk rådgivning. Der-

næst giver den gældende vinkelskriverlov advokaterne en markant styrkeposition i det almindelige marked for juridisk rådgivning.

Retspolitik: Mange af disse spørgsmål er for tiden genstand for retspolitisk interesse. Som nærmere udviklet i afsnit 3.1. er intensiteten af den regulering, der følger af AER, med årene trådt tilbage i forhold til den regulering, der følger af lovgivningen og markedskræfterne. Denne udvikling har fundet sted i takt med, at man i lovgivningen har prioriteret *konkurrencemæssige* hensyn over andre hensyn (hvoraf navnlig interessen i at understøtte kvalitetssikring inden for rammerne af faglige organisationer mv. er trådt i baggrunden). Hvor der tidligere gjaldt intensive forbud mod advokaters markedsføring, følger reglerne nu alene af dansk rets almindelige konkurrence- og markedsføringsretlige regler.

Udkast til tjenesteydelsesdirektiv: Meget tyder på, at denne tendens vil fortsætte. I takt hermed vil betydningen af den generelle erhvervsregulering øges. I 2004 har Kommissionen udarbejdet et udkast til direktiv om tjenesteydelser i det indre marked, der har til formål at "fjerne hindringerne for etableringsfriheden for tjenesteydere og den frie udveksling af tjenesteydelser medlemsstaterne imellem", og som sikrer tjenesteydere og tjenestemodtagere den fornødne retssikkerhed for effektivt at kunne udøve disse to grundlæggende traktatfæstede friheder, se nærmere hertil afsnit 3.6.f. Forslaget dækker mange forskellige former for tjenesteydelser, herunder juridisk og skattemæssig rådgivning samt tjenester i forbindelse med fast ejendom, f.eks. ejendomsmæglere. Det vil bl.a. pålægge medlemsstaterne ikke at betinge adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed af diskriminatoriske barrierer. Se nærmere KOM(2004) 2 endelig, dateret 13.1. 2004.

Kommissionens initiativer vedrørende liberale erhverv: Den 9. februar 2004 har Kommissionen dernæst udsendt en rapport om Competition in Professional Services (COM(04) 83 final) dateret 9. februar 2004. Rapporten opstiller tre hensyn, der kan tale for, at liberale erhverv (*"professional services"*) kan underlægges konkurrencebegrænsninger: Det første hensyn udspringer af det forhold, at bruger og rådgiver råder over *asymmetrisk information*, jf. bemærkningerne herom i afsnit 1.1.b. (om advokater) og 1.2.b. (om andre liberale erhvervsudøvere): Den ene er ekspert, den anden køber ekspertise. Denne asymmetri skaber en forskel i styrkepositionen, som rejser et beskyttelsesbehov, der kan begrunde særregler. Det andet hensyn angår den indvirkning, ydelserne kan få på *tredjeparter*: I det om-

fang advokater lokker deres klienter til frivole sagsanlæg, lider retssystemet og parterne derved. Det tredje hensyn drejer sig om den *samfundsmæssige værdi* af den pågældende tjenesteydelse. Hvis disse tre hensyn kan begrunde de konkurrencebegrænsende særordninger for en række liberale erhverv, som p.t. tillades i en række medlemsstater, bør de fastholdes.

> På denne baggrund varsler Kommissionen i 2005 et indgreb over for Konkurrencebegrænsninger, der på denne baggrund må anses for uberettigede. Det meddeles dog allerede nu (afsnit 6.1., pkt. 92), at man i første omgang sigter mod frivillige initiativer i retning af en deregulering af de relevante sektorer.

Advokatudvalget: Blandt andet i opfølgning af disse initiativer nedsatte justitsministeren den 11. juni 2004 et udvalg vedrørende Advokater (Advokatudvalget). Udvalget skal bl.a. overveje spørgsmålet om advokaternes eneret til at møde som partsrepræsentant i civile sager, reglerne om pligtmedlemskab, klagebehandling (herunder om offentliggørelse af afgørelser om klager) samt reglerne om ejerskab til advokatvirksomheder (spørgsmålet om de såkaldt *multidisciplinære partnerskaber*). Som anført af *Caroline Heide-Jørgensen* i Lov & Ret 6/2004, s. 4 ff., har disse retspolitiske ønsker placeret advokatprofessionen på en skillevej mellem den tidligere gældende lovhjemlede uafhængighed og den moderne konkurrences almindelige krav.

De regler, der er i fokus for dette kapitel, findes først og fremmest i den konkurrence- og markedsføringsretlige lovgivning.

10.1.b. Beskyttelsesinteresser

Selvom der ikke kan udpeges nogen generel beskyttelsesinteresse bag den generelle erhvervsregulering, der omtales i dette kapitel, lader det sig dog gøre oversigtsmæssigt at fremhæve nogle gennemgående træk i den *generelle erhvervsregulering* samt nogle specifikke aspekter af *advokatydelsen*, der i særlig grad understøtter behovet for en lovregulering.

Gennemsigtighedsinteressen: For det markedsretlige perspektiv indgår for det første hensynet til markedets gennemsigtighed med en væsentlig vægt. Dette hensyn er bærende for såvel den konkurrenceretlige regulering, der følger af Traktaten og af den danske konkurrencelov, som for den regulering, der følger af markedsføringslovens regler. Er forbrugeren ikke

i stand til at skelne mellem gode og mindre gode produkter, får udbyderen af det dårlige produkt uønsket gode markedsvilkår.

Hensynet har særlig vægt i relation til advokatens ydelser, der i henseende til såvel pris som kvalitet kendetegnes ved en vanskelig gennemsigtighed.

Kvalitetshensyn: En anden væsentlig begrundelse for en erhvervsregulering ligger i ønsket om at sikre så kvalitative ydelser som muligt. Kvalitetshensyn kan f.eks. sikre, at et marked ikke overstrømmes af andenrangsydelser (på engelsk ofte kaldet "lemons", slang for "dårlige brugte biler"). Nært forbundet hermed er risikoen for, at en part lider krænkelser ved en uønsket adfærd. Da advokatens ydelse som udgangspunkt har kommunikativ karakter, vil denne krænkelse typisk bestå i, at information om klienten bringes videre i en uønsket sammenhæng.

Misbrugsrisikoen: Et tredje væsentligt hensyn består i ønsket om at minimere risikoen for, at nogen misbruger en position på markedet eller i et aftaleforhold til at opnå fordele, som ikke ville være opnået under friere forhold. Foruden den konkurrenceretlige side af dette hensyn, der udmønter sig i de konkurrenceretlige forbud mod visse konkurrencebegrænsende aftaler samt mod misbrug af dominerende stilling, der følger af konkurrencelovens kapitel 2-3 og af Traktatens art. 82, vil den tillid, klienten udviser til advokaten i et advokatopdrag, kunne rumme en risiko for misbrug, som aktualiserer en beskyttelsesinteresse.

10.1.c. Genstand

Hvor hovedparten af de professionsetiske og procesretlige regler (som nærmere udviklet i afsnit 3.2.e.) tager sigte på den enkelte advokat, er genstanden for den generelle erhvervsregulering den faktiske optræden i markedet, uanset hvilken branche man befinder sig i, og uanset om den relevante optræden inden for en enkelt branche udføres af en enkelt virksomhed eller af en flerhed af virksomheder. Reglernes fokus er *konsekvenserne* af, at der handles på den ene eller anden måde. For denne beskyttelsesinteresse er det af mindre betydning, hvilken juridisk enhed der har disponeret.

Omvendt er det ikke nødvendigvis således, at den retlige regulering er den samme, uanset hvilken retlig relation der er tale om. Dette gælder, uanset om de regler, der er tale om, helt eller delvis baseres på samme

grundhensyn. Det kan f.eks. tænkes, at en advokat skal identificeres med en kontorfælle i relation til spørgsmål om tavshedspligt (eller risikoen herfor), hvorimod han ikke skal identificeres med denne i en erstatningsretlig relation.

10.2. Advokatens placering i konkurrencen

10.2.a. Titelmonopolet

Advokaten besidder to monopoler. Et titelmonopol og et møderetsmonopol. Reglerne om møderetsmonopolet – og om den møderet for advokater, der følger heraf – behandles nærmere i afsnit 10.2.b. (for så vidt angår de konkurrenceretlige aspekter) og i afsnit 16.1.b. (for så vidt angår dets procesretlige indhold). Titelmonopolet fremgår af rpl. § 120 og omtales i det følgende.

Titlers indhold og funktion: Ordet titel kommer fra latin (*titulus*, dvs. indskrift eller påskrift) og beskriver den præsentation, en person på forhånd angiver ved sin henvendelse til andre. Titlen rummer dermed en *forhåndskommunikation*, der er egnet til at give denne anden part et indtryk af, hvilke evner og egenskaber titelindehaveren er i besiddelse af. Den, der titulerer nogen, markerer herved en anerkendelse af de egenskaber, der gemmer sig i titlen, hvad enten disse er nedarvede (som det f.eks. gælder for adelstitler) eller erhvervede. Betydningen heraf gør sig ikke alene gældende i konkurrencen, men også i almenmenneskelig omgang. At der er behov for en retlig regulering af titler mærkes i øvrigt ved de regler, der gælder om akademiske titler og om uddannelsesbetegnelser.

Historik: Advokatens historie kan bl.a. ses som en historie om, hvorledes forskellige titler kom og gik. Som nærmere udviklet i afsnit 2.2.c. knyttede den tidligste advokatregulering an til prokuratortitlen. Titelmonopolet understøttes af vinkelskriverlovens forbud mod markedsføring med juridiske ydelser, jf. lovens § 2. Overtrædelse af denne bestemmelse straffes med bøde, med mindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning (f.eks. i forbindelse med et bedrageriforhold).

Rpl. § 120: Ifølge bestemmelsen i rpl. § 120 må personer, der ikke har fået beskikkelse som advokat, og personer, der er udelukket fra at udøve advokatvirksomhed, eller hvis ret hertil er ophørt i medfør af denne lov,

ikke betegne sig som advokat eller benytte en anden betegnelse, der er egnet til forveksling hermed. En tilsvarende regulering gælder for anvendelse af titler, der supplerer selve advokattitlen. Ved Højesterets dom i *U 1963.123 H* antoges det f.eks., at en landsretssagfører, der havde møderet for Højesteret, ikke måtte betegne sig som "Advokat for Højesteret". Dommen i *U 1986.639 H* stadfæster en bøde på 2.000 kr. til en advokat, der efter bortfald af møderet angav sig som mødeberettiget.

Titelmonopolet modsvares af, at advokaten i kraft af sit praktiske virke som advokat løbende er underlagt tilsyn fra advokatmyndighedernes side. Vil man have fordelen ved at kunne pynte sig med advokattitlen, må man tage det sure med det søde. Således siges det udtrykkeligt i bestemmelsen, at den advokat, der har deponeret sin beskikkelse i Justitsministeriet, ikke må betegne sig som advokat *i forbindelse med forretningsforhold*. Der er derimod ikke noget til hinder for, at den pågældende i selvbiografisk sammenhæng (f.eks. på et CV) henviser til sin advokatuddannelse.

Titelmonpolet retter sig ikke alene mod brugen af selve advokattitlen men også mod brug af titler, der kan forveksles hermed. *U 2004.2209 Ø* antager således, at et anpartsselskab havde anvendt en forvekslelig betegnelse ved at optræde på internettet under betegnelsen "netvokat". Straffen bortfaldt imidlertid, idet retten antog, at rpl. § 120 efter sin ordlyd alene vedrører personer. Der kunne ikke statueres identifikation i forhold til anpartsselskabets direktør og virksomhedsjurist, som det ikke var bevist havde ydet rådgivning eller anden juridisk bistand via hjemmesiden.

10.2.b. Møderetsmonopolet

Indhold: Advokatens andet monopol er eneretten til at give møde som partsrepræsentant i retssager, det såkaldte møderetsmonopol (eller i daglig tale, *mødemonopolet*). Denne eneret følger af rpl. § 260, stk. 2, der i sin helhed lyder:

> "Advokater er eneberettigede til at møde i retten som fuldmægtige for parterne; dog kan der mødes af værger for personer, der er umyndige, under værgemål efter værgemålslovens § 5 eller under samværgemål efter værgemålslovens § 7, ved ægtefælle, beslægtede og besvogrede i anden grad af sidelinien eller nærmere, ved personer, der hører til samme husstand som parten, samt ved personer, der står i fast tjenesteforhold til parten, således at de er antagne af ham for ikke kortere tid end en måned og –

når parten ikke selv er advokat – ikke med det særlige hverv for øje at møde for retten."

Funktion: Mødemonopolet er det stærkeste, tilbageværende udtryk i dansk ret for, at advokaten varetager en position i retssystemet, hvis betydning rækker videre end hensynet til klienten. Tankegangen er, at det har væsentlig betydning for et retssamfund, at der gælder høje krav til leverandøren af den "åndelige føde", der indgår i dommerens afgørelse. Med (ene)ret følger også pligt: Det er således netop mødemonopolet, der begrunder mange af de særlige pligter, der gælder for advokater. Fordi advokaten betragtes som en *betroet aktør* i retsplejen, må der sikres kvalitet, gennemsigtighed og uafhængighed omkring hans virke.

Diskussion: Det har ofte været diskuteret, om mødemonopolet overhovedet var nødvendigt for at sikre denne kvalitetssikring. Kunne man ikke forestille sig en alternativ regulering, hvorefter andre typer af juridiske rådgivere fik mulighed for at møde ved domstolene på grundlag af en lignende kvalitetssikring? Dette spørgsmål er bl.a. stillet af Konkurrencerådet i 1991 og er siden drøftet i det udvalg, der afgav den betænkning, der førte til inkassoloven, betænkning 1321/1996 om inkassovirksomhed. Betænkningen foreslog dog ikke ændringer i denne ordning, og trods høringssvar fra Konkurrencerådet om en ophævelse af § 131 er der ikke siden sket ændringer. Konkurrencestyrelsen har senest rejst spørgsmålet i sin Konkurrenceredegørelse 2004, kapitel 4 (s. 115 ff.) om de liberale erhverv. Spørgsmålet drøftes nu i det førnævnte udvalg om advokater, som justitsministeren nedsatte i 2004.

10.2.c. Særlige hverv

Foruden de førnævnte dele af lovgivningen, der direkte giver advokaten en særlig konkurrenceposition, kan andre lovregler efter omstændighederne påvirke advokatens stilling i konkurrencen:

Attestations- og autorisationsregulering: Som nævnt i afsnittene 3.1.d. (autorisationsregulering) og 3.1.e. (attestationsregulering, se ligeledes afsnit 14.4.) giver loven mulighed for, at advokater efter særlige regler kan indtage en særlig position i bestemte typer af retssags- eller forvaltningsprocesser. Reglerne herom udpeger direkte advokater (blandt andre særligt kvalitetssikrede liberale erhverv) som troværdige til at indtage den nævnte

position. Hvor sådanne regler findes må det formodes, at lovgiveren udtømmende har gjort op med de konkurrenceretlige implikationer heraf.

Kuratorhverv: Det har fra tid til anden været diskuteret, om der består en *de facto* fortrinsstilling for advokater i relation til det valg som *kurator*, der skal træffes i medfør af konkurslovens § 107. Selv om advokater ofte udpeges som kuratorer, må det fremhæves, at bestemmelsen ingen krav opstiller i henseende til kurators erhvervs- eller uddannelsesmæssige baggrund. Ved udpegningen skal der alene lægges vægt på vedkommendes egnethed til at varetage hvervet og den pågældendes habilitet i den konkrete sag.

> I denne afgørelse kan det meget vel tænkes, at advokaten kommer til kort, sml. se herved *U 2001 476 VLK*, hvor skifteretten havde nægtet at udpege en advokat under henvisning til den pågældendes manglende rutine. Kendelsen herom blev ophævet, da denne helt generelle begrundelse ikke ansås for at være tilstrækkelig. Blandt de hensyn, der bør inddrages i vurderingen, er boets omfang og beskaffenhed. Ligeledes indgår det i vurderingen, om kurator nyder almindelig tillid blandt boets fordringshavere.

10.2.d. Eneret til juridisk markedsføring

Vinkelskriverloven: Ved lovbekendtgørelse nr. 565 af 28. juni 1986 om ydelse af juridisk bistand samt om detektivvirksomhed mv. er der lagt særlige begrænsninger i adgangen for andre end advokater, auktionsholdere og andre særligt autoriserede rådgivere til at markedsføre sig med sådanne ydelser. Loven blev første gang vedtaget som lov nr. 63 af 3. marts 1948, og dens forarbejder går tilbage til et lovforslag fremsat af justitsministeren i 1942, se herved RT 1941-42, tillæg A, sp. 5477 ff. Formålet var at dæmme op for den kultur af juridiske rådgivere, der navnlig i landområderne var dukket op, og som under 1930'ernes lavkonjunktur utvivlsomt har haft gode markedsvilkår. Ifølge en undersøgelse, refereret a.st. sp. 5482, udført af politimesterforeningen i 1936-37, fandtes der dengang uden for København i alt 151 (og i København 10) privat drevne virksomheder med erhvervsmæssig juridisk bistand, hvoraf knapt en tredjedel (bestående af godsforvaltere, ansatte i finanssektoren samt forhenværende advokater) ikke kunne anses for ukvalificerede til at varetage en sådan bistand. Vinkelskriveri anses også at være et problem i nutidens samfund, se hertil *Henrik Bonné* i Advokaten 11/2001, s. 243 f.

Selve vinkelskriverbetegnelsen anvendes også i almindelig sprogbrug om personer, der uden at være advokat beskæftiger sig erhvervsmæssigt med juridisk rådgivning, herunder udfærdigelse af dokumenter og ekspedition af ejendomshandler. Betegnelsen *vinkelskriver* kan føres tilbage fra en forordning af 19. august 1735 (§ 15) og fremtræder som en oversættelse af tysk "Winkeladvokat" eller "Winkelschrieber". Tankegangen er, at det modsatte af "ret" (lige) netop er i vinkel, jf. herved *Ret og metode*, s. 19 f. I Finland og Sverige omtales sådanne rådgivere som "sakförare" eller "brännvinsadvokater", se hertil *Axel H. Pedersen* (1963), s. 113 ff., der ligeledes giver en historisk overblik over udviklingen, og *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 73 f.

Markedsføringsforbuddet: Loven forbyder i § 2 de af loven omfattede virksomheder at anvende urigtige, vildledende eller urimeligt mangelfulde angivelser, som er egnet til at påvirke efterspørgsel eller udbud af varer, fast ejendom og andre formuegoder samt arbejds- og tjenesteydelser. Hermed menes ifølge § 1 virksomhed med juridisk rådgivning eller anden juridisk bistand, herunder repræsentation af arvinger og bistand i navnesager, men ikke advokatvirksomhed. I praksis har forbuddet navnlig ramt vurderingsformænd, kreditforeningsvurderingsmænd, kommunale tjenestemænd, økonomikonsulenter i landbruget, landsbylærere, forhenværende politifolk og kontorister fra dommer- eller advokatkontorer, se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 117 f. og *Mogens Holm* (1998), s. 60 f.

Forbuddet omfatter markedsføring, der sker "ved bekendtgørelse, skiltning, udsendelse af skrivelser, adresseangivelser i vejviser eller telefonbog, opslag i forretningslokaler eller på nogen anden måde": For det første må der ikke anvendes betegnelser, der er egnet til at give almenheden eller virksomheden ubekendte personer det indtryk, at virksomheden eller dens udøvere under nogen form har opnået godkendelse af det offentlige eller står under offentligt tilsyn. Dernæst er det forbudt at anvende betegnelser "retshjælp", "retskonsulent", "juridisk kontor" eller lignende betegnelser. For det tredje må virksomheden ikke give almenheden (eller virksomheden ubekendte personer) meddelelse om, at virksomheden yder juridisk rådgivning eller anden retshjælp. Vinkelskriverlovens § 2a forbyder endelig ejendomsformidlere samt disses medarbejdere, bortset fra advokater, at udfærdige de til tinglysning bestemte dokumenter om overdragelse af fast ejendom.

Der findes en vis praksis om udstrækningen af de markedsføringsforbud, der følger af vinkelskriverloven. Ved dommen i *U 1999.1922 Ø* var en advokatsekretær sat under tiltale for i annoncer at have tilbudt skødeskrivning, udfærdigelse af pantebreve, ekspeditioner i forbindelse med gældsovertagelse og tinglysning samt refusionsopgørelser. Forsvareren påstod frifindelse under henvisning til, at lovens hovedformål er forbrugerbeskyttelse, og at de beskyttelsesinteresser, der ligger til grund for lovgivningen, ikke længere er aktuelle. Således bortfaldt advokaternes skødeskrivningsmonopol den 1. januar 1997. Synspunktet blev ikke taget til følge, og advokatsekretæren blev straffet med en bøde på 500 kr.! *U 1989.183 Ø* angik to personer, som var uden juridisk uddannelse, og som i annoncer og ved skriftlige henvendelser til ejendomshandlere havde tilbudt skødeskrivning, udfærdigelse af pantebreve, gældsovertagelse, tinglysning m.m. i forbindelse med køb af hus eller lejlighed. Begge de tiltalte blev straffet med en bøde på 300 kr., subsidært hæfte i 2 dage! Se senest *TfK 2004.454 Ø*, hvor en cand.jur. blev straffet med en bøde på 4.000 kr. for i avisannoncer og på internettet at anvende betegnelsen "Husjuristen" i forbindelse med tilbud om rådgivning vedrørende ejendomme, dødsboer, testamenter og sagsførelse mv.

Undtagelser: Vinkelskriverlovens § 3, stk. 2, giver Justitsministeriet hjemmel til at gøre undtagelse fra forbuddet i lovens § 3, stk. 1, således at det heri liggende forbud finder anvendelse på meddelelse om ydelse af bistand inden for bestemt afgrænsede områder, hvor særlige forhold gør sig gældende. I medfør af denne bestemmelse har ministeriet udstedt bekendtgørelse nr. 65 af 9. marts 1948 med senere ændringer.

Vurdering: Det forbud, der følger af vinkelskriverloven, er ikke længere tidssvarende. Forbuddet stammer fra et tidspunkt, hvor lovgivningens beskyttelse mod vildledende betegnelser var langt mindre stærk end nu, og hvor gennemsigtigheden af de ydelser, der præsteredes af forskellige typer af rådgivere var langt ringere end i dag. Dette er baggrunden for det udkast til forslag til lov om juridisk rådgivning, Justitsministeriet udsendte i høring den 17. december 2004, jf. nærmere omtalen i afsnit 3.1.c., og som må forventes gennemført, måske med enkelte modifikationer. I det omfang man regulerer kravene til den juridiske profession ned, svinder behovet for en særlig regulering af tilgrænsende professioners markedsføring tilsvarende.

10.3. Markedsføring

10.3.a. Baggrund og formål

Problemstillingen: Forbud mod advokatens annoncering og reklamering for sin virksomhed har historisk været opfattet som et naturligt led i den værdighed, der omgiver advokatgerningen. Tanken er, at værdighed er en kvalitet, der opnås i sig selv, og som derfor ikke behøver at blive udbasuneret gennem selvrosende markedsføringshandlinger. Modsat forholdene i England, hvor det igennem generationer har været stort set udelukket, at en *barrister* overhovedet optrådte i offentlig sammenhæng under angivelse af titel, har det i de nordiske lande længe været antaget, at en vis form for annoncering kunne ske uden at gå ud over standens værdighed. Man har herved navnlig haft den nyetablerede advokat i tankerne.

Den advokathistoriske udvikling har bevæget sig for og imod advokatens ret til at annoncere for sine ydelser. Den oprindelige frihed til at annoncere førte i 1800-tallet (efter avisens udbredelse) til en vidtløftig praksis i USA. Heraf fulgte et modtryk, der kom til udtryk i ABA's Cannons of Ethics fra 1908, der udtalte, at det var "unprofessional to solicit professional eomployment" ved brug af annoncer. Opgøret med annonceringsforbuddet i amerikansk advokatret fulgte parallelt med Supreme Courts stillingtagen i to centrale afgørelser. I *Bates v. State Bar of Arizona*, 433 U.S. 350 (1977) fandtes et forbud, der ramte en farveløs annonce, der tilbød "legal services at very reasonable fees" med hertil hørende prisangivelser for særskilte ydelser (skilsmisser, adoption, personlige konkursboer etc.) at være i strid med den konstitutionelt sikrede ytringsfrihed. Tilsvarende underkendte Supreme Court i sagen *In re R.M.J.*, 455 U.S. 191 (1982) et forbud mod en annonce, der ikke ansås for vildledende med bl.a. følgende præmisser: "Truthful advertising related to lawful activities is entitled to the protections of the First Amendment. But when the particular content or method of the advertising suggests that it is inherently misleading or when experience has proved that in fact such advertising is subject to abuse, the States may impose appropriate restrictions. Misleading advertising may be prohibited entirely. But the States may not place an absolute prohibition on certain types of potentially misleading information, e.g. a listing of areas of practice, if the information also may be presented in a way that is not deceptive." Retsstillingen reflekteres nu i Model rule 7.1

Historik: Tilsvarende har det herhjemme gennem generationer alene været tilladt advokater at annoncere med henvisning til helt nødtørftige oplysninger, se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 166 ff. og *Mogens Holm* (1998), s. 85 ff. med udførlig omtale af det forløb, der førte til forbuddets ophævelse. Annoncer for advokater måtte kun indeholde advokatens navn (firmanavn), angivelse af efterfølgerforhold, stilling (titel), kontoradresse, kontortid (træffetid), telefonnummer og telegramadresse. Annoncer måtte ikke være over én spalte uden særlig indramning eller andet særligt udstyr. Der måtte kun annonceres i dagblade, distriktsblade og juridiske fagblade. I telefonbøger og vejviser måtte advokaten ikke fremhæve sig særligt, og han måtte ikke bruge specialistbetegnelser mv.

I løbet af 1970'erne kom der bl.a. fra industriens side stadigt stærkere reaktioner mod forbuddet. Medvirkende til dette pres var dels den praksisudvikling, der fandt sted i USA, dels den almindelige konkurrencetænkning: Det væsentligste argument til støtte for en liberalisering af reklameregler er således det afsætningsøkonomiske, at en effektiv og lødig reklame fører til et mere gennemsigtigt marked med effektiv afsætning og heraf følgende optimering af prisdannelsen til følge. Derfor var det ikke mindst konkurrencemyndighederne (det daværende Monopoltilsyn), der med støtte fra Forbrugerrådet førte an i diskussionen for en afskaffelse af reklameforbuddet.

Dereguleringen skete i to ryk. Den 13. juni 1986 vedtog Advokatrådet en deregulering, der alene lod forbuddet mod prisannoncering og mod benyttelse af specialistbetegnelser stå tilbage. Dette førte til en betydelig nævnspraksis om grænseområderne. Den sidste deregulering fandt sted, efter at Konkurrenceankenævnet ved kendelse af 27. juni 1996 havde ophævet de tilbageværende salærtakster og reklameforbud.

10.3.b. Gældende ret

Udgangspunktet: Den eneste begrænsning, der i dag gælder for advokaters markedsføring, fremgår af de almindelige markedsføringsretlige regler, herunder navnlig markedsføringslovens kapitel 1. Dette fremgår nu af AER pkt. 2.5.1., der kodificerer disse regler ved at fastslå: "Reklamering må ikke indeholde urigtige, vildledende eller urimeligt mangelfulde angivelser." Bestemmelsen har f.eks. betydning ved vildledende prisangivelser, jf. f.eks. ANK 19.4.99, trykt i Advokaten 2/2000, Kendelser s. 1.

Derimod findes der en indirekte beskyttelse af advokatens markedsføring gennem de forbud, vinkelskriverloven opstiller, jf. nærmere afsnit 10.2.d.

"Markedsføring"? For at kunne anvende markedsføringslovens regler skal advokaten i den pågældende sammenhæng have søgt at *markedsføre* sin virksomhed. At han gør det, ligger som regel klart, når der er tale om at reklamere i sædvanlig forstand, f.eks. ved indrykning af annoncer mv. Men undertiden er en markedsføring skjult i en ytring af anden art, f.eks. når advokaten træder frem for offentligheden i radio eller tv eller ved et offentligt møde for at markere et synspunkt el.lign. I det omfang en sådan kommunikation er bestemt af den sammenhæng (mødet, radioudsendelsen), der begrunder advokatens tilstedeværelse, gælder markedsføringsloven ikke.

Referencer: God advokatskik tilsiger formentlig, at advokater ikke markedsfører sig ved hjælp af deres klienter. En sådan markedsføring vil ofte indebære risiko for kompromittering af fortrolige oplysninger, og hvis ønsket om offentliggørelse udelukkende er i advokatens interesse, vil det ikke stemme med god advokatskik at søge det fornødne samtykke indhentet fra klienten. Pressemeddelelser, hvorefter advokatfirma XYZ nu er antaget af firma NN til at bistå under en større virksomhedsoverdragelse eller til at føre en bestemt sag, vil f.eks. som oftest kun tjene advokatens egne markedsføringsformål. Det er dog ikke afklaret i nyere nævns- eller retspraksis, om sådanne meddelelser, der ikke umiddelbart er i klientens (eller de i opdraget implicerede modparters) interesser, er i overensstemmelse med god advokatskik.

Poseringer mv.: Der gælder ingen særlig regel i dansk ret, der forbyder advokater at optræde i kappe eller på anden måde at posere foran kameraet. Den eneste grænse går i rpl. § 32, der under retsmøder forbyder al optagelse eller transmission af billeder og lyd, medmindre retten "undtagelsesvis" tillader dette. Samme bestemmelses stk. 3 forbyder billedoptagelse *i* rettens bygninger, medmindre rettens præsident eller den dommer, der varetager rettens administration, giver tilladelse dertil. Hensigten med disse regler er at skabe fred og værdighed om retssagen. Endelig fastslår stk. 4, at billedoptagelse uden for rettens bygninger af sigtede, tiltalte og vidner, der er på vej til eller fra et retsmøde i en straffesag, er forbudt, medmindre den pågældende har samtykket i optagelsen.

Skal advokaten posere foran kameraet i forbindelse med behandlingen af en sag, bør han således lade billedet optage foran retsbygningen eller andetsteds. Antageligvis kan der dog nok trækkes en grænse for, hvor

populære fotooptagelser en advokat kan tillade sig at medvirke i uden at sætte sin almindelige værdighed og anseelse over styr.

Særregulering: Særlige markedsføringsregler kan dog gælde i det omfang, advokaten markedsfører andet end advokatydelser. Således følger det af § 27, jf. § 26, stk. 3, i lov om omsætning af fast ejendom, at en advokat, som har forpligtet sig til at virke for afsætningen af finansielle eller andre produkter med tilknytning til omsætning af fast ejendom, skal "drive sin virksomhed under anvendelse af et navn, hvortil er føjet "agent" for eller tilsvarende med tilføjelse af navnet på vedkommende samarbejdspartner eller -partnere".

Specialistbetegnelser: Indtil den regelændring, der fandt sted i 1998, var det som allerede nævnt i strid med god advokatskik at anvende specialistbetegnelser (pkt. 2.7.1.b.). Med ophævelsen af dette forbud er det tilladt for advokater at markedsføre sig med særlig fokus på en eller flere juridiske specialer.

Dermed er der dog ikke givet frit slag med hensyn til at anvende betegnelser, der giver indtryk af, at advokaten besidder en særlig specialistanerkendelse. Der må være realiteter bag. Dette må f.eks. antages at være tilfældet, når advokaten er tilsluttet en kvalitetssikrende og kontrollerende delforening (f.eks. Danske Boligadvokater eller Danske Inkassoadvokater) og markedsfører sig under anvendelse af det logo og de kvalitetsregler, der gælder for den pågældende forening.

Krydsmarkedsføring: Fraværet af særlige forbud mod advokaters markedsføring betyder bl.a., at der principielt intet er til hinder for, at advokaten benytter sin markedsføring til også at markedsføre andre virksomheder, f.eks. andre advokater, pengeinstitutter eller ejendomsmæglerfirmaer. Dette kan f.eks. ske gennem advokatfirmaets tilstedeværelse på internettet, i form af linking mv. Sådanne forbud kendes derimod fra fremmede advokatordninger, f.eks. i Tyskland.

Trods den almindelige liberalisering af advokaternes adgang til at markedsføre indeholder AER en række særregler, der direkte griber ind i advokatens markedsføring. Væsentligst er her reglerne om navn og brevpapir, se hertil afsnit 11.2.b.-11.2.c. Disse særregler kan på den ene side betragtes som særlige advokatetiske regler, men på den anden side også som en udmøntning af retlige principper, der i forvejen findes andre steder i retssystemet.

Direct mailings: Advokater er underlagt det almindelige forbud mod fremsendelse af uopfordret elektronisk mail, der følger af MFL § 6a, samt den særlige pligt til at foretage afværgende opslag i "Robinson-listen", der følger af samme bestemmelse. Derimod gælder der ikke yderligere begrænsninger i advokaters adgang til at gøre brug af en sådan reklameform. Sådanne begrænsninger gjaldt frem til 1997, hvor Advokatrådet ophævede denne regel, se herved referatet i Advokaten 12/1997, s. 225, og omtalen i *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 79 f. Ved ophævelsen understregede man, at anvendelsen af direct mail skal ske under iagttagelse af de generelle regler om advokaters reklamering, jf. den dagældende pkt. 2.7.1 i regler om god advokatskik. Også denne bestemmelse er i dag ophævet.

10.3.c. Internet-markedsføring

Potentialet: Det er i dag almindelig anerkendt, at Internet-markedsføring rummer en af de mest effektive måder til uden større omkostninger at nå store markedssegmenter. Mediet er til rådighed døgnet rundt. Det giver gode muligheder for at opdatere information. Klienter og andre besøgende kan tilmelde sig særlige tjenesteydelser som f.eks. nyhedsservice, adgang til paradigmasamlinger, brevkasseråd mv. Og der findes (endnu) ingen internationale regler, der lægger begrænsninger i den frihed, advokatvirksomheder har for at gøre brug af dette medium. I Advokaten 10/2000, s. 220 f. fremlægger *Henrik Rothe & Christian Lundblad* en vejledning om advokaters brug af internettet med 10 praktiske råd.

Det kan give anledning til tvivl, om en advokatvirksomhed, der gør brug af Internet-markedsføring, dermed etablerer juridiske opdrag i forhold til det klientel, der anvender den netbaserede tjeneste. Som nærmere uddybet i afsnit 4.1.b. kræves hertil som udgangspunkt, at advokaten har signaleret en vilje til at påtage sig pligter i opdraget. Det retsforhold, der skabes ved det tilfældige besøg på en hjemmeside, opfylder kun dette krav, hvis der indgår en betalingspligt. Det forhold, at en besøgende er tilmeldt en gratis nyhedstjeneste eller på anden måde har givet sig til kende over for advokatvirksomheden, skaber derfor ikke en sådan pligt, at der etableres et opdrag.

E-handelsloven: Advokatvirksomhedens hjemmeside vil almindeligvis rumme en markedsføringshandling, der er omfattet af reglerne i e-handelsloven. Dette følger af definitionen i lovens § 2, nr. 1, hvorefter begrebet "informationssamfundstjeneste" omfatter enhver tjeneste, der har et kom-

mercielt sigte, og som leveres online (ad elektronisk vej over en vis distance) på individuel anmodning fra en tjenestemodtager.

Loven undtager i § 2, nr. 4, notarvirksomhed eller lignende virksomhed, der er forbundet med udøvelse af offentlig myndighed. Bestemmelsen stammer fra direktivet, der hermed har haft sigte på de notarprofessioner, der findes i det øvrige Europa, se herved afsnit 1.5.c. I Danmark må denne undtagelse formentlig antages at omfatte den del af advokatkontorets virksomhed, der udfolder en offentligretlig kompetence, herunder hvervet som autoriseret bobestyrer. Bestemmelsens nr. 5 undtager dernæst repræsentation af klienter i retten. Herved forstås selve de handlinger, hvorved en advokat optræder i retten, f.eks. ved udveksling af processkrifter ad elektronisk vej. Meningen har ikke været over en bred kam at undtage advokatydelser fra lovens krav.

Lovens § 7 pålægger advokatvirksomheder, der leverer informationssamfundstjenester (f.eks. på nettet), at give oplysninger om tjenesteyderens navn, om den fysiske adresse, hvor tjenesteyderen er etableret, e-postadresse og eventuelt postadresse og andre oplysninger om tjenesteyderen, som gør det muligt at kontakte og kommunikere med tjenesteyderen, samt CVR-nummeret, hvis tjenesteyderen er registreret i Det Centrale Virksomhedsregister, se herved nr. 1-4.

Ligeledes pålægger § 7, stk. 1, nr. 5, den e-handelsdrivende advokat at give oplysning om sit tilhørsforhold til eventuelle godkendelsesordninger, herunder den relevante tilsynsmyndighed. Det følger heraf, at alle advokater, der optræder på nettet, skal angive muligheden for at rejse klage ved Advokatnævnet.

Fordi advokatprofessionen er et lovreguleret erhverv, pålægger e-handelslovens § 7, stk. 2, desuden advokaten at give oplysning om den brancheorganisation, hvor han er registreret, dvs. Det Danske Advokatsamfund. At dette medlemskab er pligtmæssigt spiller ingen rolle, da formålet med bestemmelsen er at yde forbrugerrådgivning for almenheden, der ikke nødvendigvis kender retsplejelovens regler om pligtmedlemskabet. Er advokaten tilsluttet en af de særlige foreninger (f.eks. Danske Inkassoadvokater), skal han tilsvarende angive dette tilhørsforhold.

Andre oplysninger: Endelig skal advokaten give oplysning om sin erhvervsbetegnelse ("advokat"); en oplysning som i sagens natur allerede vil være meddelt i og med, at advokatvirksomheden markedsfører sig som sådan. I den forbindelse skal han også henvise til "de faglige regler, der

gælder for det lovregulerede erhverv", dvs. de advokatetiske regler, og hvorledes der kan opnås adgang til disse. De pågældende oplysninger skal være let tilgængelige og vedvarende. Dette krav er opfyldt, hvis oplysningerne uden videre kan bringes frem ved enkelte søgninger på hjemmesiden.

> De almindelige regler om Internet-markedsføring suppleres ganske ofte ved de professionsetiske regler, der opstilles af de enkelte advokatsammenslutninger. ABCNY har taget stilling til, hvilke pligter en advokatvirksomhed har til at vedligeholde sin Internet-hjemmeside, se 45 ABCNY 93 ff. (1999), der gengiver Formal Opinion No. 1998-2. Det antages her, at en advokatvirksomhed, som tillader et diskussionsforum på sin hjemmeside, har pligt til at "exercise caution and vigilance to avoid the establishment of an attorney-client relationship". Advokatvirksomheden må ikke betale en afgift til det Internet-firma, der hoster hjemmesiden (dvs. stiller de nødvendige tekniske faciliteter til rådighed), der baseres på de indtægter, der genereres fra tjenester, der præsteres online.

10.3.d. International markedsføring

Som anført i indledningen til afsnit 10.3.a. er der – og har der historisk været – stor forskel i den frihed, der gælder for advokaters markedsføring. Disse forskelle har tidligere (hvor de internationale opdrag har udgjort en relativt mindre del af advokatens samlede sagsmængde) spillet en mindre rolle for advokatens markedsføring. Men i takt med fremkomsten af et internationalt klientmarked er der opstået et stadigt større ønske blandt navnlig større advokatvirksomheder om at markedsføre sig internationalt.

CCBE: De forskellige, der består mellem sådanne nationale eller regionale forskrifter, er i et vist omfang søgt udjævnet gennem CCBE's regler om god advokatskik i EU. Pkt. 2.6.1. giver en advokat ret til at "informere" offentligheden om sine ydelser, såfremt informationen er korrekt og ikke vildledende samt i overensstemmelse med advokatens diskretionspligt og andre grundlæggende værdier for advokatstanden.

Transnational regulering: Som følge af de særregler, der gælder for de enkelte advokatsammenslutninger i hver enkelt jurisdiktion (og ofte flere i hvert land) kan Internet-markedsføring være forbundet med såvel retlige som professionsetiske problemer. Navnlig vil en advokatvirksomhed ofte

støde på flere retlige begrænsninger, når den markedsfører sig i et globalt medium som Internet. Dette problem knytter sig først og fremmest til den markedsføring, der sker via hjemmesider på *the World Wide Web*, og det har primært betydning, når sådanne hjemmesider optræder under et generisk topdomæne (f.eks. .com eller .eu) eller et semi-generisk.

> De hidtil gældende begrænsninger i advokaters markedsføring vil skulle ophæves, hvis Kommissionens direktivforslag om tjenesteydelser i det indre marked (se KOM(2004), 2 endelig udg., 13.1.2004) vedtages. Ifølge art. 29, stk. 1, heri skal medlemsstaterne ophæve generelle forbud mod lovregulerede erhvervs kommercielle kommunikation. Bestemmelsens stk. 2, pålægger medlemsstaterne at påse, at lovregulerede erhvervs kommercielle kommunikation (dvs. markedsføring) overholder faglige regler i overensstemmelse med fællesskabsretten vedrørende bl.a. erhvervenes uafhængighed, værdighed og pålidelighed samt forretningshemmelighed, alt efter det enkelte erhvervs særlige karakteristika.

10.4. Konkurrenceregulering

10.4.a. Udgangspunktet

Historik: Advokatvirksomhed er underkastet den almindelige konkurrenceretlige regulering, der gælder i medfør af den danske konkurrencelov og de EU-retlige konkurrenceretlige regler om erhvervsvirksomhed. Konkurrencestyrelsen har ved forskellige lejligheder beskæftiget sig med de aftaler og vedtagelser, der tidligere har været indgået i regi af advokatsamfundet og andre liberale erhverv. I perioden 1992-1997 ophævede Konkurrencerådet en række private ordninger for advokatprofessionen, herunder om vejledende honorarregler og om restriktioner i adgangen til at markedsføre forskellige hverv. De nævnte initiativer skete i henhold til den før 1998 gældende konkurrencelov, der i modsætning til den nugældende ikke indeholdt hjemmel for at udstede påbud mod konkurrencebegrænsende foranstaltninger.

> På grundlag af den nugældende, stærkere, konkurrenceregulering har man imidlertid nu fokus på andre aspekter af erhvervets regulering, herunder de gældende uddannelseskrav (f.eks. kravet om en advokatfuldmægtigs praktiske virke i en advokatvirksomhed), der således anses for

en cementering af branchens sædvaner. Se hertil senest Konkurrenceredegørelse 2004, s. 115 ff.

Den konkurrenceretlige regulering af advokatvirksomheden præges i øjeblikket af det pres, der er i disse år rettes mod rammebetingelserne for advokatvirksomheden. Hvor dele af reguleringen (f.eks. reglerne om klagesagsbehandling) hviler på et rent forvaltningsretligt grundlag, jf. rpl. kapitel 15a og 15b, hviler andre dele på et organisatorisk grundlag (herunder reglerne i kapitel 15 om advokatsamfundets virksomhed og om Advokatnævnets nedsættelse). Denne blandingsregulering har betydning for den konkurrenceretlige bedømmelse, navnlig i EU-retlige og EU-retspolitiske sammenhænge.

Konkurrenceloven: Dansk konkurrenceret indtager en historisk reservation over for konkurrencebegrænsninger, der hviler på rent offentligretligt grundlag, og som ikke i kraft af denne offentligretlige regulering indebærer statstøttevirksomhed. Således følger det af § 2, stk. 2, i konkurrenceloven, at reglerne i lovens kapitel 2 og 3 ikke gælder, hvis en konkurrencebegrænsning er en direkte eller nødvendig følge af offentlig regulering. På grundlag af denne bestemmelse har Konkurrencestyrelsen, som omtalt i Advokaten 6/2001, s. 131, udvist tilbageholdenhed over for konkurrencemæssige vedtagelser, der kan siges at følge af den lovhjemlede generalklausul om god advokatskik i rpl. § 126, stk. 1. I den pågældende sag var der rejst spørgsmål om, hvorvidt pkt. 3.3.1. i AER (tidligere RGA) om forbud mod *pactum de quota litis*-aftaler (se hertil afsnit 7.3.e.) stred mod konkurrencelovens forbud mod konkurrencebegrænsende aftaler. Konkurrencestyrelsen undlod at foretage sig videre, efter at Justitsministeriet havde udtalt, at det nævnte forbud hviler på anerkendelsesværdige hensyn, der med rette kan indfortolkes i begrebet "god advokatskik".

EU-retten: En tilsvarende reservation over for offentligretlige virksomheders adfærd følger ikke udtrykkeligt af EF-traktatens art. 81. Derimod følger det af EF-domstolens praksis, at begrebet "virksomhed" i artiklens forstand omfatter enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og finansieringsmåde. Se nærmere hertil afsnit 10.4.b.

10.4.b. Vertikale aftaler mv.

TEF art. 81: Ifølge EF-traktatens art. 81, stk. 1, er alle *aftaler mellem virksomheder*, alle *vedtagelser* inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for *samordnet praksis*, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt. I tilknytning til denne generalklausul opstiller art. 81, stk. 2, en liste over de "hard core" vilkår, der almindeligvis vil blive betragtet som konkurrenceskadelige.

Advokaters sammenslutninger: Tager man de konkurrenceretlige briller på, og kun dem, kan der argumenteres for, at de vedtagelser, der inden for en advokatsammenslutning pålægger dennes medlemmer at agere på en bestemt måde over for markedet (klienterne), kan hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen. I Danmark ville denne kritik primært skulle rettes mod de vedtagelser, der udmønter sig i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund, der er den eneste retligt forpligtende retsregel, advokatsamfundet har fastsat. Denne vedtægt, der er godkendt af Justitsministeriet, indeholder dog ingen af de forskrifter, der almindeligvis fremholdes som særligt konkurrencehæmmende på markedet for juridisk rådgivning.

Wouters-sagen: Denne problemstilling belyses ved sag C-309/99 (*Wouters*) Saml. 2002 I-1577 om det hollandske advokatsamfunds regeludstedelse. Domstolen fastslog, at advokatsamfundet måtte anses for en "sammenslutning af virksomheder", når det udstedte regler, der ikke typisk hørte under offentlig myndighed, og som regulerede et erhverv, hvis udøvelse i øvrigt måtte anses for en økonomisk virksomhed. Domstolen lagde endvidere vægt på, at advokatsamfundet ganske vist var undergivet en offentlig *regulering*, men at den ikke ved sin regeludstedelse var bundet til at tage hensyn til kriterier dikteret af offentlige *interesser*. De udstedte regler måtte derfor tilskrives advokatsamfundet selv og kunne ikke anses for udøvelse af offentlig myndighed. Selv om advokatsamfundet var en sammenslutning af virksomheder, var det ikke i sig selv en "virksomhed" i konkurrencereglernes forstand, og dets vedtagelse af kollegiale regler kunne derfor ikke udgøre en overtrædelse af art. 82 (der ikke gælder for adfærd udvist af "sammenslutninger af virksomheder").

Domstolen fastslog herefter på grundlag af en detaljeret analyse, at advokatsamfundets forbud mod "integrerede samarbejder" mellem advo-

kat- og revisionsvirksomheder ganske vist principielt måtte anses for konkurrencebegrænsende, men at det ikke gik videre, end hvad der var nødvendigt for at sikre, at advokatvirksomhed blev udøvet i overensstemmelse med "god advokatskik". Herefter fandt Domstolen ikke, at reglen var i strid med art. 81, stk. 1. Domstolen lagde vægt på, at det ved anvendelsen af art. 81, stk 1, på en konkret sag skal tages i betragtning, i hvilken overordnet sammenhæng aftalen indgår og har virkninger, og herunder særligt, hvilke mål der søges nået med aftalen. I det konkrete tilfælde hang disse mål sammen med nødvendigheden af at fastsætte regler om organisationstilknytning, kvalifikationer, faglig etik, kontrol og ansvar, som gav klienterne den nødvendige garanti for advokatens vandel og erfaring og for en ordnet retspleje. Årsagen til, at der ikke forelå en aftale omfattet af art. 81, var, at de konkurrencebegrænsende virkninger var "uadskilleligt forbundne" med opfyldelsen af de nævnte mål.

> Omvendt fandt Retten i Første Instans i sag C-35/99 *Arduino* (Saml. 2003 I-1529), at den italienske advokatlovgivning ikke kunne betragtes som en "aftaler mellem virksomheder" i medfør af art. 81, selv om den indebar, at det vederlag, advokater måtte oppebære, fastsættes efter en indstilling fra det italienske advokatsamfund. Dommens betydning for danske forhold er begrænset, da vi for længst har ophævet de faste advokatsalærer. Se ligeledes domstolens kendelse i sag C-250/03 *Mauri*.

Om man derimod vil betragte AER – der jo ikke er umiddelbart forpligtende som retsregel – som en "samordnet praksis" er tvivlsomt. Afgørende er jo, hvordan Advokatnævnet vælger at fastslå standarden for "god advokatskik" i relation til det eller de temaer, der kan tænkes at have en konkurrenceforstyrrende indvirkning. En vis margin må der utvivlsomt overlades for sådanne reguleringsbestræbelser, så længe de er sagligt forankret i ønsket om at opnå kvalitet og uafhængighed i advokatrådgivningen. I Domstolens afgørelse i *Wouters* blev det lagt til grund, at de konkurrencebegrænsninger, der fulgte af de hollandske advokatregler (i sagen, forbuddet mod MDP), var nødvendige til sikring af, at advokathvervet udøves korrekt i henhold til den ordning, som erhvervet er underlagt i den pågældende medlemsstat på trods af de konkurrencebegrænsende virkninger, "som er uadskilleligt forbundne med bestemmelserne."

10.4.c. Fusionskontrol

De fusioner, man har set i advokatstanden, har endnu ikke opnået så betydelige størrelser, at det har været relevant at inddrage en fusionsregulering. Markedet for juridisk rådgivning har ikke nået en sådan globalisering, at der er vokset meget omfattende virksomheder frem.

> Advokatstanden adskiller sig også på dette område fra revisionsområdet, der med de store internationale revisionsvirksomheder, der (indtil sammenbruddet i Arthur Andersen i 2002 gik under navnet "the big five") i 1998 gav anledning til en kommissionsbeslutning af 20. maj 1998 (1999/152/EF, se EFT 1999 L 50/27). Ved denne beslutning fandt Kommissionen, at en anmeldt fusion var forenelig med konkurrencereglerne, idet den ikke ville skabe eller styrke nogen dominerende stilling, der ville føre til, at den effektive konkurrence hæmmedes betydeligt på en væsentlig del af fællesmarkedet.

10.4.d. Kontraheringspligt

Den almindelige hovedregel er, at en advokat ikke har pligt til at påtage sig et opdrag. Denne frihed til at afvise opdrag hænger sammen med forestillingen om advokatens uafhængighed og er skrevet ind i rpl. § 125, der fastslår, at en advokat kun i de tilfælde, hvor loven indeholder særlige bestemmelser derom, er forpligtet til at påtage sig udførelsen af en retssag. En advokat, der er antaget til at udføre sager for parter, der har fri proces, har efter reglerne i rpl. § 128 pligt til at yde retshjælp til personer, der opfylder de økonomiske betingelser, som fastsættes i medfør af rpl. § 330, stk. 3.

> Advokater, der ikke er omfattet af denne regel, kan ved anmeldelse til den myndighed, som justitsministeren bestemmer, påtage sig en tilsvarende forpligtelse, jf. § 128, stk. 2. Nærmere regler herfor er givet ved Justitsministeriets bekendtgørelse om offentlig retshjælp ved advokater, nr. 1140 af 13. december 2002, med senere ændringer. I samme bekendtgørelse er der givet nærmere regler om ydelse af retshjælp, herunder om omfanget af advokaternes forpligtelse, om hvilke sagsområder retshjælpen skal omfatte, og om hvem der skal være berettiget til retshjælp.

Tredje del
Adfærdsregulering

Kapitel 11
Fremtrædelse og værdighed

"As we shall see throughout this book, lawyers frequently act in immoral and unjust ways with significant harmful consequences for clients, their opponents, the general public, the environment and even for the moral integrity of lawyers themselves." *Donald Nicolson & Julian Webb:* Professional Legal Ethics (1999), s. 1 f.

11.1. Almindelige principper

11.1.a. Generalklausulens rækkevidde

Problemstillingen: De retlige begrænsninger i advokatens optræden udadtil udledes af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, der finder anvendelse i relation til de handlinger, en advokat udfører *i sin advokatvirksomhed*. Når grænserne for dette begreb fastlægges, må man skele til stk. 4, der efter sin ordlyd gælder om handlinger, der udføres "uden for advokatvirksomheden", og som forbyder advokaten at "udvise en adfærd, der er uværdig for en advokat."

Den nærmere afgrænsning mellem stk. 1 og stk. 4 kan give anledning til tvivl. Tvivlen skyldes, at grænsedragningen ikke knytter sig til noget klart kriterium. Man kan enten forestille sig, at det afgørende for, om man befinder sig i "advokatvirksomhed", er den *formelle* ramme, inden for hvilken en advokat har optrådt (f.eks. ved brug af sit brevpapir). Efter denne betragtning skulle alt, hvad advokaten foretog sig med brug af brevpapiret eller på sit kontor, pr. definition være "advokatvirksomhed", og alt hvad han foretog sig uden for disse rammer ikke være det. Eller også kan man forestille sig et *materielt* kriterium, hvorefter visse aspekter af den situation, hvori advokaten optræder (f.eks. det forhold, at han udfører et opdrag eller involverer sig i en proces) er afgørende. I så fald må man forholde sig til, hvad der da kendetegner disse tilfældegrupper.

Et formelt kriterium vil vel ramme de fleste af de situationer, hvor det er relevant at håndhæve krav om "god advokatskik". Men det ville kræve meget sikre holdepunkter i ordlyden eller forarbejderne at kunne holde sig til dette kriterium alene. En sådan støtte findes ikke, og man må derfor gå ud fra, at der skal foretages en materiel afgrænsning og en hertil hørende hensynsafvejning, hvori det både tillægges betydning, hvordan advokaten har givet sig til kende, og hvilken funktion han har udført. Selv om det ene kriterium taler for, at advokaten udfører advokatvirksomhed, *kan* det tænkes, at de omstændigheder i situationen, der knytter sig til det andet kriterium, taler i modsat retning – og omvendt. Det afgørende er, om modparten har rimelig anledning til at tro, at advokaten vil overholde de spilleregler, der gælder for advokatvirksomhed i den pågældende sammenhæng.

Nogle eksempler vil illustrere dette:

Varetagelse af egne sagsforhold: Når advokaten optræder i egne sagsforhold ved at føre korrespondance som debitor, men ved brug af sin titel, vil han normalt skulle iagttage god advokatskik. Om dette også er tilfældet, når advokaten ikke anvender sit brevpapir mv., beror på de nærmere omstændigheder. Befinder han sig som privat forbruger i et indledende klageforløb (ved at rette henvendelse til ekspedienten i en forretning), gælder god advokatskik med sikkerhed ikke. Det samme gælder, når advokaten på sit private brevpapir bringer klagen videre til den juridiske afdeling. Men her går grænsen nok også. Under en klage til Forbrugerklagenævnet må det derimod forventes, at advokaten optræder i overensstemmelse med god advokatskik, selv om han alene optræder på egne vegne. Afgørende er, at der er tale om en formaliseret proces, hvor modpart og nævn må forvente, at han anvender sine færdigheder (og dermed også sin etik) som advokat. Helt åbenbart er det, at advokaten ved at optræde i retten som selvmøder for sig selv eller ved i øvrigt at optræde i egne sagsforhold fuldt og helt omfattes af stk. 1.

Højesteret har haft lejlighed til at tage stilling til denne grænsedragning ved sagen i *U 1988.699 H*. Her havde en advokat, som var korpsstyrelsesformand i Det Danske Spejderkorps, indgivet politianmeldelse for underslæb mod et medlem, som havde udmeldt sig af korpset. Anmeldelsen var indgivet på advokatens sædvanlige brevpapir, men advokaten havde anført i anmeldelsen, at han indgav denne "som korpsstyrelsesformand". Denne (grundløse) adfærd fandtes at være en tilsidesættelse af god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1, og en af Advokatnævnet tildelt irettesættelse

blev derfor stadfæstet. Højesteret lagde vægt på, at advokaten havde anvendt sit kontors brevpapir trods angivelse af, at han optrådte som privatperson. Retten kunne også have fremhævet, at advokaten gjorde brug af en klageprocedure, hvor det måtte forventes, at advokaten anvendte sine færdigheder og sin etik.

Ansættelsesrelationer: Advokatens retlige relationer til medarbejdere falder i en mellemgruppe mellem stk. 1 og stk. 4. Klart er det, at disse relationer er "forretningsforhold" eller "andre forhold af økonomisk art", jf. stk. 4. Men spørgsmålet er, om det forhold, at advokaten i disse tilfælde *nødvendigvis* optræder som advokat, da også skal indebære, at han falder inden for stk. 1. Svaret herpå er formentlig nej. I de nævnte relationer kan den ansatte ikke forventes at møde samme oprigtighed og loyalitet, som en klient vil forvente af sin advokat. Skulle man antage, at advokaten i disse tilfælde var underlagt den strenge standard for "god advokatskik", ville man i nogen grad forvandle Advokatnævnet til klageinstans for tvister i ansættelsesforholdet. Kun i en enkelt relation har advokaten særlige ansættelsesretlige pligter, nemlig i relation til fuldmægtiges efteruddannelse, jf. rpl. § 126, stk. 3, der forpligter advokaten til at medvirke til, at en fuldmægtig, der er autoriseret hos advokaten, kan deltage i den teoretiske efteruddannelse, som er fastsat i medfør af § 119, stk. 6, og at afholde omkostningerne hertil.

Almindelig korrespondance: Omvendt er det klart, at advokaten ikke er omfattet af stk. 1, hvis han korresponderer eller kommunikerer i forhold, der ikke har retlig karakter, f.eks. hvis advokaten hævder et synspunkt i den offentlige debat eller i en diskussion. Ved ANK 7.2.05 (Advokaten 3/2005, Kendelser s. 8) blev Advokatrådets formand således frifundet for at have udtalt sig til medierne i anledning af en tv-udsendelse, der stillede spørgsmål ved en advokats måde at drive virksomhed på. Nævnets flertal slog fast, at rådsformanden ikke "drev advokatvirksomhed" i forbindelse med sine udtalelser i offentligheden, jf. § 126, stk. 1, og at hendes udtalelser i øvrigt ikke var "uværdige" for en advokat, jf. stk. 4. 2 medlemmer af nævnet anså dog sagen for omfattet af stk. 4 på grund af udtalelsernes erhvervspolitiske præg.

Særlige hverv: Når advokaten udfylder et særligt embede, f.eks. som dommer eller nævnsmedlem, er han først og fremmest forpligtet til at iagttage de retlige krav, der følger af dette embede. Advokaten er som udgangspunkt ikke i virksomhed som advokat i denne rolle, men valgt til

hvervet på grundlag af de kvalifikationer, som advokatarbejdet (mere eller mindre tilfældigt) har givet ham. Derfor er det ikke indlysende, at AER i pkt. 3.2.2. forholder sig til advokatens interessekonflikter i rollen som bl.a. voldgiftsmand. Se i øvrigt fra praksis ANK 27.12.85, trykt i Advokaten 7/1986, Kendelser s. 48, hvor nævnet ikke anså sig for kompetent til at påkende en klage over en afgørelse om en advokats habilitet som formand for VVS-ankenævnet. Se ligeledes ANK 13.2.01, omtalt i *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 44.

11.1.b. Samfundsskyldighed

Som flere gange tidligere anført kendetegner det store dele af den advokatretlige regulering, at advokaten ikke alene forventes at varetage klientens snævre og specifikke interesser, men tillige at vise hensyn til retssystemet og modparten. Denne tanke kommer bl.a. til udtryk i *AER pkt. 1.1.*, der som almindeligt princip fastslår, at advokaten i sin rådgivning ikke blot skal have lovens bogstav, men også dens rette forståelse for øje, og at han efter omstændighederne "må" inddrage samfundsmæssige interesser som et særligt moment i rådgivningen.

> Bestemmelsen fik sit nuværende indhold efter indgående diskussioner om netop denne problematik ved Det Ordinære Advokatmøde i 1999, jf. bemærkningerne herom hos *Jørgen Boe* i Advokaten 10/1999, s. 198 ff. Der var oprindeligt foreslået mere vidtgående pligter for advokaten til at varetage disse videregående interesser, jf. det tidligere udkast, der er trykt i Advokaten 1999, s. 143. De tidligere regler om "god advokatskik" indeholdt en programerklæring i præamblen, der betonede advokatens "moralske" forpligtelser over for klienten, domstolene, advokatstanden og offentligheden. Videre fremgik det, at reglerne skulle ses som udtryk for de krav, der måtte stilles til advokaters professionelle standard og etik under udøvelse af advokatvirksomhed. Det er, som anført af *Jørgen Boe* a.st., denne linje, man har fulgt op med AER pkt. 1.1.

Denne særlige samfundsskyldighed grænser tæt op ad den skyldighed, advokaten er underlagt i medfør af de strafferetlige medvirkensregler, se hertil afsnit 21.1.b. Klart er det f.eks., at advokaten ikke må medvirke til svigagtige transaktioner, jf. straffelovens § 279, samt til omgåelseshandlinger, der kan sidestilles hermed. Når sådanne forhold fører til straf under en straffesag, vil den advokatretlige pligtforsømmelse, der i sagens natur altid

vil foreligge i et sådant forhold, ikke udløse en selvstændig advokatretlig disciplinærsanktion, jf. *U 1958.443 Ø*. Dette følger af, at adgangen til at tilkende advokater disciplinære sanktioner i form af bøde mv. er henlagt til Advokatnævnet, jf. § 147c, og ikke til de almindelige domstole.

Bestemmelsen i AER rummer imidlertid en tilsigtet tvetydighed, der har til formål at indsnævre advokatens pligter videre end til det strafferetlige forbud. Ved at tale om, at advokaten "må" inddrage de nævnte hensyn, undgår bestemmelsen at underforstå, at en sådan pligt "pålægges" advokaten, modsat *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 62. Der er næppe fuld enighed om, hvilken af de to læsemåder der skal anses for rigtig. Men set fra klientens synsvinkel – som et spørgsmål om, hvor langt klienten kan forlange, at advokaten skal gå – kan man kan i hvert fald sige, at bestemmelsen *legitimerer* en optræden, hvorved advokaten har valgt at optræde "etisk", selv om denne optræden måske går imod klientens umiddelbare ønsker og kortsigtede interesser.

AER pkt. 5.4.3.: Et særligt udslag af advokatens samfundsskyldighed fremgår af AER pkt. 5.4.3., der foreskriver, at en advokat ved udførelsen af en sag ikke må gå videre end berettigede hensyn til varetagelse af klientens interesser tilsiger. Navnlig fremhæves det som "utilstedeligt", at advokaten foretager "unødige retsskridt", eller at han søger at fremme klientens interesser på "utilbørligt grundlag". Det heri liggende forbud svarer til det forbud mod at være klienten følgagtig, der fremgår af AER pkt. 2.1.1., jf. bemærkningerne herom i afsnit 7.3.b.

Opdrag med samfundsmæssige interesser: Advokatens samfundsskyldighed er i sagens natur navnlig aktuel, hvor offentlige interesser gør sig gældende i opdraget. Dette er først og fremmest tilfældet i retsforhold vedrørende det offentlige (f.eks. om skatte- og miljøforhold), men lignende interessemodsætninger kan opstå, når opdraget angår transaktioner, der kan have betydning for beskæftigelse og økonomisk aktivitet inden for en bestemt samfundssektor eller på et lokalområde.

Når det gælder forholdet til det offentlige, ligger det formentlig klart, at advokaten ikke må medvirke til omgåelseshandlinger eller på anden måde undergrave de samfundsmæssige formål, der ligger til grund for en lovgivning. Dette er bl.a. antaget ved ANK 1.5.03 (Advokaten 7-8/2003, Kendelser s. 10), der idømmer en advokat en bøde på 10.000 kr. for under en ejendomshandel at have opfordret parterne til at omgå en præceptiv lovbestemmelse gennem tilbud om "halv skade" (til at dække udgifterne ved en

energimærkning). Se ligeledes ANK 2.5.03, trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 20 (2), hvor advokaten på sin klients vegne fremsatte et lignende tilbud, der indebar et forsøg på at omgå energimærkningsreglerne.

Skattetænkning: En særligt vanskelig grænsedragning gør sig navnlig gældende på området for skatteretlig rådgivning. Her vil det ofte forekomme, at regelværket gør det muligt for klienten at udvirke en serie af enkeltstående begivenheder og transaktioner, som hver for sig er retmæssige, men som alene udføres for at undgå en skattebetaling, og som derfor antager en konstruktiv eller måske fiktiv karakter. Det er næppe heller helt ved siden af at påpege, at den skatteretlige lovgivning i nogen grad lægger op til et sådant spil. Visse dele af skatteretten former sig således som en stadig vekselvirkning, hvor nye beskatningsformer kommer til, smuthuller heri opdages, ændringer søger at lappe dem i, andre smuthuller viser sig etc. Problemstillingen rummer ligeledes en vanskelig erstatningsretlig dimension, som behandles i afsnit 20.3.f. På den *ene side* har advokaten pligt at yde den optimale rådgivning. Men har han på den *anden side* også pligt til at være så "dygtig", at klienten risikerer at blive involveret i en skatteretlig eller skattestrafferetlig sag, der skal afklare grænserne for den retmæssige regelanvendelse?

Opfattelsen af dette spørgsmål har bølget frem og tilbage. Inden de store sagskomplekser om selskabstømning rullede sig ud i midten af 1990'erne, var det vel opfattelsen, at advokaterne kunne strække sig ganske langt i bestræbelsen for at sikre klienten den bedst mulige retsstilling. Men det forhold, at et antal advokater i selskabstømmersagerne havde ladet transaktioner gennemføre, der medførte betydelige provenutab for skattevæsnet, og som i mange tilfælde indebar såvel strafbare som erstatningsforpligtende forhold, sendte chokbølger gennem advokatstanden. Dette forløb forplantede den opfattelse, at en agressiv skattetænkning kan være såvel uetisk, strafbar som erstatningspådragende.

Når spørgsmålet diskuteres generelt (og altså uden for de egentlige retsbrudstilfælde), tangerer man den problemstilling, at skatteretten på en gang er *kompliceret* og samtidig *til stede* i enhver transaktion. Derfor kan advokaten ikke vælge at ignorere dette element. Selv i opdrag, hvor advokaten tydeligt har betonet, at der ikke skal ydes skatteretlig rådgivning, må man formentlig kunne pålægge ham en pligt til at anvende sin "mavefornemmelse", når rådgivningen fører til overraskende skattefrihed, som ikke har udtrykkelig lovhjemmel. Det ansvar, der i disse år gøres gældende mod

rådgivere til parter, der solgte deres overskudsselskaber til personer, der siden viste sig at være "selskabstømmere", synes at bekræfte tilstedeværelsen af en sådan pligt.

II.I.c. Troværdighed

Dansk rets udgangspunkt: Der gælder ikke noget almindeligt princip i dansk ret om, at man skal tale sandt. At en kreditor fremsætter et krav, der foregiver pligt til at betale inkassoomkostninger, er hverken strafbart som bedrageri eller stridende mod vildledningsreglen i MFL § 2, stk. 1, se hertil *U 1982.973 SH*. Kun når misvisende oplysninger kan komme andre parter til skade i retsforhold, f.eks. ved indgåelse af aftale mv., vil svigagtig adfærd kunne sanktioneres med straf (jf. straffelovens § 279 om bedrageri) eller ved de aftaleretlige regler om svig.

Dette princip er imidlertid fraveget for advokater:

Sandhedspligt: Generalklausulen om god advokatskik pålægger advokaten en skærpet sandhedspligt. Tankegangen er her, at de udtalelser, der fremkommer fra en advokat, bør være omgærdet af en særlig respekt. Inden der rejses et krav, må advokaten sikre, at grundlaget for det er i orden. Kan der være begrundet tvivl om dets berettigelse, bør advokaten ikke markere, at kravet er "utvivlsomt". Det er f.eks. i strid med god advokatskik at inkassere forældede fordringer eller at fremsætte krav, som åbenbart ikke vil kunne tages til følge – f.eks. i den hensigt at kunne trække i land under en forligsforhandling. Tilsvarende må gælde for anbringender, der er åbenbart uholdbare, men som alene fremsættes for at have noget at "handle med" i en tilskæring af sagen.

> Ifølge de kvalitetskrav, der gælder for Foreningen Danske Inkassoadvokater, skal sagsbehandleren under oprettelsen af en sag som minimum påse, at fordringen er opgjort korrekt, herunder at renter og gebyrer er i overensstemmelse med gældende lovgivning, at fordringen ikke er forældet, at kravet rettes mod rette debitor (personligt, ApS, A/S, I/S, etc.), og at debitor er varslet korrekt om fordringens overgang til inkasso. Såfremt det konstateres, at en klient undlader at afgive de nødvendige oplysninger til kontrol af fordringen, skal klienten gøres opmærksom herpå. Ved gentagne tilfælde af misinformation eller fejlagtige opgørelser er foreningens medlemmer pligtige til at påtale dette skriftligt over for klienten, og i gentagelsestilfælde konkret vurdere en opsigelse af samarbejdet med klienten.

Troværdighed: En væsentlig refleksvirkning af advokatens skyldighed over for retssystemet kan udtrykkes i kravet til advokaten om at optræde *troværdigt*. En person optræder troværdigt, når hans handlinger bibringer omverdenen en almindelig tillid til ("tro på") den pågældende. En sådan tillid har man til personer, der holder ord, taler sandhed, ikke fremsætter vidtløftige krav og i øvrigt optræder med et vist minimum af stil. Den mistes omvendt, når den pågældende optræder svigagtigt, udtaler sig usandt eller optræder på en måde, der er egnet til at påkalde sig disrespekt. Det er således en klassisk opfattelse, at advokaten i kraft af sit tilhørsforhold til advokatstanden har en særlig pligt til at optræde på en måde, der ikke falder tilbage på standen. Derfor har man traditionelt antaget, at god advokatskik kræver "standsinteresse, standsfølelse og standsbevidsthed", jf. *Axel H. Pedersen* (1962), s. 53: "Advokaterne bør således undgå alt, som er egnet til at nedsætte standens anseelse." I norsk ret udtrykkes dette således, at advokaten skal tilstræbe en korrekt, saglig og værdig optræden, jf. *Halvorsen* (1997), s. 155.

Behovet for troværdighed består i forholdet til såvel klienter og kolleger som over for domstole og myndigheder. Havde den procederende advokat fri ret til at misinformere modparter og retsinstanser, ville dette enten føre til en *devaluering* af den respekt, der hersker om advokatens udsagn, til *forkerte* afgørelser eller til *byrdefulde* og besværlige processer. Behovet er så tungtvejende, at man i den retlige regulering af advokatprofessionen ikke alene forbyder advokaten at *handle* utroværdigt (svigagtigt, hensynsløst, misinformerende), men også i at optræde på en måde, der *lader formode*, at han er utroværdig ("appearance"). Advokaten er derfor underlagt en almindelig pligt til at fremtræde på en måde, der udtrykker tillid og værdighed. Foruden de krav, der stilles om *decorum*, indebærer dette en afstandtagen til adfærd, der er egnet til at vække almindelig irritation og modvilje i samarbejdet med en advokat.

Disse betragtninger kan udmøntes i en række mere præcise forpligtelser:

Værdighed: Advokaten er for det første forpligtet til at optræde med en vis værdighed i de sammenhænge, hvori han repræsenterer sin klient, dvs. først og fremmest i retten. Selv om der i relation til denne optræden foreligger en form for dobbeltkompetence, idet retten har hjemmel til at sanktionere upassende optræden gennem pålæg af rettergangsbøder (se hertil afsnit 14.1.d.), er der en særskilt advokatretlig pligt til at optræde ordentligt.

Hensynsfuldhed: For det andet er advokaten forpligtet til at optræde hensynsfuldt, såvel over for retten som over for kolleger. Kravet kommer f.eks. til udtryk i Højesterets dom i *U 1996.63 H*, der tildelte en advokat en irettesættelse for ved sin sagsbehandling uden rimelig grund at have besværliggjort og forsinket en helt ukompliceret ejendomshandel. Det nærmere indhold af dette almene krav behandles nærmere i afsnittene 11.3. om advokatens almindelige ytringsfrihed, kapitel 13 om forholdet til kolleger og kapitel 14 om andre tredjepartsrelationer

Censurering af krav: For det tredje er advokaten underlagt en almindelig pligt til at filtrere de krav og synspunkter, klienten ønsker gjort gældende under sagen. Advokaten er ikke underlagt nogen almindelig pligt til at bringe alle de krav og anbringender videre, som klienten beder ham om. Denne pligt er en udmøntning af den almindelige regel om, at advokaten ikke må være klienten følgagtig, jf. nærmere hertil afsnit 7.3.b. På den anden side har han også en pligt til at orientere klienten, når han foretager en sådan censurering. Dette spørgsmål uddybes i afsnit 12.1.d.

Advokatens pligt til at sikre grundlaget for sit krav må også udstrækkes til underøgelsen af, *hvem* krav rejses imod. Denne pligt er særligt væsentlig i tilfælde, hvor der pga. flytning kan være tvivl herom. Dette princip er bl.a. slået fast ved ANK 19.3.04, Advokaten 6/2004, Kendelser s. 9, der idømte en advokat en irettesættelse for ikke tilstrækkeligt grundigt at have afklaret, hvor en debitor var flyttet hen. Advokaten søgte debitors navn på <www.krak.dk> og fik 3-4 navne oplyst, som han forelagde klienten. Klienten mente, at en af de nævnte adresser svarede til den, debitor havde oplyst. Denne oplysning viste sig at være urigtig. I fraflytningstilfælde er det sædvanligt at indhente folkeregisteroplysning. Advokatnævnet fandt, at advokaten ved den nævnte fremgangsmåde havde handlet i strid med god advokatskik.

Afregningsgrundlaget: Advokaten har en særlig pligt til at tale sandt i forhold, der drejer sig om hans retsforhold til klienten. Tilsvarende gælder, når advokaten optræder over for klientens retshjælpsforsikring. Se herved *U 1999.1832 H*, hvor en advokat over for et forsikringsselskab havde oplyst sit timeforbrug til 8 timer. Alligevel afkrævede han klienten et salær opgjort på grundlag af et timeforbrug på 14 timer, hvilken han efterfølgende meddelte var det reelle. Advokaten havde gjort gentagne forsøg på at opnå et større salær hos klienten, og forholdet tangerede svig. Dette forklarer den i forhold til praksis følelige bøde på 7.000 kr.

11.1.d. Transparens

Udgangspunktet: Der gælder et grundlæggende princip om, at advokaten må lægge kortene på bordet og spille rent spil. Dette princip om transparens kommer til udtryk i en pligt for advokaten til i forskellige sammenhænge at gøre det klart for klienten, modparten og de involverede myndigheder mv., at han optræder i rollen som advokat, ligesom advokaten skal være klar med hensyn til, hvad han foretager sig i sagen. Vælger advokaten at "påtage sig" en sag som privatperson (f.eks. ved i en personlig sag at gå i forbøn for nogen), kan han ikke senere skifte rolle og videreføre denne bistand som advokat. De parter og instanser, der kommer i kontakt med advokaten, har krav på at vide, at de står over for en advokat, dels fordi det kan give de pågældende anledning til selv at søge advokatbistand, dels fordi de dermed vil vide, hvilke særlige kvalitetskrav, deres modparts rådgiver er underlagt. Dette gælder, hvad enten klienten befinder sig i det forløb, hvor han henvender sig til advokat, eller i den indledende fase, der fører frem til, at advokaten påtager sig opdraget for klienten.

Dette kan også udtrykkes således, at der af pligten til at optræde i overensstemmelse med god advokatskik også følger en pligt til at sikre opdragets *transparens*. Princippet har principiel og vidtrækkende betydning. Det kommer dels til udtryk i de dele af den advokatselskabsretlige regulering, der foreskriver, at advokaten som person (og ikke advokatvirksomheden) er den direkte forpligtende part i opdraget. Dels fremtræder princippet i den praksis fra Advokatnævnet, der pålægger sanktioner i tilfælde, hvor advokater har optrådt i samspil med andre virksomheder uden at gøre det klart, hvilken del af det samlede opdrag advokaten har stået for.

Kravet kan præciseres i mere specifikke regler for, hvordan advokaten skal optræde i forskellige typer af sammenhænge:

Foreningsindskud: En advokat er for det første afskåret fra at skyde en af ham stiftet juridisk person (f.eks. en forening der søger at samle visse klientinteresser) ind mellem sig og den kommende klient. En sådan fremgangsmåde er undertiden benyttet, hvis der i relation til visse typer af retskrav eller retlige problemer tegner sig en kreds af kommende klienter. Ved ANK 25.2.03 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 6) blev en advokat idømt en bøde på 10.000 kr. for groft at have tilsidesat god advokatskik ved at have indrykket en annonce, hvorved "Foreningen V" fremstod som en

interesseorganisation, der tilbød bistand til personer, der havde været udsat for en arbejdsskade mv.

Uklare samarbejdsformer: I nær forbindelse med disse tilfælde er de sager, hvor advokaten indgår i et samarbejde med virksomheder, som ikke er advokatvirksomheder, uden at advokatens rolle i den samlede rådgivning er klart præciseret. At advokaten på dette område har en særlig pligt til at undgå sammenblanding af hans virksomhed med andre virksomheder, hænger sammen med det i rpl. § 124 omtalte forbud mod multidisciplinære partnerskaber, se hertil afsnit 6.5.a.

I ANK 18.12.85 (Advokaten 1986, Kendelser s. 47) blev der givet en advokat en irettesættelse for at have indgået i et formaliseret samarbejde med en bank og en revisor, hvorved banken havde rettet henvendelse til lejerne i en ejendom, der stod foran at skulle sælges, med henblik på eventuelt at forestå finansieringen heraf. I kendelsen betones det, at advokaten herved havde handlet på en måde, der var egnet til at vække tvivl om, hvorvidt han uafhængigt ville kunne repræsentere lejerne under en eventuel sag om overtagelse af ejendommen. Et tilsvarende resultat nåede nævnet til i ANK 11.4.03 (Advokaten 6/2003, Kendelser s. 9) om et samarbejde mellem EDC Mæglerne A/S, en advokat og et advokatselskab. Afgørelsen lægger til grund, at det anvendte koncept tilslørede princippet for *salærberegningen*, idet afregning efter endt bistand skulle ske fra EDC (ligesom der var risiko for brud på advokatens tavshedspligt). Se nærmere om afgørelsen i afsnit 6.5.b.

Bevisoptagelse mv.: En særlig variant af transparensprincippet finder udtryk i AER pkt. 5.4.4., der fastslår, at en advokat ikke må optage eller medvirke til optagelse af telefonsamtaler eller andre kommunikationer på lydbånd eller lignende, uden at den anden part eller de andre deltagere på forhånd har *samtykket* i optagelsen. Se tilsvarende for norsk advokatret *Halvorsen* (1997), s. 190, hvor advokatens pligt er begrænset til på forhånd at give den anden part i samtalen meddelelse herom.

11.1.e. Andre pligter

De kategorier af pligter, der er nævnt ovenfor, er ikke udtømmende. Advokater antages f.eks. også at være underlagt en almindelig pligt til at besvare henvendelser og, se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 41, og til at medvirke under en klagesagsbehandling, se herved afsnit 19.2.e.

11.2. Advokatens ansigt udadtil

11.2.a. Problemstillingen

Formål og funktion: Stadigt flere lovgivningsområder pålægger erhvervsdrivende at give tydelig besked om deres identitet og retlige konstitution. Der er flere formål hermed. For det første er der et *konkurrenceretligt* hensyn til markedets effektivitet: Talrige ydelser opleves som kvalitative (med positivt eller negativt fortegn) i kraft af den identitet og det *brand*, der står bag. Jo mere gennemsigtighed, der er herom, desto mere effektivt vil omsætning og prisdannelse på markedet kunne ske. Dernæst har oplysningen *aftaleretlig* betydning, hvis parternes forpligtelser ikke forventes udtømt i og med den situation, hvor parterne er i kontakt med hinanden. Er den retlige identitet af en aftalepart usikker, er det lige så usikkert, om der kan gennemføres retskrav mod den pågældende. Jo større risikoen for retstab er på længere sigt, desto større behov er der for klar oplysning om partens identitet.

Derfor støder man navnlig på regler, der pålægger en part at give oplysning herom på områder, hvor det vil være forbundet med betydelig risiko for retstab, at modparten ikke kan gennemføre sit krav mod den part, han anser for at være forpligtet. Den selskabsretlige lovgivning repræsenterer det praktisk væsentligste eksempel herpå. Reglerne i e-handelslovens § 7 et andet, se hertil afsnit 10.3.c.

Den almindelige regel: Ligesom forholdet er i de fleste andre vestlige lande, er der i dansk advokatret en forholdsvis indgående regulering af advokatvirksomhedens markering af sin identitet udadtil. Reglerne udledes af generalklausulen i § 126, stk. 1, men udmønter sig i en række detailregler i AER, som ikke har været anset for kontroversielle. Systematisk angår reglerne tre samvirkende aspekter af advokatens fremtrædelse udadtil: Hvilket *navn* fremtræder for den identitet, der forpligtes ved advokatvirksomhedens dispositioner? Hvorledes må brevpapiret signalere disse pligtrelationer? Og hvordan må den enkelte medarbejder i advokatvirksomheden repræsentere denne ved sin underskrift? Disse spørgsmål behandles neden for i afsnit 11.2.b.-11.2.d. Herefter følger i afsnit 11.2.e. nogle bemærkninger om kravene til *decorum* for advokater.

11.2.b. Navn

I medfør af AER pkt. 2.5.2.1. skal en advokatvirksomheds firmanavn således være egnet til entydigt og konkret at identificere den pågældende advokatvirksomhed. Ligeledes følger det af AER pkt. 2.5.2.2., at advokatselskaber foruden de almindelige selskabsretlige navneregler skal iagttage rpl. § 124, stk. 1, der – som nævnt i afsnit 6.2.b. – afgrænser de selskabsformer, navn og selskabsretlige formål, et advokatselskab kan optræde under. Reglerne understøtter dermed dels den selskabsretlige regulering, dels ønsket om at skabe aftaleretlig klarhed om, hvem der forpligtes i en advokatvirksomhed. Reglerne kan udmøntes i flere delregler:

Transparens: For det første må advokatvirksomheden indeholde en klar angivelse af, at der er tale om en *advokatvirksomhed*. Dermed tilgodeses det almindelige krav om transparens, jf. nærmere afsnit 11.1.d.: Klienten må ikke være i tvivl om, hvorvidt han befinder sig hos en advokat eller en anden leverandør af juridisk rådgivning (f.eks. en revisor, en ejendomsmægler eller en patentagent). Af firmanavnet – eller af en tilføjelse dertil – skal det fremgå, at virksomheden er en advokatvirksomhed. Som før nævnt behøver denne oplysning ikke fremtræde i selve firmanavnet, således som dette f.eks. benyttes i forbindelse med almindelig annoncering og skiltning. Men navnlig i sammenhænge, hvor omverdenen må forventes at anstille undersøgelser om, hvilken type virksomhed, der gemmer sig bag en betegnelse, f.eks. på brevpapir eller hjemmeside, må oplysningen klart fremgå. Se nærmere herom afsnit 11.2.c. om brevpapir.

Adskillelsesevne: For det andet må firmanavnet for en advokatvirksomhed være egnet til at adskille den ene advokatvirksomhed fra den anden. Vælger man at betegne en advokatvirksomhed som "Advokatkontoret", er det derfor nødvendigt – og også sædvanligt – at ledsage navnet med en *adresse* samt med angivelse af de ansvarlige *partnere*. Navnet må ligeledes angive navnet på tidligere, herunder afdøde, indehavere. At man ofte lader navnet på *afdøde advokater* (der var partnere før deres død) optræde i firmanavnet skyldes ønsket om at undgå problemer ved partnerudtræden, hvor den udtrædende partner naturligt ønsker at "tage sit navn med". Anvendelsen af navnet på en advokat, der *ikke aktivt* deltager i advokatvirksomheden, forudsætter dog, at den pågældende – eller dennes arvinger – har givet sit samtykke hertil, jf. reglerne herom i personnavneloven. Et sådant samtykke kan f.eks. tænkes som led i en gensidigt bebyrdende

aftale, der tildeler den udtrådte partner en pensionsordning, dvs. en andel af virksomhedens overskud, som udbetales uanset den udtrådte partner ikke længere virker aktivt.

Advokatselskaber: Kravet i AER pkt. 2.5.2.1. giver anledning til særlige spørgsmål, når advokatvirksomheden drives via advokatselskaber. Transparenskravet vil da være opfyldt, hvis brevpapiret angiver, hvilke *advokater* eller *advokatselskaber*, der indgår i advokatvirksomheden, henholdsvis hvilke personer, der ikke fremtræder som umiddelbart forpligtede over for klienten (herunder ansatte advokater og advokatfuldmægtige). Selv om den eller de advokater, der ejer et advokatselskab, hæfter personligt og direkte for dettes forpligtelser, er det nødvendigt, at advokatselskabet fremtræder med navns nævnelse på brevpapiret. Uden en sådan hæftelse vil der være en risiko for, at der ikke kommer til at bestå noget retskrav mod selskabet, hvilket bl.a. kan have betydning for, hvem der anses for indkomstmodtager af de salærer mv., der indgår til advokatvirksomheden. Det er dog fast antaget, også i skatteretlig henseende, at et advokatinteressentskab bestående af advokatselskaber som interessenter alene fremtræder med betegnelsen "Advokatinteressentskab bestående af advokatselskaber", men uden nærmere angivelse af de enkelte advokatselskaber. Baggrunden herfor er, at indkomsten i disse tilfælde oppebæres af interessentskabet, der herefter i kraft af sin egen regnskabsaflæggelse (og i overensstemmelse med de indgåede aftaler) kanaliserer de enkelte overskud videre til deltagerne.

Anvendelsesområde: Reglerne om advokatvirksomhedens navn tager *principielt* sigte på enhver relation, hvori advokaten og advokatvirksomheden kommer i kontakt med omverdenen i skriftlig form. Hovedområdet for reglerne er selvsagt advokatens brevpapir (se nærmere herom under 11.2.c.), men i princippet tager reglerne sigte på enhver navneangivelse lige fra skiltet på den bygning, hvori advokatvirksomheden er beliggende, til annoncemateriale og tv-reklamer, hjemmesider, dagbladsannoncer, trykte reklamer, visitkort samt i brevpapir og e-mails.

Modifikationer: De almindeligt gældende regler om, hvilke identitetsoplysninger advokaten eller advokatvirksomheden skal give omverdenen, modificeres i nogen grad i sammenhænge, hvor omverdenen ikke med rimelighed kan forvente en fuldstændig partsangivelse (idet det ligger i sagens natur, at mere præcise oplysninger vil følge andetsteds). I en kommunikativ ramme, hvor kommende parter ikke forventes at forvisse sig om

en parts nærmere identitet, behøver man ikke stille så strikse oplysningskrav. Således må der f.eks. tillades passende modifikationer i relation til skilte på bygningsfacader.

11.2.c. Brevpapir

Retlige funktioner: Advokatens brevpapir er for de fleste praktiske formål den kommunikative ramme, hvor advokaten signalerer sin identitet og sine kvalifikationer over for omverdenen. Hvor et visitkort typisk kun angiver den enkelte advokats navn, indeholder brevpapiret som regel alle partnere i advokatvirksomheden og undertiden også ansatte advokater. Når det gælder udformningen af advokatvirksomhedens brevpapir, gælder der principielt ingen praktiske begrænsninger i, hvilke informationer der kan medtages.

> Foruden disse rent kommunikative funktioner forsøger mange advokatfirmaer derudover også at signalere soliditet og troværdighed gennem brevpapirets udstyr, herunder ved brug af papir af høj kvalitet, blankt tryk mv. Store advokatvirksomheder vil ofte afholde betydelige beløb på at få såvel brevpapir som logo til at sende det rette signal til klientellet om, hvilke værdier virksomheden gerne vil stå for.

Udover at udgøre den retligt forpligtende melding til omverdenen om, hvilken identitet der står bag den rådgivning, der præsteres, manifesterer brevpapiret (eller rettere, advokatens brug af brevpapiret) samtidig advokatens beslutning om, hvorvidt han i sammenhængen optræder som advokat eller som privatperson. Som det fremgår af afsnit 11.1.a. med omtalen af sagen i *U 1988.699 H*, kan det forhold, at advokaten benytter sit brevpapir, være afgørende for, om han befinder sig inden for rammerne af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1 ("god advokatskik"), eller om han alene er underlagt § 126, stk. 4 (forhold, der er "en adfærd, der er uværdig for en advokat").

De advokatetiske regler: AER pkt. 2.6. indeholder flere særskilte regler om advokaters brevpapir. Hver af disse regler angår advokatretlige regler, som kan tænkes omgået, hvis ikke der stilles klare krav til, hvorledes advokatvirksomheden træder frem over for omverdenen.

Markedsføringskrav: For det første hedder det i pkt. 2.6.1., at angivelserne på advokaters brevpapir skal være i overensstemmelse med bestem-

melserne i 2.5, der handler om markedsføring mv., og som reelt blot henviser til de almindelige regler om god markedsføringsskik, jf. MFL § 1.

Det følger dernæst af AER pkt. 2.6.2. at brevpapirets angivelse af navne på andre end advokater, der virker i advokatvirksomheden, skal ske på en måde, der signaler, at de pågældende personer *ikke* er ansvarlige deltagere i advokatvirksomheden, jf. rpl. § 124. Dette kan f.eks. ske ved adskillelse eller anden tydelig markering. Hermed er der dog ikke givet advokaten fri adgang til samarbejde af enhver art. Et samarbejde med en anden professionsudøver kan være så problematisk, at det i sig selv strider mod god advokatskik.

> Se hertil ANK 6.4.99 (omtalt hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 75 f.): I denne sag havde en advokat etableret samarbejde med en såkaldt genealog, som på grundlag af proklama i Statstidende rettede henvendelse til mulige arvinger med tilbud om at dokumentere de pågældendes arveret mod et vederlag på 20 % af nettoarven. Ifølge aftalen skulle genealogen have uopsigelig ret til at repræsentere arvingerne, som skulle udfærdige skiftefuldmagt til en advokat. På genealogens brevpapir var det anført, at genealogen samarbejdede med den pågældende advokat. Advokaten blev straffet med en bøde på 20.000 kr., såvel for at have ladet sit navn fremstå på brevpapiret, som for sin medvirken til den uopfordrede klienthenvendelse.

Angivelse af møderet: Om møderet bestemmer AER pkt. 2.6.3., at en sådan angivelse skal ske med erhvervede titler eller sædvanligt benyttede forkortelser og i umiddelbar tilknytning til den mødeberettigede advokats navn. I praksis benyttes forkortelsen "L", placeret efter advokattitlen, som udtryk for, at advokaten har møderet for landsretten og "H" tilsvarende for møderet for Højesteret. Bestemmelsen har primært betydning for de, efterhånden ganske få, advokater, der opnåede deres titler inden 1958, hvor sagførertitlen (og med den titlerne landsretssagfører og højesteretssagfører) blev afskaffet til fordel for advokattitlen. Dernæst har den betydning i de tilfælde, hvor en udenlandsk advokat driver virksomhed i Danmark. Som også anført i afsnit 5.3.a. kan man diskutere, om der i denne angivelse af en møderet ligger nogen særlig kvalitetssikring, og om angivelsen derfor i højere grad er vild- end vejledende for klienten. Der er dog ingen retlig eller professionsetisk pligt i dansk advokatret til at afstå fra denne benyttelse, der jo notorisk angiver en beføjelse, advokaten har eller ikke har.

Adresse: Brevpapirets angivelse af advokatvirksomhedens adresse må være *reel*. Heri ligger, at klienter og modparter kan regne med at træffe advokaten det pågældende sted eller i det mindste kan fremsende påkrav til adressen. Adressekravet har også den realitet, at det er her, advokatmyndighederne kan foretage undersøgelseshandlinger, f.eks. for at afklare, om advokaten overholder reglerne om sikring af betroede midler mv. Der er ikke noget krav om, at advokaten normalt skal være til stede på adressen, hvis blot den korrespondance, der fremsendes dertil, med en vis sikkerhed vil blive videresendt til det sted, hvor advokaten rent faktisk opholder sig. Hverken klienter, modparter eller andre har noget almindeligt krav på, at advokaten "møder på arbejde" hver dag.

Arthur Andersen-sagen: Reglerne om advokatens brevpapir har givet anledning til en principiel sag om "Arthur Andersen Advokataktieselskab"; *U 1996.729 SH*: Tre medarbejdere hos den internationale rådgivningskoncern Arthur Andersen, der dengang drev både revisions, rådgivnings- og advokatvirksomhed, etablerede et advokataktieselskab med det nævnte navn. De tre advokater ejede den samlede aktiekapital i advokataktieselskabet, som var tilknyttet det internationale netværkssamarbejde under *Arthur Andersen & Co. SC*, der (indtil denne virksomheds ophør i kølvandet på skandalen om *Enron*) var et i Schweiz indregistreret Société Coopérative med det formål at administrere, koordinere og udvikle et internationalt netværkssamarbejde mellem et meget stort antal rådgivningsvirksomheder. Advokataktieselskabet drev virksomhed fra samme adresse som revisionsfirmaet, men med eget telefon- og telefaxnummer. Oprindeligt stod navnet *"Arthur Andersen, Arthur Andersen & Co. SC"* skrevet øverst midtfor på samme måde og med samme skrifttype, som anvendes på revisionsfirmaets brevpapir. Til højre på brevpapiret var anført *Arthur Andersen Advokataktieselskab* og herefter registreringsnummer, adresse, telefon- og telefaxnummer. Revisionsfirmaets brevpapir var opbygget på samme måde, idet der inden adresse mv. var anført *Arthur Andersen Statsautoriserede Revisorer*. Senere ændredes brevpapiret, således at *Arthur Andersen & Co. SC* blev fjernet og erstattet på samme sted og med samme skrifttype af Advokataktieselskab.

Advokatrådet gjorde gældende, at den anførte navneangivelse var i strid med en række bestemmelser i lovgivningen for såvel revisorer som advokater. Hovedgrundlaget for rådets indsigelse var ikke, at der *materielt* var noget til hinder for at drive advokatvirksomhed på den nævnte måde, men

derimod det *formelle*, at der med betoningen af tilhørsforholdet til en (dengang) dominerende revisionsvirksomhed kunne opstå tvivl i omverdenen om, hvorvidt advokatvirksomheden var uafhængig heraf. Derimod var der ikke procederet på rpl. § 124.

Dette anbringende blev afvist af Sø- og Handelsretten. Retten fandt "intet" grundlag for at fastslå, at sagsøgtes anvendelse af navnet "Arthur Andersen" med tilføjelsen "Advokataktieselskab" skulle være vildledende: "Tværtimod gives der ved denne betegnelse omverdenen den korrekte opfattelse, at sagsøgte som advokataktieselskab deltager i det internationale netværk under Arthur Andersen & Co. SC." Videre udtalte retten, at den goodwill, sagsøgte måtte opnå ved at deltage i netværket og markedsføre sig som en del af dette, ikke kunne anses for at være en uberettiget konkurrencefordel, idet klienter og kreditorer selv måtte anses at være i stand til at vurdere, om netværkstilknytningen er en fordel for dem eller ej. Derfor var anvendelsen af navnet Arthur Andersen som del af det pågældende selskabsnavn hverken i strid med aktieselskabsloven eller markedsføringsloven.

Dommen antyder, at domstolene i hvert fald på områder, der sigter mod et erhvervsmæssigt klientsegment, går ud fra, at klientellet (markedet) er i stand til at læse indenad: Det forhold, at man *kunne* fortolke en markering anderledes end pålydende, kan i hvert fald ikke i relation til dette segment begrunde en udvidet fortolkning af de fastsatte krav. Dernæst kan dommen muligvis læses som udtryk for en vis afslappethed over for innovative forretningsformer.

Særligt om kædesamarbejder: Som nærmere udviklet i afsnit 6.6. har en række, navnlig små og mellemstore, advokatvirksomheder valgt at indgå i såkaldte kædesamarbejder, der uden noget bindende partnerskab (interessentskab) involverer en form for samarbejde under et fælles brand. Efter den affattelse af AER, der fandt sted i 2005 (pkt. 3.2.3., stk. 2), anvendes det princip om identifikation, der gælder for interessentskaber og kontorfællesskaber, også for "andre samarbejder, samvirker og fællesskaber mellem advokater eller advokatvirksomheder, såfremt de i forhold til tredjemand fremtræder som et fællesskab eller en advokatvirksomhed." Bestemmelsen lader det således være afgørende, om kæden "fremtræder" som et fællesskab eller ikke. Den har støtte i den retspraksis, der bl.a. foreligger om konkurslovens § 238, stk. 1, se f.eks. *U 1995.76 VLK* og I *U 2005.1403 VLK*. Afgørende herfor er, om klienter med rimelighed kan gå ud fra, at der

eksisterer et interessefællesskab mellem kædens deltagere. Jo stærkere kædens brand står fremhævet på brevpapiret, desto mere begrundet vil en sådan opfattelse være.

Denne vurdering må anlægges i relation til hvert af de kommunikationspunkter, hvor kæden træder i kontakt med omverdenen. I denne vurdering gælder et princip om højeste fællesnævner: Har kæden i én sammenhæng markedsført sig som et fællesskab, udgør dette et tilstrækkeligt grundlag for at anse den som sådan i relation til interessekonfliktreglerne.

Er brandingen på brevpapiret gennemført så konsekvent, at der af alle kædens medlemsvirksomheder anvendes samme stil, typografi, farvevalg og logo, vil kæden "fremstå udadtil" som et fællesskab. Fremstår kædens logo derimod blot som et påklistret appendix til en firmabetegnelse, der i øvrigt er udformet i sin egen til, er den det ikke.

Tilsvarende gælder for hjemmesiden. Er kædens enkelte medlemsvirksomheder alene tilgængelige fra en fælles site, taler dette for at anse kæden for at udgøre ét fællesskab. Klientellet bibringes herved dels den opfattelse, at kæden indgår i en form for fælles ejerskab, dels at den har samme IT-systemer. Er det derimod klart angivet, at der er tale om uafhængige advokatvirksomheder, må kædens medlemmer også betragtes som sådanne, medmindre der på andet grundlag (f.eks. i udformningen af brevpapiret) er støtte for et modsat resultat.

11.2.d. Underskrift

Den almindelige regel: De breve, der udgår fra et advokatfirma, underskrives normalt af en (bestallingshavende) advokat. Den pågældende behøver ikke være medindehaver af advokatvirksomheden. Afgørende er, at han er berettiget til at drive advokatvirksomhed. En advokat, der har deponeret sin bestalling, kan ikke optræde som "advokat" på brevpapiret. Det samme gælder, hvis retten til at udøve advokatvirksomhed er inddraget af advokatmyndighederne, jf. *U 1966.759 V.* Derimod kan han optræde som juridisk konsulent (f.eks. med angivelsen "cand.jur.") eller – hvis der foreligger en autoriseret fuldmagt fra en advokat – som advokatfuldmægtig.

Advokatfuldmægtige: En advokatfuldmægtig kan aldrig underskrive i eget navn. Fuldmægtigbetegnelsen er ikke en standstitel men derimod en betegnelse for det forhold, at man optræder på vegne en person, der tilhører advokatstanden. Derfor giver det ikke mening at anvende fuldmægtigkon-

struktionen i en retlig disposition, der sker i eget navn. Ønsker man at optræde i eget navn, bør man angive sin kandidatuddannelse eller anden betegnelse, jf. ovenfor, men angiver man en sådan titel i forbindelse med en advokatvirksomhed, vil der kunne danne sig det indtryk, at advokatvirksomheden driver virksomhed med personer, der ikke er advokater eller advokatselskaber, hvilket ville være i strid med rpl. § 124, stk. 1. Derfor er det den generelle regel, at advokatfuldmægtige underskriver med angivelse af den advokat, som har givet fuldmægtigen sagen. Den pågældende behøver ikke også være den advokat, der har autoriseret fuldmægtigen.

> Autorisationen har således primært uddannelsesmæssige formål (hvem har fuldmægtigen virket for, i hvilken periode, og hvem har dermed ansvaret for fuldmægtigens uddannelse?). Dernæst udløser den advokatens pligt til at medvirke til fuldmægtigens efteruddannelse, der fremgår af rpl. § 126, stk. 3.

Andre fuldmægtige: Det hænder ganske ofte, at advokaten befuldmægtiger andre end sin advokatfuldmægtig til at udføre ekspeditioner i sager. I en ejendomshandel anmodes en sekretær f.eks. om at fremsende et skøde til underskrift. I en inkassosag anmodes en stud.jur. om at fremsende et inkassopåkrav eller at møde i retten. I disse tilfælde bør den pågældende medarbejder underskrive *for* advokaten. Der gælder ikke noget krav om, at den således befuldmægtigede angiver sin titel ("cand.merc.jur.", "stud.jur.", "sekretær" etc.)., men hensynet til brevets modtager taler for, at man i almindelighed bør gøre dette.

11.2.e. Decorum

Begreb: Betegnelsen *decorum* beskriver de krav om værdighed, retssystemet tillader til en person, der indtager et offentligt embede. Optræder en embedsmand eller en advokat uværdigt i selve sin stilling, vil han som regel krænke de pligter, der gælder for stillingen. Det er ikke i disse tilfælde, kravet om decorum har betydning. Decorumkravet viser derimod sin selvstændige betydning, når der er tale om handlinger, den pågældende part udfører uden for sit tjenstlige virke, f.eks. ved at optræde stærkt uterligt i selskabslivet, medvirke aktivt i pornografiske filmoptagelser el.lign. Her brydes personens interesse i at udfolde den frihed, retssystemet tillader

ham, med offentlighedens interesse i at kunne møde repræsentanter for forvaltning og retssystem med respekt.

At der kan stilles sådanne krav følger af en omfattende praksis fra domstole (om dommere) og fra Folketingets Ombudsmand (om myndighedspersoner). Tjenestemandslovens § 10 pålægger tjenestemænd "såvel i som uden for tjenesten vise sig værdig til den agtelse og tillid, som stillingen kræver", og selv om denne bestemmelse alene gælder umiddelbart for tjenestemænd, kan det princip, den udtrykker, formentlig føres videre på andre embedspersoner i den offentlige forvaltning, der indtager tillidsvækkende positioner.

§ 126, stk. 4: I dansk ret findes en vis decorum-regulering for advokater i rpl. § 126, stk. 4. Ifølge denne bestemmelse må en advokat ikke uden for sin advokatvirksomhed i forretningsforhold eller i andre forhold af økonomisk art "udvise en adfærd, der er uværdig for en advokat". Selv om bestemmelsen kun gælder *uden for* advokatvirksomhed, udtrykker den et grundlæggende værdighedskrav, der i kraft af generalklausulen om god advokatskik også gælder *i* advokatvirksomhed.

Afgørende for, om man er inde i stk. 4, er, at der er tale om forhold i "forretningsforhold" eller af "økonomisk art". En anstødelig optræden i selskabslivet vil derfor ikke kunne danne grundlag for anvendelsen af stk. 4. Det er ikke prognosen om advokatens *evner* til at varetage klientopdrag, der er i fokus i § 126, stk. 4, men derimod den *troværdighed*, der gerne skulle stå om advokaten. Samme princip udtrykkes i AER pkt. 1.2.1. Se i øvrigt afsnit 11.1.a. om afgrænsningen mellem stk. 4 og stk. 1.

Den vurdering, der anlægges efter § 126, stk. 4, adskiller sig ligeledes fra vurderingen i henhold til § 121, stk. 2, hvorefter beskikkelse som advokat kan nægtes den, der i stilling eller erhverv har "udvist en sådan adfærd, at der er grund til at antage, at den pågældende ikke vil udøve advokatvirksomhed på forsvarlig måde". Hvor § 121, stk. 2, angår forhold af enhver art, som blot kan siges at have relation til de særlige pligter, en advokat må iagttage, er § 126, stk. 4, begrænset til de nævnte forhold af økonomisk og forretningsmæssig art.

Bestemmelsen blev indført efter en sag, der fandt sin afgørelse ved dommen i *U 1923.120 V*. Her havde Sagførerrådet suspenderet en advokat, der betlede. Suspensionen blev imidlertid ophævet af landsretten, der ikke fandt hjemmel i rpl. til at fastlægge sanktioner for en advokat for forhold, denne havde begået uden for sagførergerningen. Se hertil *Axel H. Pedersen*

i Det Danske Advokatsamfund 1919-1969 (1969), s. 83 f. og i Retsplejeloven 50 år (1969), s. 340 f. Denne hjemmel blev herefter skabt med indførelsen af § 126, stk. 4.

Begrundelse: Kravet om *decorum* er nært forbundet med den tanke, at advokatens virke bygger på en troværdighed, der ikke blot udmønter sig i udførelsen af konkrete opdrag, men i hele advokatens livsførelse. Meningen er ikke at sætte alle advokater ind i samme skabelon i henseende til smag, stil, påklædning eller opførsel, men at sikre at advokaten ikke optræder på en måde, der kan skabe tvivl om, hvorvidt han er til at stole på. Den danske ordning går således ikke så langt som den *japanske* lov om praktiserende advokater (205/1949 med senere ændringer), der i art. 2 fastslår, at en advokat "shall strive to remain highly cultured, to build his/her fine character".

Forskellen mellem stk. 1 og stk. 4: Hvor generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, taler om god advokat*skik* og betoner de arbejdsfunktioner, der indgår i udførelsen af et opdrag, er fokus i stk. 4 på et langt mere dybtliggende krav om *værdighed* i livets øvrige (ikke-advokatrelaterede) forhold. Heri ligger en undertone af, at den pågældende adfærd ud fra en generel *social* betragtning vil være egnet til at udstøde advokaten af det gode selskab, advokater forventes at være en del af. Heri ligger også, at der i bedømmelsen af kravet vil indgå en vurdering af, hvor bredt kendskabet til den pågældende adfærd er blevet spredt. Hvor der må være højt til loftet i rent private sammenhænge, gælder der skrappere værdighedskrav i det offentlige liv.

Det forhold, at en afgørelse, der fordømmer en advokat i medfør af stk. 4, dermed også markerer en sådan mere dybtliggende social afstandtagen til advokaten, maner i sig selv til tilbageholdenhed. En advokat har, populært sagt, ret til at være grovkornet og upassende i sit privatliv, uanset han aldrig ville finde på at udvise en sådan optræden under udførelsen af et opdrag. Historien viser, at selv respektable borgere under de rette omstændigheder kan være både grovkornede og upassende! Så længe en sådan adfærd netop bliver i det private og ikke kommer til en bredere kreds, vil man ikke opleve det ønske om social udstødning af det gode selskab, som er kernen i værdighedskravet.

Praksis: Der findes ikke nogen righoldig nævns- eller retspraksis, der belyser det nærmere indhold af dette værdighedskrav. Et nyere, ekstremt, eksempel er ANK 1.12.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 3), hvor en

advokat havde oprettet en såkaldt "hadeside" på internettet, hvor han udtalte sig ufordelagtigt om en tidligere klient (hvis navn indgik i domænenavnet for den pågældende side). Advokaten blev idømt en bøde på 10.000 kr., idet det ansås som en skærpende omstændighed, at advokaten tidligere havde repræsenteret den pågældende. Da anvendelsesområdet for stk. 4 må anses for indeholdt i generalklausulen i § 126, stk. 1, vælger domstolene – når muligheden byder sig – naturligt at anvende den mindre stigmatiserende regel om "god advokatskik" frem for at anvende den langt hårdere betegnelse om "uværdighed". Se f.eks. *U 1988.699 H*, der angik et forhold begået uden for advokatrollen, men som på grund af advokatens anvendelse af sit brevpapir faldt inden for stk. 1.

Kollegialitet: Det følger også heraf som udgangspunkt, at advokaten *som privatperson* ikke har pligt til at efterleve de almindelige krav om kollegialitet, der stilles til advokater. Dette fremgår f.eks. af ANK 7.2.90 (trykt i Advokaten 1989, Kendelser s. 32), der ikke fandt det uværdigt, at en advokat, der som privatperson havde sat en ejendom til salg, stillede krav om, at en given kollega ikke måtte berigtige handlen for køberen. Se i øvrigt om grænsedragningen mellem § 126, stk. 1 og stk. 4, i afsnit II.1.a.

Straffesager: Kravet om *decorum* aktualiseres ofte i straffesager, hvor advokaten står tiltalt for overtrædelse af berigelsesforbrydelser (bedrageri, underslæb el.lign.). Dømmes advokaten i en sådan straffesag, må der i givet fald træffes afgørelse om rettighedsfortabelse i dommen. Det tilkommer derimod ikke domstolene i den forbindelse at foretage en særlig prøvelse af, om en advokat senere har mistet sit *decorum.*

Forholdet er anderledes i andre jurisdiktioner. I 1920'ernes USA kunne politisk aktivitet, der ansås som undergravende, således begrunde tilbagekaldelse af en advokatautorisation, se herved *Re Smith* 233 P 288 (1925) og *Re Margolis* 112 A 478 (1921). En righoldig praksis herom findes i Australien, jf. nærmere *Ysaiah Ross* (2001), s. 165 ff.

11.3. Ytringsfriheden

11.3.a. Almindelige bemærkninger

Formål og funktion: Det er en velkendt erfaring, at dialogen mellem mennesker foregår mere gnidningsløst og ubesværet, jo mere høfligt og hensynsfuldt man taler til hinanden. Brutal og sårende tale er egnet til at afskære samtaler. Denne praktiske livserfaring er i sig selv et argument for, at advokaten bør efterleve visse krav om høflighed og hensynsfuldhed i den korrespondance og forhandling, han fører for klienten. Heroverfor står dog det modargument, at fri meningsdannelse forudsætter, at modsatte synspunkter kan fremsættes direkte og uden omsvøb. Det er denne basale modsætning (der kendes fra talrige samfundsområder, herunder ikke mindst fra det parlamentariske liv), der brydes i reglerne om advokatens ytringsfrihed.

Den retlige regulering af advokatens ytringsfrihed præges i særlig grad af ønsket om, at advokaten er en særligt *betroet aktør* i det danske retssystem. Det er netop advokatens opgave under processen at holde hovedet koldt, medens parternes temperamenter koger. Tillod man (også) advokaten at give følelserne frit løb, ville man hæmme en gnidningsløs afvikling af processen. Dette gælder, uanset om man sigter til dialogen mellem de procederende advokater eller mellem advokaten og retten.

Visse emner er så følsomme, at berøringen i sig selv er egnet til at fremkalde stærke reaktioner. Hertil hører bl.a. udsagn, der kan have karakter af – eller som udgør – sigtelser, se f.eks. den norske højesteretsafgørelse i *Rt. 1987.1529*. I afvejningen mellem på den ene side at tjene klientens interesser og på den anden side undgå fornærmelser af modparter og kolleger, siger det sig selv, at hensynet til klienten vejer tungest, jf. udtrykkeligt pkt. 5.1 i de norske regler for god advokatskik.

God advokatskik: Hovedområdet for reglerne om advokatens ytringsfrihed er de tilfælde, hvor advokaten ytrer sig om en kollega eller en modpart. Det irritament, der her kan bringe sindene i ophidselse, er ofte af faglig karakter: Opfattelsen af, at en modpart fuldstændigt har misforstået en retsregel, men vedholdende agerer på grundlag af sin "urigtige" opfattelse, kan fremkalde stærke temperamenter (ganske som videnskabelige uenigheder ofte fremkalder stærke reaktioner blandt forskere!). Derfor er der her et særligt behov for en effektiv og saglig meningsudveksling. Dette behov

begrunder de ganske hårdhændede sanktioner, man ofte ser bragt i anvendelse i sådanne sager.

> Ved Højesterets dom i *U 2001.1454 H* blev en advokat således idømt en bøde på 10.000 kr. for bl.a. at have udtalt, at han ikke kunne godkende en ejendomshandel, allerede fordi den af ejendomsmægleren indføjede godkendelsesklausul var udtryk for "uhæderlig forretningsførelse og dermed i strid med god ejendomsmæglerskik". Advokaten tilføjede, at han var indstillet på en forhandling om køb af ejendommen uden "ejendomsmæglertrick". Bøden blev dog først og fremmest udmålt som sket, fordi advokaten direkte over for sælgerne havde udtalt, at de var berettiget til at hæve formidlingsaftalen med ejendomsmægleren og sælge ejendommen til køberne (advokatens klienter) uden at betale formidlingshonorar. Se for norsk praksis redegørelsen hos *Halvorsen* (1997), s. 148 ff. og *Cato Schiøtz* i Knudtzon & Omsted (2002), s. 300 ff.

Dette almene krav til advokaten får en særlig drejning, når konflikten verserer for en domstol. Her er advokaten et nødvendigt led i dialogen (hvis ikke parten vil møde op som selvmøder). Det er navnlig her, at risikoen for, at den anden part i en samtale kan blive stødt, stiger, når det er følsomme emner, der er genstand for samtalen. Er spørgsmålet, hvem af parterne der bærer "skylden" for et forhold, er der en betydelig risiko for, at temperamenter antændes, og at den saglige dialog i takt dermed ophører. Her er det advokaten, der optræder som det led i processen, som filtrerer de modstående, og muligt sårende, beskyldninger fra, så dialogen kan gøres frugtbar og konstruktiv.

Retsgrundlag: Det retlige grundlag for advokatens ytringsfrihed sammensætter sig som en flerhed af regler.

Den bredeste og mest indgående regulering følger af generalklausulen om god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1. Ønsket om, at advokater indbyrdes bør sikre en saglig dialog under forhandling og proces, fører direkte over i en pligt for advokaten til at ytre sig på en måde, der så også *sikrer* en fortsat dialog. Dette indebærer en disciplinært sanktioneret pligt til at *vise hensyn* i sin verbale omgang med kolleger, modparter og instanser. Advokater bør generelt afholde sig fra ytringer, der kan karakteriseres som, eller som nærmer sig, strafferetlige sigtelser og ringeagtsytringer, jf. straffelovens § 267. Selvom det kan tænkes, at der senere kan føres sandhedsbevis for de pågældende ytringer, bør advokaten undgå at bringe sig i en situation, hvor opdraget resulterer i en sådan (ny) sagsførelse. Se eksempelvis

ANK 6.2.03 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 6), hvor en advokat blev tildelt en advarsel for at have omtalt modpartens tidligere strafafsoning i en sag om økonomisk kriminalitet.

Selv om en fordømmelse ikke er så grov, at den i strafferetlig forstand vil blive betragtet som en *ringeagtsytring* (f.eks. pga. det særlige frisprog mv., der gælder i den pågældende sammenhæng), kan den være i strid med god advokatskik. Tager advokaten f.eks. afstand fra en foreslået kontraktsregulering, må han holde sig til sagens kerne og påpege de indsigelser, han gør gældende, jf. neden for i afsnit 11.3.b. om *U 2001.1454 H* ("ejendomsmæglertrick"). De færreste vil ønske at fortsætte en dialog med nogen, der anvender sådanne prædikater. Er der behov for at inddrage forhold, som advokaten anser for ærerørige etc., bør han påpege og dokumentere det hensigtsmæssige eller retsstridige heri, således at dialogen kan fortsætte.

En advokat bør heller ikke under en procedure eller i sin korrespondance med en kollega påberåbe sig, at denne handler i strid med *god advokatskik* (hvilket på grund af den bagved liggende hjemmel til at idømme straf herfor isoleret set rummer en sigtelse), medmindre det ligger helt klart, at der foreligger en sådan overtrædelse. En sådan klarhed kan f.eks. foreligge i kraft af en åbenbar tilsidesættelse af reglerne, som er dokumenteret gennem praksis fra Advokatnævnet eller domstolene. Ligeledes vil en henvisning til et indhentet responsum kunne opfylde klarhedskravet. Se herved *Axel H. Pedersen* (1962), s. 45 og neden for afsnit 13.1.c. om modadfærdsklager.

Øvrige retsplejeregler: Et andet grundlag for regulering af advokatens ytringsfrihed følger af reglerne om rettens procesledelse, jf. rpl. § 151, stk. 1. Reglerne herom omtales særskilt i afsnit 11.3.b.

Menneskeretlige begrænsninger: Det har været gjort gældende, at de begrænsninger i advokatens ytringsfrihed, der følger af disse regler, skulle stride imod grundrettigheder i den danske grundlov og EMRK. Dommen i *U 1996.449 V* afviser dette synspunkt. I denne sag fandt Vestre Landsret ikke holdepunkter for at fastslå, at disciplinære sanktioner for ytringer i strid med god advokatskik var uforenelig med grundlovens § 77. Der var heller ikke grundlag for at antage, at den ytringsfrihed, der er sikret i henhold til grundlovens § 77, hjemlede en uindskrænket materiel ytringsfrihed om offentlige anliggender.

11.3.b. Udtalelser under sagsførelsen

Når advokaten ytrer sig under udførelsen af en sag, f.eks. i processkrifter eller i retssalen, suppleres de almindelige regler om god advokatskik med reglerne om rettens procesledelse. Dette gælder hvad enten ytringen retter sig mod modparten, dennes advokat, dommeren, vidner eller andre.

Procesledelse: Det retlige grundlag for rettens procesledelse ligger i rpl. § 151, stk. 1, hvorefter "rettens formand våger over, at forhandlingen foregår med den tilbørlige orden og værdighed." Retsformanden kan afbryde og tilrettevise parter, vidner eller andre, når de tillader sig upassende udtalelser eller utilbørlige personlige angreb. De pligter, der påhviler de involverede aktører i konsekvens af denne bestemmelse, kan i øvrigt sanktioneres gennem rettergangsbøder, jf. herom afsnit 14.1.d.

> Vedbliver en part hermed trods tilrettevisning, kan ordet fratages ham. Bliver i en borgerlig sag ordet frataget en part, eller bortfjernes han, kan forhandlingen fortsættes, hvis retten ikke finder en udsættelse nødvendig. Er det den offentlige anklager eller sigtedes forsvarer, som bortfjernes, eller hvem ordet fratages, fortsættes sagen, som om vedkommende var udeblevet, jf. nærmere rpl. § 151, stk. 1.

Bestemmelsens primære anvendelsesområde er debitorer og varetægtsarrestanter, som stillet over for umiddelbar tvangsanvendelse reagerer med stærke verbale eller fysiske udfald mod dommeren. Der findes således kun enkelte afgørelser, hvor advokater er blevet idømt rettergangsbøder for overtrædelser af denne regel.

> Se således *U 1969.784 Ø*, hvor en landsretssagfører i et kæreskrift til landsretten "under tilsidesættelse af den sømmelige skrivemåde, som det i henhold til retsplejelovens § 133 påhviler advokater at iagttage i processuelle indlæg" havde fremsat nogle for vedkommende byretsdommer fornærmende udtalelser. For disse fornærmende og usømmelige udtalelser straffedes landsretssagføreren i medfør af retsplejelovens § 151, stk. 2, med en bøde på 1.000 kr. med forvandlingsstraf af hæfte i 6 dage. Ytringernes indhold fremgår beklageligvis ikke af domsreferatet.

At praksis ser ret så alvorligt på sådanne ytringer viser dommen i *U 2004.372 H*, hvor Højesteret, ligesom Østre Landsret, pålagde en advokat en bøde for i et brev til en skifteretsfuldmægtig at have udtalt, at "skifteret-

tens fremfærd i denne sag ligner chikane", og at "skifteretten opfordres til i fremtiden at lade denne sag behandle af en person, der har et vist minimum af dømmekraft." Som sagen er gengivet i ugeskriftet, syntes der at være et vist belæg for advokatens utilfredshed med skifteretten. Retten havde i en kendelse udtalt en kritik af advokaten, som senere viste sige uberettiget, og i en anden sag afsat advokaten som bobestyrer i en kendelse, der senere blev omgjort. Klagens materielle berettigelse er imidlertid uden betydning for advokatens pligt til at optræde værdigt.

Den gennemgående pointe er, at advokaten i kraft af sin profession netop har mulighed for at forfølge sin utilfredshed med trufne afgørelser ad retlig vej. Og i en retlig prøvelse vil udsagn af den citerede karakter ikke alene være unødvendige (og i den konkrete sag formentlig ærekrænkende for den pågældende dommerfuldmægtig), men direkte kontraproduktive for opdraget. En nøgtern anmodning fra advokaten i *U 2004.372 H*, der påpegede de tidligere afgørelser og deres underkendelse med angivelse af det tilsyneladende modsætningsforhold, advokaten så, burde ikke have fremkaldt nogen sanktion.

11.3.c. Deltagelse i samfundsdebatten

Gennem sit virke vil advokaten ofte opnå et indblik i samfundsmæssige forhold, der gør ham særligt velegnet til at deltage i den samfundsmæssige debat. Som påpeget i afsnit 3.2.a. kan man ligefrem argumentere for, at advokaten er etisk forpligtet til at udvise et sådant samfundsengagement (til gengæld for at opretholde de privilegier, professionen historisk har nydt godt af), hvad enten der er tale om principielle og almene synspunkter om hensigtsmæssigheden af gældende regler eller om helt specifikke forhold vedrørende myndigheders påståede magtmisbrug mv.

Almindelig debat: Mange advokater anser det derfor for at være en pligt – og nogle måske ligefrem som et hensigtsmæssigt markedsføringsskridt – at ytre sig i offentligheden, f.eks. gennem læserbreve eller ved udtalelser til pressen. Og så længe de synspunkter, der meldes ud, ikke berører konkrete forhold, som er omfattet af advokatens tavshedspligt, er der som udgangspunkt ingen principielle vanskeligheder herved.

> I henseende til omverdenens respekt for advokater og advokatvirksomheder er der i øvrigt en vis tendens til at forbinde seriøsitet med presse-

diskretion og omvendt, se hertil *James B. Stewart*: The partners – Inside America's Most Powerful Law firms (1983), s. 16, der citerer en højtstående New York advokat for følgende udtalelse: "Our clients tell us that one of our great attributes is an ability to cope with problems in a low-profile way. We *never* seek public attention. Discretion is essential." I norsk ret er holdningen til advokatens pressekontakt også skeptisk.

Angreb på retsinstanser: Også i det offentlige rum bør advokaten være tilbageholdende med at rette kritik mod specifikke retsinstanser for pligtforsømmelse mv. Udtalelser herom vil normalt være sigtelser, som den berørte instans i princippet kan føre injuriesøgsmål om, hvorved udtalelsens berettigelse vil bero på advokatens mulighed for at føre sandhedsbevis. Men da man ikke med rimelighed kan forvente, at en offentlig instans vil rejse søgsmål om sådanne spørgsmål (dels fordi myndigheder normalt ikke anses for at besidde en særlig "ære", dels fordi myndigheden ofte vil krænke en tavshedspligt ved at stille sig an i et forsvar), vil der være let spil for et sådant angreb. Dette friløb udnyttes dagligt af medierne, men bør ikke også udnyttes af advokater. En advokat, der ønsker at fremkomme med en sådan kritik, bør for det første substantiere den på forhånd. Dernæst bør fremgangmåden være at fremsætte kritikken direkte over for den berørte instans, enten selv eller – om muligt – gennem faglige eller kollegiale organisationer.

Illustrerende herfor er den utrykte ANK 30.12.96, omtalt hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 44. Her havde en advokat i en radioudsendelse bl.a. sagt, at "... hvis man lægger sig ud med Højesteret, så får man kærligheden at føle, fordi så får man lov at tabe de næste par sager, som burde være vundet ...". Et enigt nævn fandt dog ikke, at denne udtalelse var omfattet af rpl. § 126, stk. 3 (nu stk. 4).

11.3.d. Mediekontakt i enkeltsager

Tavshedspligt: Advokatens tavshedspligt vil som udgangspunkt forbyde advokaten at udtale sig til pressen om en verserende sag. Selv udtalelser om forhold, der har fundet sted i åbne retsmøder, vil som udgangspunkt falde inden for tavshedspligten: Medmindre udtalelsen blot tilsigter at gengive forløbet af retsmødet (i hvilket tilfælde man kan spørge, hvorfor den da fremkommer) vil pressen forvente, at advokaten i tillæg hertil føjer en særlig personlig eller fortrolig dimension, der straks vil være på kant med

tavshedspligten. Dette forhold indebærer i sig selv, at udtalelser til pressen befinder sig i farefuldt farvand.

Spindoktor-arbejde: Som fremhævet af *Axel H. Pedersen* (1963), s. 20 f., bør advokater ikke gennem indlæg, der fremstår som principielle og generelle, søge at påvirke indholdet af enkeltsager. En presseadfærd, der alene har til formål at skabe en opinion om en enkeltsag, for dermed at lægge et *politisk pres* på en kompetent myndighed eller beslutningstager, må som udgangspunkt antages at være i strid med god advokatskik. Det er advokatens opgave at gøre brug af gældende retsregler med henblik på at udvirke en afgørelse efter gældende ret. Er der "politisk" potentiale i en sag, bør det udnyttes af klienten selv – advokaten skal ikke gå foran som en slags politisk spin-doktor eller kommunikationsrådgiver, se herom afsnit 1.4.g. Hertil har han for det første ingen særlig adkomst (og sjældent heller færdigheder); for det andet kan den sneboldeffekt, der kan følge af en sådan optræden, bringe sagen ud af kontrol med uoverstigelige følger for klienten. Det bør ikke ændre ved dette udgangspunkt, at de politiske processer, opinionen resulterer i, efter omstændighederne viser sig at være til støtte for klienten. At advokatmyndighederne endnu ikke har valgt at gribe ind i sådanne tilfælde kan undre.

Denne pligt er vel ikke er udtrykkeligt udtalt i AER. Pkt. 2.4.2. i de norske Regler for God Advokatskikk opstiller derimod følgende regel: "En advokat plikter ved enhver omtale av rettssaker å ta tilbørlig hensyn til partenes interesser og domstolens verdighet, herunder hindre faren for påvirkning av dommere, lagrette og vitner. Advokaten skal vise særskilt tilbakeholdenhet når det gjelder mediaomtale av forestående eller verserende rettssaker der han selv er eller har vært engasjert. I ethvert tilfelle der en advokat uttaler seg i en sak der han har eller har hatt oppdrag må det gjøres uttrykkelig oppmerksom på dette." Se nærmere herom *Boye* (2004), s. 133, og om svensk ret, *Halvorsen* (1997), s. 147 ff.

Om en tilsvarende regel gælder herhjemme har ikke været prøvet ved advokatmyndighederne, og der har (endnu) ikke manifesteret sig nogen faglig debat, der peger hen imod et særligt behov for at stramme etikken op i denne henseende. Navnlig to begrundelser taler for, at en tilsvarende pligt må antages at gælde i dansk advokatret. Den ene har at gøre med advokatens pligt til at optræde korrekt, sagligt og værdigt over for retten. Det er hverken *værdigt* eller *respektfuldt* at "føre en sag i pressen", som allerede verserer ved en retsinstans: Sagen kører jo dermed efter sine egne spille-

regler, der ikke involverer presseindlæg i medier mv. Den anden begrundelse er, at advokaten ofte vil risikere at *vildlede* offentligheden, hvis han melder sig i den offentlige debat, idet han nødvendigvis (nemlig af hensyn til tavshedspligten) vil være begrænset til kun at omtale dele af sagen, men ikke andre.

Nødretstilfælde: Man kan diskutere, om denne tilbageholdenhed også bør gælde i situationer, hvor det efter advokatens bedømmelse ikke vil være *muligt* at varetage klientens interesser gennem den procedure (f.eks. klage, søgsmål mv.), retssystemet anviser. I almindelighed må der kræves kvalificerede grunde for at kunne nå den konklusion. Når klienten ikke kan få medhold ad retlig vej, må dette skyldes, at der intet retskrav består. Kun i de helt særegne tilfælde, hvor advokaten må have grund til at tro, at der foreligger et *embedsmisbrug*, der rækker hele vejen op igennem systemet, således at der ikke består nogen reel mulighed for at gå rettens vej eller for at følge en foreskreven klagebehandling, må det være advokatetisk ubetænkeligt at "føre" sagen i medierne. I praksis fjerner dette stort set altid advokatens mulighed herfor.

I det omfang advokaten efter denne undtagelsesregel fremkommer med synspunkter om verserende sager, bør dette udtrykkeligt fremgå. Herved reduceres risikoen for en utilladelig påvirkning. En sådan *disclosure* kan dog ikke i sig selv legitimere en utilladelig påvirkning. I norsk praksis, jf. nærmere omtalen hos *Halvorsen* (1997), s. 156 ff., er det f.eks. antaget, at en advokats deltagelse i et demonstrationstog mod en afsagt dom var i strid med god advokatskik. Tilsvarende er antaget om udgivelsen af en bog, der fremstod som en genoptagelsesbegæring vedrørende en afsagt dom.

11.3.e. Kritik af domme

Udgangspunkt: En advokat har som hovedregel frihed til at offentligt at udtale, at han anser en retsafgørelse for urigtig. Dette gælder uanset om advokaten selv har været impliceret i sagen eller ikke. Domme kan for det første være fejlbehæftede; for det andet er det legitimt inden for juraen at nå til forskellige retlige løsninger på samme problem. Der forekommer ofte dissenser, også i de øverste retsinstanser, og en af årsagerne til, at man i retsplejen har gennemført et to-instansprincip, ligger netop i muligheden for, at fejl i én instans kan rettes i en anden. At der består en sådan adgang

er åbenbart, når retsafgørelsen er appellabel. Kritikken kan ligefrem være pligtmæssigt, hvis advokaten har fået i opdrag at appellere dommen.

Dette almindelige udsagn er dog underlagt to modifikationer.

Tavshedspligtbegrænsninger: For det første må den offentlige kritik, advokaten retter mod en retsafgørelse, holde sig inden for de grænser, der sættes af advokatens *tavshedspligt*. Som nærmere udviklet i afsnit 8.2.b. fritager det ikke advokaten for tavshedspligt, at den oplysning, han ytrer sig om, fremgår af en dom, der er afsagt under et offentligt retsmøde, som har været omtalt i pressen, eller som i øvrigt har været offentliggjort. Vil advokaten deltage i samfundsdebatten om den pågældende dom, må han enten indhente klientens utvetydige samtykke eller sørge for, at hans kommentarer til dommen alene berører de principielle aspekter, afgørelsen har taget stilling til, uden at berøre selve afgørelsen.

Troværdighed mv.: For det andet må advokatens kritik af en dom overholde de krav om troværdighed og transparens, der i øvrigt er gældende. Heri ligger først og fremmest visse krav til den sproglige iklædning og form, hvorunder kritikken gøres gældende, men også en pligt til at ytre sig afbalanceret. Når advokaten må afholde sig fra at agere "spin-doktor" for sin klient, må han også afholde sig fra at procedere klientens synspunkter enøjet i det offentlige rum.

Intern kritik: Advokaten bør have en nogenlunde vid ytringsfrihed, når han formulerer sig mundtligt om dommen over for sin klient. Også her er det dog vigtigt, at advokaten nedtoner sine personlige følelser i sagen (f.eks. materialiseret i skuffelsen over ikke at få medhold i et krav) og anlægger en så nøgtern vurdering som muligt. Brevet til klienten er en vital ramme for kommunikation. For det første vil en given ytring almindeligvis stå stærkere i skreven form end når den formuleres mundtligt i et møde mellem advokat og klient. For det andet vil en skriftlig redegørelse til klienten ofte blive spredt til en videre kreds (f.eks. fra direktion til bestyrelse, eller i interne og eksterne nyhedsbreve mv.) og dermed komme videre end den intime tilhørerkreds, som klientmødet danner rammen om.

Offentlig kritik: Rettes kritikken i et offentligt rum bør den altid rette sig mod dommen, ikke mod dommeren. Udgangspunktet må være, at en dom, der er afsagt, *enten* anerkendes som endelig og dermed som det punktum, der således er sat for en sag, e*ller* at den betragtes som et – blandt flere – led i en sagsførelse. Er afgørelsen endelig, må kritikken angå den retsstilling, der dermed er slået fast. Er den appellabel, bør kritikken samle sig om

den sagsførelse, der kan føre frem til en underkendelse af den trufne afgørelse. Her bør der være et ganske snævert rum for, at den procederende advokat kan "procedere" sin sag i medierne.

I den sproglige iklædning vil det være i strid med god advokatskik offentligt at udtale, at præmisserne er "rablende vanvittige", men derimod fuld overensstemmelse med god skik at udtale "betænkelighed", "overraskelse" eller "uenighed" med en juridisk slutning. Ligeledes kan advokaten frit påpege, at en afgørelse har "overset" et synspunkt, eller at den "bryder med (hidtil/i øvrigt) gældende ret". Det mere eller mindre passende i at anvende sådanne prædikater over for klienten er, som fremhævet af *Axel H. Pedersen* (1963), s. 66 f., først og fremmest et spørgsmål om takt – ikke om advokatetik. Som fremhævet sst. s. 64 f., kan det bl.a. være mindre heldigt at skulle se et synspunkt, man har udnævnt som "håbløst", tiltrådt af en overordnet retsinstans.

11.3.f. Udtalelser under klagesagsbehandling mv.

En særlig problemstilling knytter sig til advokatens ytringsfrihed i kollegiale fora, f.eks. i forbindelse med behandlingen af en klagesag eller under den korrespondance, der fører frem til Advokatrådets afgivelse af et responsum i henhold til § 19, stk. 1, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund. Hvor advokaten i andre af sine faglige relationer optræder på sin klients vegne, vil han her have en direkte partsstatus. Denne position indebærer to forhold af betydning for vurderingen. For det første viser advokaten primært sit ansigt over for medlemmer af sin egen stand, hvor man måske kan overveje en anden form for frisprog. For det andet optræder advokaten ikke i en position, hvor man forventer, at han skal filtrere et klientsynspunkt.

Af disse grunde må man formentlig acceptere en videre ytringsfrihed under en klagesagsbehandling. Spørgsmålet har været påkendt i forbindelse med en ældre klagesag, der involverede den farverige, nu afdøde landsretssagfører og kommunist *Carl Madsen*, der både i talrige bøger, gennem indlæg i dagspressen og ikke mindst under sin korrespondance i konkrete sager ofte gjorde brug af ganske farverige udtryk i sin kritik af retsvæsenet. Mange af disse udsagn var snarere politiske end retspolitiske. F.eks. så han det som sin opgave at skabe mistillid til det danske retssystem "før vi sygner hen i ren korruption, polititerror og brutalitet". Se herved Advoka-

trådets udtalelse i februar 1966, Advokatbladet 5/1966, s. 41 ff. og 10/1966, s. 95. Carl Madsen kunne gøre brug af sin ytringsfrihed dengang. I dag er rammerne for, hvad en advokat kan sige i den retning, formentlig noget snævrere.

Kapitel 12
Forholdet til klienten

"A practicing barrister must promote and protect fearlessly and by all proper and lawful means his lay client's best interests." Bar code udstedt af *The Bar Council*, art. 203 (a).

12.1. Almene bemærkninger

12.1.a. Retsgrundlag

Udgangspunkt: Retsforholdet mellem advokaten og klienten reguleres af en mangfoldighed af forskelligartede regler, der hver med deres udspring og begrundelse understøtter princippet om, at advokaten – i overensstemmelse med opdragets afgrænsning – skal varetage klientens interesser fuldt og helt. En væsentlig modifikation i dette udgangspunkt ligger i det tilsyneladende *paradoks*, at advokaten også skal overholde og respektere retssystemets almindelige regler og vise særlig hensyntagen over for retssystemet, myndigheder og modparter. Dette paradoks kommer til udtryk i advokatens retlige relation til klienten. Advokaten skal føre sagen, henholdsvis rådgive, klienten *godt.* Men *hvor godt* må man gøre det, uden dels at komme i strid med god advokatskik, dels at riskere et personligt erstatnings- eller strafansvar?

Som antydet aktualiserer dette spørgsmål flere regelsæt, hvoraf omdrejningspunktet er generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1. Men i tillæg hertil spiller de almindelige formueretlige regler en rolle. Det er således først og fremmest parternes aftale (eller den beskikkelse, hvormed retten udpeger advokaten til at føre sagen), der fastslår de retlige krav til ydelsen. Heraf følger også en væsentlig afgrænsning af, hvilke krav klienten kan rejse på grundlag af aftalen, såfremt opdraget ikke gennemføres som det skal, og dette påfører klienten tab. De aftaleretlige problemer, der opstår i den

forbindelse, behandles i kapitel 15. De erstatningsretlige spørgsmål behandles i kapitel 20.

Strafferet: Herudover følger der en vis adfærdsregulering af de strafferetlige regler. Fordi advokatens rådgivning ofte vil udgøre et beslutningsgrundlag for klienten, vil de strafferetlige regler om medvirken ofte indebære, at der må statueres *identitet* mellem advokaten og klienten i relation til retsstridige handlinger, som klienten begår på grundlag af denne rådgivning. Se nærmere herom i afsnit 21.1.b. om strafferetlig medvirken. Et sådant ansvar kan bl.a. tænkes i det omfang rådgivningen fører til, at klienten overtræder *regulatoriske forskrifter*, hvad enten disse er tværgående (f.eks. markedsføringsloven og lov om persondatabeskyttelse) eller tager sigte på bestemte funktioner (f.eks. inkassoloven).

Særlovgivning: Det nærmere indhold af kravet til god advokatskik vil som regel bero på de særlige regler, sædvaner og typeforudsætninger, der er gældende og fremherskende inden for et bestemt livsområde. Heri kan ligge en udfordring for opdraget. På den ene side kan man vanskeligt forestille sig et forhold, der vil kunne straffes eller forbydes efter en særlovgivning, som ikke også vil kunne fordømmes i medfør af reglerne om god advokatskik. På den anden side er det et faktum, at megen speciallovgivning ikke er kendt for advokaten, og at advokaten derfor i god tro kan komme til at optræde i strid med denne lovgivning. Dette spørgsmål er bl.a. aktuelt inden for skatte- og afgiftsretten.

12.1.b. Interessekollisioner

Som nævnt i afsnit 9.1.b. kolliderer klientens og advokatens interesser på visse punkter, nemlig dels når det gælder spørgsmålet om sagens *afregning*, dels når det gælder advokatens prioritering af sin arbejdsindsats mellem flere opdrag, der hver for sig gør krav på advokatens tid. Det hører til god advokatskik at kunne håndtere denne interessekollision på en måde, der sikrer klienten mod at lide skuffelser eller tab.

Klart er det for det første, at advokaten ikke kan begå egentligt salærrøveri, dvs. tilregne sig midler fra klienten, som han ikke havde kunnet oppebære som honorar. En sådan optræden vil ofte indebære en formueforbrydelse (mandatsvig eller bedrageri, alt efter hvorledes forholdet realiseres), og den vil altid indebære en overtrædelse af rpl. § 126, stk. 1 eller 2.

En sådan situation forelå i *U 2000.903 H*, der udløste en bøde på 50.000 kr.: Den pågældende advokat havde på en norsk klients vegne stævnet Skatteministeriet med påstand om betaling af 432.301 kr. Efter at ministeriet havde taget bekræftende til genmæle for så vidt angik 426.285 kr. med tillæg af renter, fremsendte det en check på i alt 779.681 kr. svarende til hovedstolen på 426.285 kr. og renter i alt 353.396 kr. Advokaten meddelte nu sin klient, der havde indbetalt et à conto salær på 35.000 kr. ekskl. moms, at der var taget bekræftende til genmæle over for påstanden om 432.301 kr. og vedlagde en check på dette beløb, dvs. uden renter Da klienten bad om yderligere oplysning om sagen, fremsendte advokaten et yderligere beløb på ca. 128.000 kr., idet han beregnede sig et yderligere salær på 219.000 kr. Advokaten fandtes groft at have tilsidesat reglerne for god advokatskik ved ikke at have oplyst, at S i alt havde indbetalt 779.681 kr. og ved – uanset at retssagen mod S var endeligt afregnet – efterfølgende at have debiteret et salærtilgodehavende på 219.000 kr. Se ligeledes ANK 3.5.01 (Advokaten 10/2001, Kendelser s. 5), der udmålte en bøde på 10.000 kr. for manglende afregning af et beløb modtaget fra en retshjælpsforsikring, samt ANK 11.12.97, Trykt i Advokaten 5/1998, Kendelser s. 9, hvor en advokat blev pålagt en bøde på 50.000 kr. for grove fejl under ekspedition af en ejendomshandel. Kendelsen er stadfæstet af Vestre Landsret ved dom af 8. april 1999, jf. Advokaten 6/1999, Kendelser s. 5.

Men også uden for sådanne tilfælde må advokaten kunne håndtere disse modstående interesser. Vejen hertil går almindeligvis gennem en korrekt og løbende oplysningspligt. For det første bør advokaten allerede ved opdragets etablering sikre klienten et overblik over hvilke *omkostninger*, der vil være forbundet med sagen. Denne problemstilling behandles nærmere i afsnit 15.1.e. I den forbindelse bør der ligeledes etableres en skønsmæssig oversigt over hvilken *tidsramme*, opdraget må forventes afsluttet inden for. For det andet bør advokaten løbende orientere klienten, når disse skøn – som det ofte er tilfældet – ikke viser sig realiserbare.

12.1.c. Klientens autonomi

Problemstillingen: Selv om det er advokaten, der *fører* sagen, er det klientens *sag*. Klienten bør derfor under hele opdraget sikres den fulde autonomi. Det videnspring, der består mellem advokaten og klienten om sagens retlige aspekter, bør ikke forrykke dette udgangspunkt. Det er af flere

grunde væsentligt, at denne følelse af autonomi bibeholdes under hele sagsførelsen. For at sikre dette kan man opstille en række accessoriske pligter for advokaten:

Oplysningspligt: Advokaten er for det første forpligtet til løbende at orientere sin klient om forløbet af sagen og rådgive alt efter de muligheder, der tegner sig i hvert punkt af processen. Indholdet af denne oplysnings- og rådgivningspligt varierer ikke alene efter sagens *karakter*, men også efter hvilket *forløb* man befinder sig på.

Strategivalg: At advokaten har pligt til at inddrage klienten i de strategiske spørgsmål, der opstår under sagen, ligger klart. Som udgangspunkt vil klienten selv have overblik over hvilke forretningsmæssige eller private forhandlingsmuligheder, der tegner sig i opdraget. Advokaten bør ikke træde ind på denne bane og overtage en rent forretningsmæssig forhandling, men han bør løbende påpege, hvornår det ved siden af den retlige konfliktløsning kan være passende at (gen-)optage en (forligs-)forhandling med modparten, som ofte vil kunne udmønte sig i, at processen bliver mindre byrdefuld og påfører klienten færre omkostninger. Der består i dag også en pligt til at rådgive i kendte og gennemarbejdede metoder til *alternativ konfliktløsning*. Advokaten har derfor også pligt til at orientere klienten om, hvilke muligheder der består for – og hvilke risici der vil være involveret i – at kunne løse tvisten herigennem ved f.eks. mediation og retsmægling.

> Advokatnævnet har således anset det for stridende mod god advokatskik at advokaten havde undladt at orientere klienten om muligheden for at få en konflikt prøvet ved et godkendt klage- eller ankenævn, se hertil ANK 21.11.03 (ANÅ 2003.27). Med udbredelsen af den moderne mediation (og ved domstolene, retsmægling) må det dernæst antages, at advokaten optræder i strid med god advokatskik ved ikke at rådgive klienten om muligheden for at løse sagen gennem sådanne metoder, hvis sagen åbenbart er egnet hertil.

Proportionalitet: Advokaten er ligeledes underlagt en almindelig pligt til at sikre, at den bistand, han yder i sagen for klientens regning, står i forhold til sagens karakter, dvs. til de økonomiske værdier eller velfærdsmæssige interesser, der står på spil. Det er ikke i enhver sag, at enhver sten må vendes. Er der kun småbeløb (og ingen principper) på spil, må det være rimeligt, at sagen behandles mindre intensivt, end når der er tale om bety-

delige værdier og principper. Den nærmere afvejning af dette proportionalitetsprincip vanskeliggøres af, at advokaten og klienten har kolliderende interesser. Klienten har en særlig interesse i, at sagen underkastes en meget grundig behandling, hvis der aftalt fast betaling for opdraget. Omvendt kan advokaten have en tilsvarende interesse i at gå grundigt til værks, hvis han vederlægges "pr. sten".

Hvordan et sådant proportionalitetsprincip nærmere skal fastlægges kan navnlig være vanskeligt, når der ikke kun er beløb, men også "principper" på spil, hvis nærmere værdiansættelse beror på klientens personlige oplevelse. Det kan være vanskeligt for advokaten at blande sig i dette spørgsmål. Derimod må han være forpligtet til at redegøre for, hvilke sagsomkostninger, der vil være forbundet med at gennemføre en sag om disse "principper". Med udsigten til at betale betydelige beløb for en sådan prøvelse vil mange klienter erfaringsmæssigt genoverveje deres principielle interesse i at få krav gennemført.

> Se i det hele særudgaven i 1 International Journal of the Legal Profession (1994) med indlæg af *Avrom Sherr, Richard Moorhead & Alan Paterson*, 135 ff. og 191 ff., *Tamara Goriely*, s. 159 ff., *M. Travers,* s. 173 ff. og *John A. Tull*, s. 211 ff.

Tilskæringspligt? Hvis klienten insisterer på at få gennemført en sag om et tilsyneladende lille krav under henvisning til klientens "principielle" interesse i at få kravet gennemført, og hvis advokaten i øvrigt har oplyst klienten om de omkostninger, der vil påløbe herved, forhindrer generalklausulen om god advokatskik ikke advokaten i at gennemføre en sådan sag. Det kan heller ikke antages, at generalklausulen pålægger advokaten en pligt til at skære sagen til på en måde, der bringer omkostningerne ved sagsførelsen ned, så de står i et passende forhold til sagens genstand og værdi. At tilskære en sag indebærer nødvendigvis at frafalde krav. Skulle man antage en almindelig pligt for advokaten til at medvirke hertil, ville man prisgive klientens *access to justice*. I forhold til retten bør den påstandscensur, der skal gennemføres, i givet fald udøves af den dømmende instans.

Alligevel kan formentlig lægges til grund, at ganske mange advokater anser det som et udtryk for god stil (om end ikke "god advokatskik") at medvirke til, at sager tilskæres, således at omkostningerne ved sagen kommer til at stå i forhold til klientens interesse. En sådan tilskæring er ikke

alene påkrævet i relation til de *påstande og anbringender*, der gøres gældende, men navnlig i relation til den *bevisførelse*, der agtes gennemført til støtte herfor. Navnlig når bevisførelsen indebærer vidneførelse af parter, der ikke har nogen relation til sagen (og for hvem sagens udfald derfor ingen rolle spiller), bør der udvises varsomhed.

12.1.d. Censureringspligten

Som nærmere uddybet i indledningen til afsnit 7.1.a. er det et grundlæggende element i kravet til advokatens integritet, at advokaten skal kunne stå inde for de synspunkter og de krav, der gøres gældende i sagen. Det er i strid med god advokatskik og truer tilliden til advokatstanden, at advokaten udviser følgagtighed over for klienten. Derfor har advokaten en pligt til at censurere de krav, klienten ønsker gjort gældende under sagen. Denne pligt består, uanset om kravet knytter sig til sagens *materielle* grundlag eller til forhold af *formel* karakter. Se tilsvarende for norsk ret, *Halvorsen* (1997), s. 177 ff.

> Når det gælder censureringspligten, er der ikke grundlæggende forskelle på, om et krav eller en indsigelse rejses på et formelt grundlag, eller om det knytter sig til selve kravets hjemmel. Ofte vil det bero på tilfældigheder, om et krav eller en indsigelse har formelt eller materielt grundlag, f.eks. om en bestemt frist er overholdt. Også forhold, der alene angår sagsbehandlingen, kan anvendes til en slags proceduremæssig magtfordrejning (*detournement de procedure*), som kan være til skade for processen og for kollegaen.

Det ligger således klart, at advokaten ikke er forpligtet til at fremsætte krav, som efter hans opfattelse ikke bærer igennem, men som hans klient ønsker fremsat. Derimod har det været diskuteret, om advokaten har pligt til at inddrage klienten i sin beslutning om ikke at fremsætte sådanne krav eller anbringender, der ikke kan føre igennem. Dette spørgsmål har navnlig været diskuteret i relation til den ældre afgørelse i *U 1947.676 Ø*:

U 1947.676 Ø: Sagen angik en butikslejer, der var blevet opsagt, fordi udlejeren ønskede at benytte det lejede selv. Lejeren henvendte sig til en advokat, der skulle være særligt kyndig i lejesager, med anmodning om at foretage, hvad der kunne gøres for at få opsigelsen kendt ugyldig. Advokaten iværksatte en foreskreven voldgiftsprocedure, der havde til formål at få

opsigelsen kendt *uberettiget*, men som pga. en fejl fra voldgiftsrettens side (som advokaten ikke greb ind overfor) ikke førte frem til det ønskede resultat. Opsigelsen stod derfor fast, og klienten gjorde nu gældende, at advokaten var erstatningsansvarlig for ikke at have påstået opsigelsen *ugyldig* – en påstand, som advokaten havde fundet åbenbart grundløs, og som han derfor ikke havde gjort gældende, idet han fandt det stridende mod god sagførerskik at benytte sig af sådanne "formelle uvedkommenheder".

Retten gav advokaten medhold og fastslog, at det ville have været i strid med god sagførerskik at fremsætte denne indsigelse. Advokaten havde derfor ikke haft pligt til at drøfte forholdet med klienten. Afgørelsen af dette sidste spørgsmål har imidlertid givet anledning til berettiget kritik, se herved *Axel H. Pedersen* (1962), s. 44 f. og *Vinding Kruse* (1990), s. 25 f. At advokaten ikke har pligt til at fremsætte en indsigelse, som han anser for klart grundløs, og som det derfor vil være i strid med god advokatskik at fremsætte, er ikke ensbetydende med, at klientens bestemmelsesret over sagen helt skal elimineres.

Spørgsmålet drøftes ligeledes i afsnit 13.4.d. i tilknytning til spørgsmålet om klientens ønske om at, advokaten tilbageholder beviser, der svækker klientens krav. Som her anført taler navnlig *transparenshensynet* for, at advokaten i en sådan situation bør forelægge klienten sine betingelser for en videreførelse af sagen. Insisterer klienten på at sagen føres, bør advokaten udtræde. En sådan udtræden (ved manglende samtykke) kan vel tænkes at indebære, at klienten selv fører sagen. Men i en sådan selvmødersag vil modparten og retten på forhånd være mere på vagt. I princippet burde det ikke være muligt for klienten at overbevise den næste advokat om, at denne skal føre sagen, sml. tilsvarende bemærkningerne i afsnit 13.4.d. i slutningen.

"Uetiske retskrav": Som nævnt i afsnit 3.2.d. er det en del af forestillingen om det "etiske" at tage større hensyn end loven kræver. Samme synspunkt finder udtryk i indledningsordene til AER, pkt. 1.1., hvoraf det bl.a. fremgår, at advokaten i sit virke ikke blot have "lovens bogstav, men også dens rette forståelse for øje", se nærmere hertil afsnit 11.1.b. Derfor giver det mening at stille spørgsmålet, om en advokat ved at fremsætte et krav, som der er *formel* dækning for i loven, men som advokaten opfatter som *realt* uberettiget, dermed optræder uetisk. Spørgsmålet er et klassisk tema inden for advokatretten, se f.eks. *Halvorsen* (1997), s. 206 ff., *Wiklund* (1973), s. 238 f. og *Vinding Kruse* (1990), s. 25 f.

Spørgsmålet udmønter sig i to underspørgsmål. Det ene angår tilfælde, hvor der vel er *formel dækning* i loven for kravet, men hvor det må anstille sig som tvivlsomt, om denne retsstilling har været intenderet af lovgiveren. Her pålægger AER pkt. 1.1. advokaten at udøve en form for moralsk censurering af kravet. Denne censurering indebærer f.eks., at advokaten må afstå fra at rejse krav, der indebærer *omgåelse* af retsregler. Ligeledes må det antages, at advokaten ikke kan rejse krav, der trods formel hjemmel ikke har real støtte i lovgivningen.

Det andet underspørgsmål opstår, hvor der er *reel dækning* i loven for retskravet, men hvor advokaten anser et sådant retskrav for uetisk. Spørgsmålet berører altså advokatens personlige etik og dermed ikke begrebet "god advokatskik". Det må være helt i orden, at en advokat på forhånd markerer, at han ikke ønsker at rejse et bestemt retskrav (f.eks. fastholde et ruinerende præceptivt aftaleforbud over for en mindre erhvervsdrivende) eller at fremføre bestemte anbringender (f.eks. om at et forhold strider mod internationalt anerkendte menneskerettigheder). Advokaten sætter i et vist omfang sin egen personlighed på spil, når han repræsenterer sin part. Refleksvirkningen heraf må være, at han til gengæld selv må afklare, hvilke sager han vil føre, og hvordan han vil føre dem. Advokaten har derimod en pligt til på et så tidligt tidspunkt som muligt at melde fra over for klienten, når sådanne anfægtelser gør sig gældende.

12.1.e. Selvindtræde

I forholdet til klienten optræder advokaten først og fremmest som sin klients tillidsmand. Dette princip er klart udtrykt gennem de regler, der fastslår advokatens integritet og uafhængighed af interessekonflikter. Men forventningen om, at advokaten fuldt og helt varetager sin klients interesser, fører ligeledes over i et forbud mod *selvindtræde*, dvs. at advokaten i stedet for at disponere på klientens vegne over for tredjemand gør sig selv til part i den pågældende aftale. Princippet er fastslået i en nævnspraksis, der slår hårdt ned på sådanne rolleskift.

> Se som eksempel herpå ANK 18.12.89 (trykt i Advokaten 1990, Kendelser s. 9), hvor advokaten brød ind i parternes forhandlinger om køb af en fast ejendom ved selv at købe denne. Nævnet lagde til grund, at han i forbindelse med dette køb havde udnyttet den viden, han havde opnået som led i opdraget. Forholdet blev bedømt som en særdeles grov tilsidesættel-

se af god advokatskik, og advokaten blev ikendt en bøde på 10.000 kr. med offentliggørelse af kendelsen. I Norge har spørgsmålet om selvindtræde (selvkontrahering) givet anledning til flere retsafgørelse, se hertil *Halvorsen* (1997), s. 102 f.

Som nærmere anført i *Enkelte transaktioner*, afsnit 4.6.e., kendes selvindtræde fra forskellige typer af opdrag, hvor tilsvarende interessekonflikter gør sig gældende. Har mellemmanden fået i opdrag at sælge bedst muligt, vil et selvindtræde uvægerligt rejse spørgsmålet om, hvis interesser han egentlig varetager. Ifølge kommissionslovens § 40, der formentlig er udtryk for god skik også i andre mellemmandsopdrag, kan kommissionæren "når aftale, handelsbrug eller anden sædvane giver ham ret dertil, udføre hvervet ved at indtræde som køber eller sælger for egen regning". Ifølge *Unidroit Principles* art. 2.2.7. kan hovedmanden annullere en aftale, der er indgået ved en fuldmægtig, hvis fuldmægtigen er "in a conflict of interests with the principal of which the third party knew or ought to have known". Retten hertil gælder dog ikke, hvis aftalen er ratihaberet (art. 3.12). Gøres den gældende, skal der gives meddelelse, jf. art. 3.14.

Er mellemmandsforholdet derimod rent *praktisk begrundet* eller ganske klart afgrænset, kan en ret til selvindtræde ikke udelukkes. Muligheden kan f.eks. stå åben, hvis en advokat, der har fuldmagt til at sælge et pantebrev til en bestemt – af parterne fastlagt – kurs, efter forudgående tilladelse vælger selv at indtræde som køber; et sådant selvindtræde kan ligefrem spare parterne for besvær og transaktionsomkostninger. Forudsætningen må dog være, at advokaten ikke har været inddraget i rådgivningen om, hvad der kan anses for at være en rigtig kurs. Det må ligeledes sikres, at der rent faktisk består fuldstændig sikkerhed for kursen.

Konkurs- og dødsbosalg: En særlig form for selvindtræde opstår, når advokaten medvirker som kurator ved afhændelse af aktiverne i et konkursbo. Ifølge konkurslovens § 238, stk. 4, og dødsboskiftelovens § 115, stk. 4, kan advokater, der bistår under konkurs- og dødsbobehandling ikke erhverve nogen del af boets aktiver. Forbuddet er absolut, og det er således uden betydning, om der i forbindelse med advokatens køb er misbrug af fortrolig viden.

Tvangsauktioner: I relation til tvangsauktioner gælder lignende regler i medfør af generalklausulen om god advokatskik. Således har Advokatnævnet ved ANK 19.6.95 (omtalt hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 63)

antaget, at en advokat havde tilsidesat god advokatskik ved til skade for den klient, der havde bedt advokaten repræsentere sig under en tvangsauktion, selv at have erhvervet ejendommen til en lavere pris end tilbudt af klienten. Afgørelsen underforstår det princip, at en advokat, der påtager sig et opdrag vedrørende et tvangsauktionskøb, på forhånd vil befinde sig i en interessekonflikt, hvis han påtænker selv at afgive bud.

12.1.f. Uopfordrede henvendelser

Som flere gange anført i det foregående forudsætter en tillidsbaseret aftalerelation mellem advokat og klient et erkendt og veloplyst beslutningsgrundlag. Denne erkendelse begrunder et krav om, at advokaten ikke uopfordret henvender sig til potentielle klienter med tilbud om bistand. At en uopfordret henvendelse ofte vil blive betragtet som påtrængende, er anerkendt på andre områder af retssystemet, se f.eks. MFL § 6a. I AER pkt. 3.1.1.1. er dette princip knæsat gennem en regel, hvorefter en advokat alene må påtage sig en opgave for en klient efter direkte anmodning fra klienten, fra en anden advokat på klientens vegne eller efter anmodning fra en offentlig myndighed eller fra et i øvrigt dertil kompetent organ.

Hvordan forbuddet nærmere skal afgrænset kan dog være vanskeligt af slå fast. Det er f.eks. åbenbart, at en advokat, der under samtalen ved et middagsselskab identificerer et retligt problem, gerne må tilbyde samtaleparten at yde bistand hertil. I denne situation er der intet overrumplende i henvendelsen, og det vil typisk ligge i sagens natur, at "klienten" derpå selv skal gå hjem og tænke over tingene og i givet fald selv rette henvendelse. Er situationen derimod, at en af middagsgæsterne befinder sig i en kendt (juridisk) konflikt, må advokaten ikke overrumple den pågældende ved selv rette henvendelse med tilbud om bistand. Se tilsvarende ANK 10.1.03 (Advokaten 2/2003, Kendelser s. 2), der betoner, at en borger, der er fængslet, og som har fået en forsvarer beskikket, må beskyttes mod at modtage henvendelser fra andre advokater om tilbud om overtagelse af sagen.

> Det danske forbud mod advokaters uopfordrede henvendelser til potentielle klienter, udtrykker ikke en global retsopfattelse. I USA er udgangspunktet modsat: Er andet ikke bestemt, har advokaten ret til at henvende sig til en klient og tilbyde bistand, jf. ABA Model Rule 7.3. En sådan henvendelse må advokaten dog ikke foretage sig "When a significant mo-

tive for the lawyers doing so is the lawyer's pecuniary gain". Denne undtagelse modificeres dog igen, hvis klienten er advokat eller har en særlig familiemæssig eller personlig kontakt med advokaten. En anden undtagelse gælder, hvis klienten på forhånd har frabedt sig advokatens henvendelse, eller hvis henvendelsen har overrumplende eller tvangsmæssig karakter ("Involves coersion, duress or harassment"). Der foreligger en omfattende og farverig praksis om dette krav, se hertil *Rhode & Hazard* (2002), s. 177 ff.

Tilsvarende principper gælder om henvendelser til parter, der ikke er direkte impliceret i en sag (men som f.eks. skal medvirke til oplysningen). At sådanne henvendelser bør ske hensynsfuldt er f.eks. fastslået i ANK 6.5.02 (trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 20), der fandt det stridende mod god advokatskik at rette henvendelse til lejere i et sammenligningslejemål i et brev, der bl.a. indeholdt følgende passus: "Hjælper De mig nu, kan jeg måske senere hjælpe dem. Det kunne godt se ud, som om De betaler for meget i husleje ..."

12.1.g. Sikring af klientens identitet

I sin optræden udadtil, over for klienten og almenheden, skal advokaten markere, at han handler som advokat – når han gør det, se hertil afsnit 11.1.d. Denne pligt korresponderer ikke med en tilsvarende pligt for advokaten til at sikre sig klientens identitet. Om der består en sådan pligt beror på opdragets karakter og udmønter sig i forskellige delregler.

God advokatskik: Advokatens pligt til at sikre sig klientens identitet kan for det første følge af god advokatskik: Uden viden om, hvem klienten er, vil advokaten ikke kunne opfylde en række af de pligter, han er underlagt, herunder til at undgå *interessekonflikter*. Det fremgår af AER pkt. 3.1.1.2. at advokaten, "når særlige omstændigheder viser, at klientens identitet, kompetence eller bemyndigelse er uvis", skal gøre sig rimelige anstrengelser for at sikre oplysninger om disse forhold. Den særlige undersøgelsespligt, bestemmelsen pålægger advokaten, har primært relation til de beskrevne tilfælde, hvor der er bragt tvivl om klientens kompetence og bemyndigelse. AER pålægger derimod ikke nogen almindelig pligt til sikre klientens identitet.

Tavshedspligtregulering: Pligten til at sikre sig klientens identitet kan derimod være essentiel i opdrag, der indebærer, at advokaten får rådighed

over fortrolige oplysninger om klienten. Der er derimod intet til hinder for, at en advokat påtager sig et helt anonymt opdrag (f.eks. via en web-baseret brevkassefunktion), så længe dette ikke fører til en sådan informationsdeling.

Hvidvaskningsloven: § 4, stk. 1, i hvidvaskningsloven pålægger advokaten en pligt til at sikre, at hans klient legitimerer sig, når der optages forretningsmæssig forbindelse med ham, herunder når der åbnes en konto (herunder klientkonto) eller et depot. Legitimationen skal omfatte navn, adresse, CPR- eller CVR-nummer eller anden lignende dokumentation, hvis den pågældende ikke har CPR- eller CVR-nummer. For fysiske eller juridiske personer, der ikke omfattes af stk. 1, bestemmer stk. 3, at kravet om legitimation gælder enhver transaktion på beløb svarende til modværdien af 15.000 euro eller derover. Legitimationskravet gælder, uanset om transaktionen udføres i en eller i flere operationer, hvis der synes at være en indbyrdes forbindelse. Såfremt transaktionens størrelse ikke kendes på det tidspunkt, hvor den påbegyndes, skal der kræves legitimation, så snart virksomheden får formodning om, at der er tale om en transaktion af den i stk. 3 nævnte art, jf. stk. 5.

Denne pligt indebærer, at en advokat ikke kan påtage sig et opdrag for en klient, der falder inden for loven, uden at kende dennes identitet. Da loven imidlertid kun omhandler opdrag af den i § 1 nævnte karakter, rammer forbuddet ikke opdrag, der indebærer almindelig juridisk rådgivning, herunder generel rådgivning, der ikke tager sigte på konkrete transaktioner. Dette forbud vil således ikke ramme web-baseret rådgivning, der alene indebærer klientens brug af skabeloner eller brug af forud fastlagt information.

> De transaktioner, der er omfattet er reglen, er imidlertid beskrevet ganske bredt. Det drejer sig ifølge § 1, stk. 2, nr. 1, litra a-b, om bistand eller udførelse af transaktioner ved *køb og salg* af fast ejendom eller virksomheder, *forvaltning* af klienters penge, værdipapirer eller andre aktiver, *åbning* eller forvaltning af bank-, opsparings- eller værdipapirkonti, *tilvejebringelse* af nødvendig kapital til oprettelse, drift eller ledelse af selskaber, *oprettelse*, drift eller ledelse af investeringsforeninger, selskaber eller lignende strukturer, anden forretningsmæssig *rådgivning*, *finansielle transaktioner* foretaget på klientens vegne samt transaktioner vedrørende *fast ejendom*.

12.2. Rådgivningens indhold

12.2.a. Udgangspunktet

Pligten til at optræde i overensstemmelse med god advokatskik nedtoner i nogen grad den ret, advokaten ellers ville have som aftalepart til at sikre *egne interesser*. De krav klienten kan stille til advokatens udførelse af opdraget sammensætter sig som en kombination af tre faktorer: 1. Den indgåede *aftale* og dens forudsætninger. 2. Reglerne om god *advokatskik* og 3. Indholdet af *gældende ret* i øvrigt. Grafisk kan disse tre faktorer angives i en trekantsfigur, der som sit horisontale grundlag har aftalen og som de to øvrige sider angiver henholdsvis kravet til god advokatskik og gældende ret.

> Når en klientrelation udspringer af testamentariske bestemmelser, som f.eks. når en advokat ved testamente er indsat som bobestyrer, præges opdraget af de skifteretlige regler om sådanne opdrag. Tilsvarende vil reglerne for det offentlige beneficium præge den måde, hvorpå en beskikket advokat udfører sit opdrag.

Vægtningen – og værdien – af de respektive aspekter afhænger af den konkrete situation. Afgørende vil bl.a. være faktorer som tid, vederlag og personlige forventninger. Hvorvidt disse kriterier er relevante i det konkrete opdrag beror på de førnævnte faktorer, hvoraf udgangspunktet altid må tages i trekantens grundlag, aftalen mellem klienten eller den retlige beslutning, hvorved den beskikkede advokat udmeldes til opdraget.

Aftalereguleringen: Som nærmere udviklet i *Praktisk aftaleret*, afsnit 6.2.b. (s. 286 ff.) er begrebet kvalitet relativt. Ligesom kvaliteten af en fysisk ydelse beror på dens faktiske anvendelse, beror kvaliteten af en advokats rådgivning på, hvor relevant og korrekt rådet er i den konkrete situation. Det er derfor vigtigt at understege, at den juridiske målestok for korrekthed langt fra udtømmer – endsige er sammenfaldende med målestokken for – hvad der i det konkrete opdrag er kvalitativ god rådgivning.

God advokatskik: Ikke enhver advokafejl mv. indebærer også en overtrædelse af "god advokatskik", jf. *Pia Birkegård* i Advokaten 2/2000, s. 25 f. En generalklausul har ikke til formål at forvandle advokaten til en *opti-*

mus vir, men til at grundfæstne nogle almindelige krav til den omhu og det etiske beredskab, som advokaten forventes at være i besiddelse af.

12.2.b. Særregler

Enkelte lovregler har på forskellig vis søgt at opstille krav til den rådgivning – herunder også den juridiske rådgivning – der ydes:

Retsplejeloven og sektorlovgivningen: En advokat indestår for det første for, at han overholder de krav, der følger af den lovgivning, der regulerer opdraget. Angår opdraget udførelsen af en retssag, udmøntes disse krav i retsplejelovens regler for sagsførelsen. Klienten kan ikke forvente – og advokaten kan ikke tilsige – at opdraget føres på anden måde end foreskrevet herigennem. Tværtimod vil det kunne stride mod god advokatskik, at advokaten påtager sig en partsrepræsentation ved som "spin-doktor" at søge at påvirke en politisk diskussion mv., se hertil afsnit 11.3.d.

Ejendomsformidling: Ifølge den generalklausul, der er indeholdt i lovens § 16 skal formidlerens rådgivning opfylde de krav, der stilles til en sagkyndig ejendomsformidling, som alene er bestemt af parternes interesser og forhold. I tillæg hertil fastslår lovens § 6, at rådgivning om, hvorvidt en forbruger har råd til køb af en fast ejendom, skal gives på grundlag af den fornødne gennemgang og vurdering af kendte oplysninger om forbrugerens indtægter og udgifter. Rådgiveren skal i den forbindelse angive, hvilken brutto- og nettoudgift, som nærmere opgjort i henhold til reglerne i § 19, der på grundlag af et detaljeret budget er råd til. Rådgiveren skal endvidere angive, hvilket kontantprisniveau budgettet giver mulighed for at købe ejendom inden for, samt hvilke muligheder forbrugeren har for at få et køb finansieret.

Inkassovirksomhed: Som nævnt i afsnit 1.5.a. er inkassoloven opbygget omkring en generalklausul, jf. § 9, hvorefter inkassovirksomhed skal udøves i overensstemmelse med "god inkassoskik". Ifølge loven er det i strid med god inkassoskik "at anvende metoder, der udsætter nogen for urimelig pression, skade eller ulempe." Kravene hertil gælder såvel i relation til skyldneren som andre i skyldnerens nærhed (f.eks. familiemedlemmer). Ligeledes anses generalklausulen for udfyldende for klientforholdet mellem kreditor og inkassovirksomheden. Som nævnt i afsnit 14.2.e. har foreningen Danske Inkassoadvokater vedtaget et regelsæt, der opstiller en række kvalitetskrav, der har til formål at sikre en effektiv og etisk forsvar-

lig inddrivelse af forfaldne fordringer. Reglerne opstiller bl.a. krav vedrørende bemandingen af inkassosager, fordringens opgørelse og om sagsbehandlingen ved retlig og udenretlig inkasso.

12.2.c. Kvalitative krav

Udgangspunktet: Den basale komponent i advokatens rådgivning er advokatens meddelelse om, hvorledes klientens sag står i forhold til gældende ret. Hvilke krav, der kan stilles til indholdet af den juridiske rådgivning, beror dels på den indgåede aftale (den obligationsretlige regulering) dels på generalklausulen om god advokatskik (den professionsetiske regulering). Hvor der, som nævnt i afsnit 3.2.e., gælder ensartede krav til rådgivningens *professionsetiske* indhold uanset hvilken advokat og hvilken klient, der er inde i billedet, kan der – afhængigt af den indgåede aftale – være stor forskel på, hvilke forventninger klienten kan stille i *obligationsretlig* henseende til kvaliteten af advokatens ydelse. Sådanne spørgsmål vil ofte blive genstand for specifik aftaleregulering, jf. nærmere i afsnit 15.2.

Jus og faktum: Advokatens rådgivning fremkommer i en *vekselvirkning*, der både inddrager *faktum* (forstået som klientens sag) og *jus* (forstået som de oplysninger om gældende ret, der er relevant). For at kunne rådgive juridisk korrekt er advokaten derfor nødt til at skabe sig et godt kendskab til de faktiske forhold i sagen. Dette kan stille krav om så forskellige forkundskaber som psykisk indlevelse, forretningsmæssig forståelse og teknisk indsigt.

Beskrivelsesproblemer: Ofte vil der bestå et vidensspring mellem den forståelse, som den teknisk set læge advokat og den indsigtsfulde klient har til den teknik mv., der er grundlag for sagen. Der vil dermed kunne opstå et såkaldt beskrivelsesproblem (se hertil *IT-retten*, afsnit 2.1.). Dette må advokaten ikke alene løse i sin egen forståelse, men også i relation til rettens. I det omfang det er nødvendigt at tage særlige oplysningsmidler i brug (f.eks. i form af syn og skøn mv.), bør klienten orienteres herom og inddrages.

Oplysningspligt: Vidensspringet mellem parterne indebærer ligeledes, at der løbende påhviler advokaten en pligt til at orientere klienten om såvel de faktiske aspekter af sagen som de juridiske, herunder om udsigten til at kravet (fortsat) kan gennemføres. I den forbindelse bør advokaten også

løbende orientere klienten om, hvilke omkostninger der vil være forbundet med at gennemføre sådanne oplysningsskridt.

Variation og kreativitet: En af udfordringerne ved at præstere en korrekt juridisk rådgivning ligger i, at hverken jus eller faktum er en absolut størrelse. Klientens opfattelse af et forhold kan være *usikker* på grund af erindringsforskydning mv. Den endelige erkendelse af sagsforholdet vil f.eks. kunne bero på vidneforklaringer, sagkyndige erklæringer eller andre bevismidler. Og et faktisk grundlag kunne *ændres* med heraf følgende ændringer i retsstillingen. Den gode advokat viser sine færdigheder ved at kunne tilpasse sin rådgivning til skiftende vilkår og forandrede mål. Jura er et kreativt fag, og kvaliteten af god juridisk rådgivning viser sig dermed også i en sådan kreativitet og tilpasningsevne.

Følgagtighed: Den kreativitet, advokaten udviser over for sin klient, bør dog ikke slå over i følgagtighed. Som nærmere udviklet i afsnit 7.3.b. er det forbudt advokaten *ukritisk* at følge sin klients ønsker i opdraget. Advokaten har i enhver henseende ansvaret for sagsførelsen og er dermed også den, der træffer beslutningen om, hvilke påstande der skal nedlægges og hvilke anbringender der skal gøres gældende til støtte herfor. Sætter advokaten sig under klientens kommando, forlader han denne rolle.

12.2.d. Betaling

At der består en vis (obligationsretlig) sammenhæng mellem kvaliteten af den rådgivning, advokaten præsterer, og det vederlag, der betales herfor, ligger klart. For det første befinder advokaten sig på et marked, hvor markedsøkonomiens regler om udbud og efterspørgsel gælder, og hvor der derfor almindeligvis kan forlanges et højere vederlag for mere kvalitative ydelser. For det andet er god rådgivning ofte et produkt af, at der lægges mere tid i opdraget – og med et stort tidsforbrug følger normalt en højere betaling. Disse faktorer peger hen mod den markedsmæssige kendsgerning, at den gode rådgivning ofte koster mere end den mindre gode.

Ifølge AER pkt. 3.7.1. skal en advokat altid tilstræbe den billigst mulige løsning af klientens problem og, når det er hensigtsmæssigt, rådgive klienten om nytten ved forsøg på at opnå forlig og/eller muligheden for alternativ konfliktløsning.

Ligeledes pålægger AER pkt. 3.7.2. advokaten at oplyse klienten om eksisterende muligheder for offentlig eller forsikringsdækket retshjælp.

Reglerne er udtryk for den indlysende tanke, at advokaten bør prioritere klientens hensyn til at få *løst* sin sag højere end hensynet til, at han får en leveret en juridisk *vare* af en objektivt given kvalitet.

Man kan imidlertid rejse det spørgsmål, om der til en høj pris *almindeligvis* hører en forventning om en tilsvarende mere kvalitativ rådgivning. Spørgsmålet må besvares bekræftende (var svaret anderledes, ville der være et problem i den eksisterende markedsstruktur). Den klient, der betaler en særligt kyndig advokat for at få enhver sten i sagen vendt (og som betaler "pr. sten"), kan i sagens natur forvente en mere dybtgående rådgivning end den klient, der alene betaler for at få udført en mere oversigtsmæssig undersøgelse.

Dette er imidlertid ikke ensbetydende med, at en advokat, der modtager en beskeden betaling for sit opdrag, af denne grund kan nøjes med at præstere et mere mådeligt arbejdsprodukt. Både i den høje og i den lavere priskategori må advokaten løbende kunne godtgøre, at kravene til god advokatskik er overholdt.

12.2.e. Bemanding og substitution

Udgangspunktet: Advokatens opdrag er som udgangspunkt personligt. Advokaten kan ikke uden klientens udtrykkelige eller stiltiende samtykke *overlade* sagen til en medarbejder eller fuldmægtig, jf. tilsvarende *Halvorsen* (1997), s. 119 og 121 ff. med angivelse af norsk disciplinærpraksis. Derimod er der intet til hinder for, at advokaten får *bistand* fra en fuldmægtig eller medarbejder, f.eks. i forbindelse med udførelse af juridiske undersøgelser, koncipering af dokumenter el.lign.

Dette udgangspunkt gælder i hvert fald i opdrag, der hviler på klientens klart udtalte eller kendelige ønske om, at advokaten selv forestår sagsbehandlingen. I en række tilfælde indicerer såvel praktiske hensyn (herunder advokatens tidsmæssige mulighed for at behandle sagen) som omkostningshensyn, at der sker en vis arbejdsfordeling og i konsekvens heraf, at advokaten i et vist omfang lader sig substituere. Ønsker advokaten uden for disse tilfælde at overlade bemandingen til en en kollega, herunder en fuldmægtig, må klientens samtykke indhentes. Ønsker klienten ikke at meddele dette samtykke, vil advokaten stå over for valget mellem enten at afslutte opdraget eller selv at varetage det.

Ekspeditionssager: En sådan undtagelse kan for det første antages for så vidt angår ekspeditionsprægede handlinger eller sagsforberedelse. Ekspeditioner i *ejendomshandler* anses f.eks. for ekspeditionsprægede, se hertil ANK 29.6.04, trykt i Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 14. Princippet er ligeledes fastslået ved ANK 28.11.88, trykt i Advokaten 4/1989, Kendelser s. 10, der tildelte en advokat en irettesættelse for at have lade et retssag behandle og procedere ved en advokatfuldmægtig uden klientens godkendelse.

Inkassoopdrag: Advokatens bistand ved inkassering af fordringer har sjældent personlig karakter. Den består af en række skridt, der er klart fastlagte i henhold til den procesordning, der bringes i anvendelse, hvad enten vejen går via et inkassopåkrav eller gennem en udeblivelsesdom. Derfor vil der i disse opdrag normalt herske en forventning om, at advokaten kan sætte en anden – f.eks. en fuldmægtig, en stud.jur. eller en sekretær – til at føre korrespondance samt give møde under forberedende retsmøder og i fogedretten.

Efter de regler, der gælder for *Danske Inkassoadvokater*, er inkassoadvokater dog underlagt visse begrænsninger heri. Således er det bestemt, at jurastuderende kun kan give møde i sager, hvor der ikke kan forventes at opstå tvist, hvis den pågældende (a) har bestået et procesretligt fag på universitetet, (b) har gennemført et efteruddannelsesprogram fastsat af foreningen og (c) der er udpeget en bestallingshavende advokat med særligt ansvar for den jurastuderende. En sådan advokat kan højest have to jurastuderende tilknyttet.

Beskikkede advokater: For beskikkede advokater gælder særlige regler. Ifølge Justitsministeriets cirkulæreskrivelse nr. 99 af 3. juni 1971 kan en *beskikket* advokat kun undtagelsesvis give møde ved en fuldmægtig. Dette princip er bl.a. slået fast ved *U 1990.925 HKK*, der fastslog, at opdraget som beskikket advokat i en straffesag er personligt. Klientens samtykke burde kunne danne grundlag for en fravigelse af dette princip. Der må dog stilles kvalificerede krav til indholdet af dettes samtykke, herunder hvilken rådgivning der ligger til grund for det.

Bistand: Bemærkningerne ovenfor gælder alene for tilfælde, hvor advokaten overlader opdraget til en anden. Medmindre særlige omstændigheder foreligger (herunder ønsket om en helt særlig fortrolighed), er der derimod intet til hinder for, at advokaten i udførelsen af opdraget lader sig bistå af andre, f.eks. ved at drøfte sagens problem med en kollega. En bistand, der

påfører klienten særlige omkostninger (f.eks. indhentelse af et juridisk respondum) kan dog kun ske med klientens samtykke.

Kontrolpligt? I det omfang advokaten (retmæssigt) lader opdraget udføre af en ansat advokat, herunder en fuldmægtig, har han ikke – uden særlig aftale – pligt til nøje at følge forløbet af dette arbejde. Så længe advokaten sikrer sig, at de *procedurer*, medarbejderen virker under, er betryggende, handler advokaten fuldt forsvarligt ved at lade medarbejderen (advokaten eller fuldmægtigen) handle på egen hånd. Dette er klart fastslået af Højesteret i *U 1999.822 H*, der på baggrund af et sagsforløb (hvor en sag pga. en fuldmægtigs fratræden var blevet overtaget af en ansat advokat, som i en periode intet foretog sig) fandt det "nærliggende", men ikke som udtryk for en tilsidesættelse af god advokatskik, at advokaten havde sikret sig, at den ansatte advokat havde fremskyndet sin sagsbehandling. Det princip, der hermed er fastslået, må også gælde, hvis sagen overlades til en fuldmægtig, der efter sit uddannelsesstade må formodes at være kompetent til at behandle den pågældende sag.

12.2.f. Tidsfaktoren

Problemstillingen: Den tid, advokaten skal bruge for at præstere en rådgivning, repræsenterer ofte en af de væsentligste faktorer i vurderingen af opdragets kvalitet. At "tid er penge" er her en kendsgerning, der gør sig gældende for både klienten og advokaten, og om hvilket der ofte vil udvikle sig en *interessekollision* mellem advokat og klient. Klienten ønsker sin sag ekspederet her og nu, medens advokaten lige her og nu er under pres for at varetage et andet, og måske mere tidskritisk, opdrag.

Smøl og uefterrettlighed: Advokatens pligt til at udføre opdraget inden for rimelig tid udgør nok det mest udbredte udslag af, at god advokatskik tilsidesættes. Næppe mange, selv blandt de mest hæderkronede advokater, kan sige sig fri for lejlighedsvis at have sager liggende for længe. Beskyldninger for "smøl" høres ofte, såvel i forholdet mellem kolleger som i forholdet mellem advokat og klient. Problemstillingen kan inddeles, alt efter om forholdet udvises over for *klienter* eller *modparter*. På dette sted omtales virkningen af smøl i forholdet til *klienten*. Retsvirkningerne heraf over for *andre* behandles i afsnit 14.2.d. Begge typer af pligtstridig adfærd giver hyppigt anledning til erstatningskrav, jf. herom i kapitel 20, navnlig afsnit 20.4.d.

Tidskritiske opdrag: I en særlig gruppe befinder sig tilfælde, hvor tidskravet kan modificeres, f.eks. fordi en *frist* efter ansøgning kan udsættes. Se f.eks. ANK 6.9.99 (Advokaten 2/2000, Kendelser s. 2), om en for sent indgivet ansøgning om tredjeinstansbevilling. Et andet eksempel er tilfælde, hvor det er i klientens åbenbare interesse, at der handles hurtigt, jf. f.eks. ANK 22.9.99 (Advokaten 2/2000, Kendelser s. 1), om en undladt kurssikring.

Kan advokatens bistand ikke udøves i tide i disse tilfælde, mister opdraget sin værdi: For en klient, der er anholdt af politiet med henblik på fremstilling i dommervagten, nytter det ikke, at advokaten først har tid i kalenderen om en uge. En virksomhed, der står foran at skulle sælges, vil have brug for rådgivning om vilkårene herfor her og nu, bl.a. fordi det almindelige kendskab til salgsprocessen kan være lammende for driften. Fordi tidsfaktoren i disse tilfælde er så kritisk, vil der sjældent være vanskeligheder ved at konstatere den manglende kvalitet, såfremt kravet ikke honoreres.

Andre opdrag: Men også uden for sådanne tilfælde vil advokaten være forpligtet til at agere med en rimelig hurtighed over for sin klient, selv om tidsaspektet ikke nødvendigvis er kritisk. Et eksempel herpå er sendrægtighed i forbindelse med berigtigelse af ejendomshandler. Se f.eks. ANK 20.11.97 (Advokaten 11/1998, Kendelser s. 3), der tilkendte advokaten en bøde på 2.500 kr. for manglende fremme af en ejendomshandel. Se tilsvarende ANK 1.12.04 (Advokaten 3/2005, Kendelser s. 6), hvor advokaten som forklaring på sin forsinkelse med fremsendelsen af et skøde henviste til sit kontors ferielukning. Denne begrundelse kunne ifølge nævnet dog ikke begrunde en forsinkelse som den, der havde fundet sted (skøde modtaget med retsanmærkninger den 27. august blev først sendt til sletning heraf den 16. september).

12.2.g. Logistik og kontorhold

I en moderne advokatvirksomhed, stor eller lille, kan klienten almindeligvis ikke stille retlige krav til advokatvirksomhedens nærmere indretning og logistik. Sådanne krav kan derimod følge indirekte af særlige regler, jf. nærmere i det følgende. Hertil kommer i sagens natur de forretningsmæssige krav, forskellige typer af klienter typisk vil stille til de rammer, hvorunder rådgivningen finder sted.

Bogholderi: Reglerne i klientkontovedtægten pålægger advokaten at opretholde et bogholderi, jf. nærmere herom i afsnit 12.3.b.

Kontorfaciliteter: Det følger af retsplejelovens ordning, at advokaten skal råde over en kontorfunktion, jf. nærmere forudsætningsvis rpl. § 135, stk. 2. Herudover kan det følge af de vilkår og forudsætninger, der kommer til udtryk i forbindelse med indgåelsen af det enkelte opdrag, at advokaten er forpligtet til at råde over særlige kompetencer, en særlig teknik (herunder til kommunikation), muligheden for at bemande sagen på en særlig måde, samt særlige kontorfaciliteter mv.

Logistik mv.: Man kan dog næppe gå længere og stille nærmere krav til den logistik, advokaten stiller til rådighed. Normalt giver det sig selv, hvilke logistiske muligheder der er for at nå klienten, idet oplysninger om telefon, telefax og e-mail almindeligvis vil fremgå af brevpapir mv. At en advokat af særlige grunde måtte ønske at være fri for den stress, der kan være forbundet med moderne midler til telekommunikation, bringer ham ikke på kant med god advokatskik. Men har klienten først fået grundlag for at forvente, at advokaten betjener sig af bestemte faciliteter under udførelsen af opdraget, kan advokaten ikke uden klientens samtykke undlade at gøre brug heraf, hvis dette påvirker de betingelser, hvorunder opdraget udføres.

12.3. Sikringen af betroede midler

12.3.a. Retsgrundlaget

Lovhjemmel: Advokatens udførelse af det opdrag, han er blevet betroet af klienten, vil ofte indebære, at advokaten får betroede midler i hænde. Medvirker advokaten ved gennemførelsen af en transaktion, f.eks. et køb af en fast ejendom, vil køber eller sælger ofte skulle deponere beløb, der da henstår hos advokaten. Ligeledes forekommer det hyppigt, at beløb, som advokaten kræver for sin klient, afregnes over for advokaten, som herefter – gerne efter fradrag af sit honorartilgodehavende – videresender beløbet til klienten. Eventuelt kan det forekomme, at advokaten ganske enkelt anmoder sin klient om at deponere et beløb à conto til dækning af det senere honorar.

Om à conto-afregning af salær bestemmer AER pkt. 3.5.1., at sådanne afregninger ikke må overstige, "hvad der under hensyn til det af advokaten udførte arbejde og dets værdi for klienten kan anses for et rimeligt salær." I den forbindelse betoner bestemmelsen det forbud mod skjult salærberegning, der findes i AER pkt. 3.4.3. Såfremt en advokat kræver indbetaling af depositum, før en opgave påbegyndes, må dette ikke overstige, hvad der ved et forsigtigt skøn må antages at være et rimeligt salær for den pågældende opgave, jf. pkt. 3.5.2.

Generalklausulen: Generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, indeholder en række indlysende begrænsninger i advokatens adgang til at sammenblande sine egne midler med klientens. Disse pligter, der modsvarer den strafferetlige behandling af *mandatsvig, underslæb* og *bedrageri*, er udmøntet i en righoldig nævns- og domspraksis, hvis primære retskildeværdi knytter sig til den valgte sanktionsfastsættelse.

Se nærmere hertil afsnit 21.2.c. Fra praksis kan nævnes *U 1993.465 H*, der stadfæstede Advokatnævnets kendelse, hvorved en advokat blev idømt en bøde på 2.000 kr. for ikke på behørig vis at have afregnet sager over for sine tidligere klienters nye advokat, og for at have fremsat nogle honorarkrav ved henvendelse direkte til den ene af de tidligere klienter. *U 1988.868 H* idømte en advokat en bøde på 8.000 kr. for ikke at have indsendt klientkontoerklæringer for 1984 og 1985.

Tilsynsregler: Advokatrådets tilsyn med advokater omfatter ifølge rpl. § 143, stk. 2, en almindelig overvågning af, om den enkelte advokat eller det enkelte advokatkontor overholder de almindelige krav til udøvelse af advokatvirksomhed. I tillæg hertil har rådet en særlig pligt til at sikre, at advokaterne behandler klientkontomidler korrekt. Således pålægger rpl. § 127 Advokatsamfundet at udarbejde regler om advokaters pligter med hensyn til behandlingen af betroede midler, sikkerhed mod økonomisk ansvar, som kan pådrages under udøvelse af advokatvirksomhed, og meddelelse af alle fornødne regnskabsmæssige og økonomiske oplysninger til advokatsamfundet samt regler om iværksættelse af de fornødne kontrolforanstaltninger.

Reglerne, der ifølge bestemmelsen skal godkendes af justitsministeren, foreligger som vedtægt af 27. maj 1983 om advokaters pligter med hensyn til behandlingen af betroede midler som senest ændret ved justitsministeriets bekendtgørelse nr. 720 af 26. august 2002. Vedtægten har – i modsætning til AER – bekendtgørelseskraft. Dette indebærer bl.a., at der kan

idømmes sanktioner (herunder i form af bødestraf) på grundlag af overtrædelser heraf. Fremgangsmåde består i så fald i, at Advokatrådet indklager den pågældende for Advokatnævnet, jf. rpl. § 143, stk. 2. Klientkontovedtægtens § 18 anviser denne vej, når advokaten *tilsidesætter* vedtægtens regler, undlader at efterkomme *pålæg* om indsendelse af klientkontoerklæring eller i de i § 14 nævnte tilfælde undlader at give de afkrævede *oplysninger*.

Ifølge reglerne i vedtægtens afsnit C fører Advokatrådet tilsyn med reglerne, såvel i henseende til den nærmere tilrettelæggelse af formelle foranstaltninger vedrørende indsendelsen af erklæringer mv., som i henseende til det egentlige tilsyn. Dette tilsyn er i praksis delegeret til Advokatrådets klientkontoudvalg.

Kontrolregler: Klientkontovedtægten udstyrer Advokatrådet med en række beføjelser, der giver rådet (dvs. i praksis repræsentanter for klientkontoudvalget) mulighed for at kontrollere reglernes overholdelse. Ifølge klientkontovedtægtens § 12 kan rådet til enhver tid og uden angivelse af grund pålægge en advokat inden for en af rådet fastsat kort frist at indsende en klientkontoerklæring som nævnt i vedtægtens § 10. Har en advokats klientkontobogføring været mangelfuld, eller har advokaten i øvrigt overtrådt reglerne om behandlingen af betroede midler, kan Advokatrådet pålægge advokaten for en af rådet fastsat periode eller indtil videre at indsende klientkontoerklæringer hvert kvartal eller med andet af rådet fastsat mellemrum, jf. § 13.

I øvrigt kan rådet, når det i øvrigt finder særlig anledning dertil, beslutte ved en af rådet udpeget revisor at undersøge, om advokaten overholder regler om behandlingen af betroede midler, jf. § 14. Træffer rådet en sådan beslutning, er advokaten pligtig at medvirke til sagens oplysningt. Han skal således meddele alle de oplysninger om sin forretningsførelse og sine personlige økonomiske forhold, der måtte kræves, ligesom han skal fremlægge bøger, regnskaber, forretningspapirer og andet, som af den, der foretager undersøgelsen, skønnes at have betydning for undersøgelsen, jf. § 15.

Ifølge § 16 afholdes udgifterne ved fremskaffelse af revisorattest eller foretagelse af undersøgelse i de i §§ 12 og 14 nævnte tilfælde af Advokatsamfundet, såfremt det viser sig, at advokatens forhold er og har været i orden. I modsat fald må advokaten selv afholde udgifterne, dog at Advokatrådet, når omstændighederne taler derfor, kan bestemme, at udgifterne helt eller delvis afholdes af Advokatsamfundet.

Klientkontoværgemål: Advokatrådet har ingen mulighed for selv at fratage en advokat rådigheden over sit bo, hvis der opstår bestyrket mistanke el.lign. om, at advokaten er i færd med at misbruge sin rådighed over betroede midler. Ønskes dette, må man begære advokaten erklæret konkurs. Derimod kan rådet bestemme, at advokaten ikke uden samtykke af en advokat, der udpeges af rådet, må hæve på konti, hvorpå betroede penge indestår, såfremt det "med føje" må antages, at en advokat groft har tilsidesat klientkontovedtægtens bestemmelser. Man taler her om, at advokaten er sat under "klientkontoværgemål". I den forbindelse kan Advokatrådet bestemme, at den pågældende ikke uden samtykke af en advokat, der udpeges af rådet, må hæve på konti, hvorpå betroede penge indestår.

12.3.b. Krav til kontoførelsen

Det generelle formål: Formålet med reglerne om klientkonto er at sikre imod enhver sammenblanding mellem advokatens og klientens midler. Derfor foreskriver § 4, stk. 4, i klientkontovedtægten, at der på en klientkonto i et pengeinstitut alene må indsættes beløb, som advokaten har modtaget som led i advokatvirksomhed. Disse betroede midler skal indestå på en særlig konto i bank, sparekasse eller postgiro. Kontoen skal betegnes som advokatens klientkonto, og den skal oprettes i advokatens navn og undergives dennes rådighed, jf. § 2, stk. 1-2. Dermed sikres det, at disse midler er udskilt, hvorved klienterne bliver separatister i advokatens konkursbo.

> Se til illustration herved VLK af 14. januar 1998, gengivet i Fuldmægtigen 1998.82, hvor et udlæg i indestående på en klientkonto, der henstod efter udløbet af en betalingsstandsning, blev stadfæstet. Den tilsynsførende advokat havde et ikke opgjort salærkrav, men der var ikke afgivet erklæring herom. Landsretten bemærker, at en ophævelse af det af fogedretten stadfæstede pantefogedudlæg ville give mulighed for modregning og udbetaling til skyldner af det overskydende beløb.

Indskydergaranti: I en situation, hvor pengeinstituttet bliver ude af stand til at godtgøre indskuddet, vil det også være klienten, der oppebærer dækningen fra indskydergarantifonden, jf. herom senere. I medfør af den særlige regel i § 9, stk. 2, nr. 9, i loven om en garantifond for indskydere og investorer (jf. lovbekendtgørelse nr. 1066 af 10. december 2003) ydes der

særskilt dækning til klientkonti. Dette indebærer, at der er dækning, selv om den kontooprettende advokat sidder i bestyrelsen for det pengeinstitut, der anmelder betalingsstandsning eller går konkurs (jf. lovens § 13), idet der på en klientkonto i henhold til vedtægten alene må indsættes betroede midler, der tilhører advokatens klienter.

Indsættelsespligt: Klientkontovedtægtens § 4, stk. 1, pålægger advokaten uden unødigt ophold at indsætte alle indgåede betroede penge på klientkontoen i et pengeinstitut. Pligten hertil hænger sammen med, at der jo ikke gælder noget krav om, at en advokat nødvendigvis er solvent, sml. herved rpl. § 119, stk. 3, nr. 2, der alene kræver, at advokaten ikke har anmeldt betalingsstandsning og ikke er under konkurs, jf. § 139, stk. 1, om muligheden for frakendelse ved offentlig gæld over ca. 100.000 kr. Dermed består der en løbende, teoretisk, risiko for, at de beløb, der fremsendes til en advokat, sammenblandes med advokatens privatøkonomi og forvandler sig til et dividendekrav i tilfælde af advokatens insolvens og konkurs. Pligten til at føre en sådan konto gælder ikke virksomhedsadvokater, se herom afsnit 12.3.h. om klientkontovedtægtens § 20.

Advokatens pligt til at indsætte betroede midler på klientkonto omfatter bl.a. beløb, der indbetales til advokaten til afholdelse af udlæg for klienter eller som forskud på salær. Pligten omfatter derimod ikke beløb, som umiddelbart efter modtagelsen anvendes til udbetaling for vedkommende berettigedes regning, jf. stk. 2. Penge, som en advokat oppebærer for et interessentskab, hvori han selv er interessent, skal i den forbindelse behandles som betroede midler, jf. stk. 3.

Klienttilsvarskonto: Ifølge § 1, stk. 1, i klientkontovedtægten skal enhver advokat, som oppebærer penge for tredjemands regning, foruden de personlige konti, som omfatter de enkelte mellemværender, føre en fælleskonto, som viser størrelsen af advokatens samlede *tilsvar* af betroede penge. Med "tilsvar" forstås den nettogæld, advokaten har til den pågældende klient. Kontoen betegnes derfor også som klienttilsvarskontoen. Der er tale om en konto, *advokaten* fører i sit eget bogholderi. Klienttilsvarskontoen er altså ikke det samme som klientkontoen, der føres af pengeinstituttet. I advokatens bogholderi fremtræder tilsvaret som en passivpost. Som nærmere omtalt i afsnit 12.3.c. skal advokaten løbende afstemme klienttilsvarskontoen med det samlede klientindestående.

Klienttilsvarskontoen skal omfatte samtlige de beløb, advokaten som led i sin virksomhed oppebærer for tredjemands regning. Advokaten er

berettiget til at modregne gæld og tilgodehavender hos samme klient i forbindelse med sin kontoførelse, se hertil rådets udtalelse i Advokaten 14/1979, s. 212, og klientkontoudvalgets udtalelse i Advokaten 19/1983, s. 365 f. Det er således muligt for advokaten at oprette en samlekonto for en klient med flere sager under ekspedition, således at kun nettomellemværendet mellem advokaten og klienten behandles som klienttilsvar. I begge udtalelser betones det dog, at der ikke må ske samlet postering (og heraf følgende modregning) i tilfælde, hvor der ikke modregnes over for samme part: Advokaten må f.eks. ikke modregne sælgers salærkrav i købers indbetaling af stempelomkostninger. Et tilsvarende krav om identitet mellem parterne i den stedfundne modregning gælder i forbindelse med koncernforhold, der på klientside involverer flere juridiske personer, og ved samtidig repræsentation af en aktionær og dennes selskaber. Uddebiterede salærer skal i alle tilfælde bogføres for at kunne hæves (og dermed modregnes), jf. § 5, stk. 4.

> Om advokaters klientkonti, se i øvrigt *Axel H. Pedersen* (1963), s. 202 ff., *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 223 ff. og *Henning Zacho Larsen* i Advokaten 11/2002, s. 241 ff.

Hvor ofte? Klientkontovedtægtens § 1, stk. 5, foreskriver, at advokatens bogholderi skal føres hver arbejdsdag. Bestemmelsen sikrer, at der ikke forekommer situationer, hvor et beløb blot henligger i en kasse eller på anden måde befinder sig i et vacuum, der eksponerer klienten for en økonomisk risiko. Bestemmelsen følges således op med § 2, stk. 4, i klientkontovedtægten, hvorefter der "dag for dag" skal være overensstemmelse mellem klienttilsvarskontoen og indeståendet på advokatens klientkonti i et pengeinstitut.

Spørgsmålet om det rimelige i at fastholde en sådan løbende debitering har fra tid til anden været genstand for debat. Kravet kan føles vidtgående for mindre advokatvirksomheder, der kun har få posteringer, og som kun i begrænset omfang modtager midler fra klienterne. Princippet er imidlertid klart: Når advokatkontoret holder åbent, er det i princippet åbent for indskud – såvel klienter som modparter kan tænkes at fremsende beløb til advokaten, som oppebæres for klienten. Hermed aktualiseres også risikoen for, at sådanne beløb bliver sammenblandet med advokatens midler eller går tabt, således som det f.eks. skete i *U 1948.805 H*. Reglerne om den

daglige bogføring og adskillelse af disse beløb tilsigter netop at imødegå denne risiko.

Der gælder alene to modifikationer fra denne regel.

Daglige til- og afgange: For det første gør § 2, stk. 4, andet led, undtagelse for "de i dagens løb forekommende til- og afgange, som advokaten først er i stand til at regulere over klientkontoen i vedkommende pengeinstitut den efterfølgende arbejdsdag". Denne modifikation indebærer, at advokaten ikke har pligt til at gå i pengeinstituttets døgnboks med de beløb, han måtte modtage så sent på dagen, at det praktisk ikke er muligt at foretage en indsættelse på klientkontoen.

Dispensation: For det andet kan Advokatrådet i medfør af klientkontovedtægtens § 2, stk.5, meddele advokatkontorer med beskedne daglige bevægelser på klienttilsvarskontoen dispensation fra pligten til dagligt at indsætte modtagne beløb (samt i konsekvens heraf fra pligten til at foretage daglig afstemning af klienttilsvarskonto og klientkonti).

Særlige klientkonti: Som hermed antydet indebærer kontosystemet, at betroede midler enten indsættes på advokatens *fælles* klientkonto eller på *særskilte* klientkonti. Sådanne konti oprettes i et pengeinstitut for og i klientens navn og omfattes af reglerne om nøjagtig registrering, jf. § 8. Sidstnævnte kontoindsættelse skal navnlig anvendes til beløb, der opfylder aftaler om køb og salg af fast ejendom, forretning, fly, skibe o.lign. eller beløb i forbindelse med formueforvaltning, herunder administration af fast ejendom.

Et beløb, der således er indgået på en særskilt klientkonto, skal ikke medtages på advokatens klienttilsvarskonto. Ligeledes *kan* enkelte mellemværender udskilles fra den fælles klienttilsvarskonto, når disses omfang eller andre særlige forhold gør det ønskeligt. Et sådant mellemværendes konto i advokatens bogholderi fremtræder da også som en del af den samlede klienttilsvarskonto. Kontoen skal i advokatens bogholderi udtrykkelig betegnes som klienttilsvarskonto, jf. § 1, stk. 3.

12.3.c. Afstemning

Afstemning af dagligt tilsvar: Et af formålene med at stille krav om førelse af klientkonti er at sikre klienternes ret til de midler, de betror advokaten. Derfor foreskriver vedtægtens § 2, stk. 4, at der dag for dag skal være overensstemmelse mellem tilsvarskontoen og indeståendet på klientkonti i

et pengeinstitut, bortset fra de i dagens løb forekommende til- og afgange, som advokaten først er i stand til at regulere over klientkonti i vedkommende pengeinstitut den efterfølgende arbejdsdag. Advokaten skal til enhver tid kunne dokumentere, at denne pligt er overholdt. Som før nævnt giver vedtægtens § 2, stk. 5, Advokatrådet mulighed for at meddele advokatkontorer med beskedne daglige bevægelser på klienttilsvarskontoen dispensation fra denne pligt, såfremt det efter omstændighederne findes ubetænkeligt. Det skal kunne dokumenteres, at dispensationen er overholdt.

Månedsafstemning: Dernæst pålægger § 6 i klientkontovedtægten advokaten mindst 1 gang om måneden at foretage en afstemning af, om summen af tilsvaret på de enkelte klienters konti stemmer med klienttilsvarskontoen ifølge advokatens bogholderi. Eventuelle uoverensstemmelser skal straks reguleres ved bogføring på klienttilsvarskontoen og tilsvarende foretages indsættelse eller hævning på klientkontoen i et pengeinstitut. Bilag vedrørende afstemningen skal af advokaten opbevares i mindst 2 år.

12.3.d. Krav til pengeinstituttet

På grund af de særlige forpligtelser, klientkontoforskriften pålægger det pengeinstitut, der fører advokatens klientkonto, foreskriver klientkontovedtægtens § 3, stk. 1, at klientkonti kun kan oprettes i pengeinstitutter, som ved en af Advokatrådet godkendt erklæring har forpligtet sig til at overholde følgende bestemmelser:

> "a. Uanset muligt andet mellemværende med advokaten eller nogen af dennes klienter skal pengeinstituttet ikke ved modregning eller på anden måde kunne disponere over noget på en klientkonto indestående beløb, som er fornødent for at dække advokatens tilsvar til tredjemand for betroede midler.
>
> b. På en klientkonto må bortset fra interne overførsler mellem advokatens klientkonti kun hæves:
> 1. ved checks, eller
> 2. ved edb-overførsel, hvor det af betalingsafsenderens konto fremgår, hvem der har beordret overførslen, og til hvilken konto beløbet er overført.
>
> c. Beslutninger truffet af Advokatrådet i medfør af § 17."

Det er dernæst et krav, jf. stk. 2, at klientkonti kun kan oprettes således, at der ikke kan disponeres over dem ved checks, men ved overførsel til en for advokaten oprettet klientkonto, hvortil klientkontochecks er udleveret. En nu ophævet aftale med Finansrådet bestemte, at checkblanketter, der anvendes til udbetalinger fra klientkonto, skulle bære tydelig angivelse heraf. Denne regel eksisterer ikke længere.

Klientkonti må kun oprettes i pengeinstitut, såfremt der i henhold til lovgivningen om indskydergaranti ydes fuld dækning for kontoens indestående i tilfælde af pengeinstituttets konkurs. En sådan dækning findes som nævnt i § 9, stk. 1, i lov om en garantifond for indskydere og investorer. For navnenoterede indskud i bl.a. pengeinstitutter er dækningen indtil 300.000 kr. pr. indskyder. Som indskyder betragtes dels advokaten i relation til fælleskontoen, dels de enkelte klienter i relation til de enkelte klientkonti. Lignende ordninger findes i de øvrige EU-lande baseret på direktiv 94/19. Bestemmelsen kan derimod få selvstændig betydning ved indskud i pengeinstitutter i tredjelande.

Klientkontovedtægtens § 5 opstiller herudover nogle krav til den aftale, der skal være indgået mellem advokaten og pengeinstituttet. På en klientkonto i et pengeinstitut må der således i medfør af stk. 1 kun hæves:

a. Beløb, som udbetales til en klient eller for en klients regning.

b. Beløb, som advokaten har til gode hos en klient i henhold til bogført mellemværende, der berettiger til modregning.

c. Beløb, som efter rigtig opgørelse og afstemning overstiger advokatens samlede tilsvar, og som derfor tilhører advokaten.

Beløb, som hæves i henhold til litra a eller b, må ikke overstige, hvad der indestår på klientkontoen som tilkommende den pågældende klient, jf. stk. 2. Sådanne hævede beløb skal indsættes på advokatens konto i et pengeinstitut. Ej heller må salærer, selv om de er indtjent, hæves på klientkontoen, uden at salæret samtidig bogføres. Beløbene skal hæves på den i § 3, stk. 1, litra b, beskrevne måde, således at det fremgår, hvem der har beordret overførslen og til hvilket formål.

12.3.e. Klientkontoerklæringen

Funktion og indhold: For at sikre dette tilsyn skal advokater afgive en klientkontoerklæring en gang årligt. Reglerne herom følger af vedtægtens § 10. I denne bestemmelses stk. 3 foreskrives anvendelse af en formular. Denne formular er udarbejdet i samarbejde mellem Foreningen af Statsautoriserede Revisorer (FSR) og Foreningen af Registrerede Revisorer (FRR), senest med virkning pr. 31. december 2003 (med henblik på indarbejdelse af de seneste internationale revisionsstandarder). Samtidig er der udarbejdet en revisionsinstruks om, hvorledes revisor skal udføre de arbejdshandlinger, der er nævnt i revisorerklæringen. Erklæringen skal være forsynet med oplysninger og attest fra en statsautoriseret eller registreret revisor og være ledsaget af en kort redegørelse fra revisor om tilrettelæggelse og førelse af advokatens bogholderi, jf. § 11, stk. 3. Se *U 1998.1110 H*, der opretholdt en bøde på 3.000 kr., som nævnet havde ikendt advokaten for at have forsømt at sikre denne attestation.

Nyetablerede advokater: For at sikre overholdelsen af klientkontoreglerne foreskriver § 11, stk. 1, at enhver advokat, der *begynder* selvstændig advokatvirksomhed, ved *etablering* af ny advokatvirksomhed eller ved *overtagelse* af en advokatvirksomhed drevet af en anden advokat, inden 1 måned herefter skriftligt skal meddele dette til Advokatrådet. Bestemmelsen følges op med en stk. 2, hvorefter advokaten inden 6 måneder efter påbegyndelse af sin selvstændige advokatvirksomhed skal indsende en erklæring til Advokatrådet om størrelsen af advokatens samlede tilsvar af betroede penge pr. en af Advokatrådet fastsat dato. Når en advokat deponerer sin bestalling som advokat, skal advokaten afgive en klientkontoerklæring pr. deponeringsdatoen, jf. § 11a, første pkt.

> Der praktiseres ganske hårdtslående sanktioner mod advokater, der gentagne gange forsømmer at indsende klientkontoerklæringer. Se herved ANK af 28.11.03, Advokaten 2/2004, Kendelser s. 3 f., hvor der i fire af de seks rejste sager var nedlagt påstand om en tidsbegrænset og tidsubegrænset frakendelse af bestalling. I en sag, hvor advokaten gav møde for nævnet og forklarede om sit nuværende virke som ansat advokat, blev sanktionen dog kun udmålt til en bøde på 10.000 kr. En anden sag, hvor advokaten fremskaffede de manglende erklæringer, blev bøden udmålt til 20.000 kr.

Alle klientkontoerklæringer gennemgås af Advokatsamfundet. Er der mangler ved erklæringen eller kan man på grundlag af erklæringen konstatere uregelmæssigheder i advokatens håndtering af klientkontomidler, kan Advokatsamfundet vælge at lade en revisor undersøge advokatens bogholderi. Advokaten er forpligtet til at medvirke til en sådan undersøgelse.

Manglende indsendelse af klientkontoerklæring betragtes som et særskilt brud på god advokatskik, der kan indbringes for Advokatnævnet (og senere domstolene). Se fra retspraksis f.eks. *U 1988.868 H* (bøde på 8.000 kr.) og om et groft tilfælde *U 2000.307 H* (bøde på 15.000 for at have forledt klient til at underskrive erklæring om, at klientkontoreglerne ikke skulle være gældende). Se i øvrigt om Advokatnævnets praksis ved manglende indsendelse af erklæringer omtalen af et antal kendelser af 28.11.03 i ANÅ 2003, s. 27 ff. og til illustration ANK 18.6.02 (trykt i ANÅ 2002.31 f.), der ikendte advokaten en bøde på 10.000 kr. for denne overtrædelse samt for tidligere overtrædelser af klientkontovedtægten.

12.3.f. Forrentning af indestående beløb

Hovedregel: § 7, stk. 1, i klientkontovedtægten pålægger enhver advokat, medmindre særlig aftale foreligger, at afgive indvundne renter af sit tilsvar over for en klient efter nærmere fastsatte regler, jf. bestemmelsens stk. 2-8. I tillæg hertil er advokaten underlagt en særlig rimelighedsklausul med hensyn til forrentning af indestående beløb, idet vedtægtens § 7, stk. 1, pålægger ham at afgive rente, hvor undladelse heraf "ville føre til et for klienten urimeligt resultat". Omvendt er rentebeløb under 100 kr. ikke omfattet af pligten til at afgive rente til klienten, jf. § 7, stk. 8.

Pligten til at forrente klienttilsvar gælder for det første, jf. stk. 2, hvor en advokat har et tilsvar på over 10.000 kr. over for en klient. I inkassosager gælder dette dog kun, når advokaten fører samlekonti for inkassoklienter, jf. stk. 4. Har en advokat, der ikke fører samlekonti for inkassoklienter, i en inkassosag et tilsvar, som overstiger 5.000 kr., forrentes tilsvaret over for klienten. Der afgives ikke rente, såfremt afregning sker senest 14 kalenderdage efter beløbets modtagelse.

Renter af indestående på advokaters klientkonti anses for personlig indkomst for advokaten, jf. Skattedepartementets udtalelse af 27. november 1987, trykt i *TfS 1988.91*. Fradragsberettigede er tilsvarende de renter, advokaten herefter skal afgive til klienten i henhold til klientkontoreglerne.

Periodisering: I tilfælde, hvor advokaten skal betale rente til klienten, tager forrentningen sin begyndelse to kalenderdage efter beløbets indbetaling eller efter, at beløbet har overskredet de førnævnte beløbsgrænser. Forrentningspligten består indtil den dag, beløbet udbetales eller nedbringes under de foran angivne grænser.

Har klienters midler været separeret på særskilt konto, er den rente, klienten har krav på, den på den særskilte konto indvundne rente, jf. stk. 6. Ligeledes foreskriver stk. 7, at en klient, hvis midler ikke været separeret på særskilt konto, skal tilgodeskrives den rente, advokaten oppebærer på sin klientcheckkonto.

12.3.g. Betroede værdipapirer mv.

Lignende regler som dem, der gælder for advokatens rådighed over klientmidler gælder for hans omgang med betroede værdipapirer mv. Klientkontovedtægten giver særlige regler herom i afsnit B, hvis § 8, stk. 1, pålægger advokaten at foretage nøjagtig registrering af værdipapirer mv. Registreringspligten omfatter værdipapirer af enhver art og omfatter således obligationer, aktier, pantebreve og gældsbreve. Såfremt advokaten forvalter midler, som er indsat på særskilt konto i bank, sparekasse eller postgiro, jf. klientkontovedtægtens § 1, stk. 4, vil sådanne konti være omfattet af registreringspligten.

Registreringspligt: Værdipapirer, som advokaten besidder, skal opbevares på en sådan måde, at det let kan konstateres, hvem de pågældende papirer tilhører. Værdipapirer, som er indskrevet eller som forvaltes i åbent depot (herunder obligationer registreret i Værdipapircentralen), kan ved advokatens registrering opføres med deres betegnelse og samlede beløb uden specifikation af eventuelle numre, men med bemærkning om, at de er indskrevet henholdsvis forvaltes i åbent depot og med angivelse af fuldstændig betegnelse af indskrivningsbeviset eller depotbeviset

Dokumentationspligt: Inden for den samme frist, som fastsættes af Advokatrådet i medfør af § 10, stk. 1, skal advokaten drage omsorg for, at enhver klient, for hvem advokaten har værdipapirer til forvaltning, modtager en fortegnelse over disse papirer. Fortegnelsen skal underskrives af advokaten og attesteres af en statsautoriseret eller registreret revisor, som sender fortegnelsen direkte til klienten.

12.3.h. Ansatte advokater mv.

Virksomhedsansatte: Den virksomhed, der udøves af en advokat som led i et ansættelsesforhold til en forening eller et selskab, som *ikke* udøver advokatvirksomhed i henhold til retsplejelovens § 124, er ikke omfattet af reglerne i denne vedtægt, jf. klientkontovedtægtens § 20. Sådanne ansatte advokater skal derfor ikke indsende klientkontoerklæringer mv., medmindre de ved siden af deres ansættelse driver selvstændig advokatvirksomhed.

Advokatansatte: For advokatansatte advokater gælder reglerne i klientkontovedtægten derimod fuldt ud, idet den ansatte dermed også "driver advokatvirksomhed", jf. klientkontovedtægtens § 19.

Forhenværende advokater: Er en advokat *udelukket* fra at udøve advokatvirksomhed efter reglerne i rpl. §§ 141 og 147c, stk. 3, eller er advokatens ret til at udøve advokatvirksomhed *ophørt* efter reglerne i rpl. §§ 137-139, jf. § 142, følger det af klientkontovedtægtens § 19, at klientkontovedtægtens regler fortsat finder anvendelse i et tidsrum på 6 måneder. Denne regel forudsætter, at advokatens klienter inden for dette tidsrum – eventuelt i kraft af en konkursbehandling – har fået deres betroede midler udbetalt. Hvis ikke pligten til at udskille midler var udstrakt til vis periode, efter at advokaten var ophørt med at drive advokatvirksomhed, ville man prisgive klienterne. I en situation, hvor advokaten blev "straffet" med en frakendelse, ville hans klienter således også blive straffet ved omgående at miste den retsbeskyttelse, klientkontovedtægten varetager.

12.4. Procesfuldmagten

12.4.a. Begrebsfastlæggelse

Proces- og rettergangsfuldmagt: En procesfuldmagt er en fuldmagt, hvorved en part giver nogen (den procesbefuldmægtigede) adgang til at disponere for partens vegne under en proces, hvor advokaten optræder som partsrepræsentant. I det omfang processen foregår ved en domstol (ret), taler man om rettergangsfuldmagt, dvs. fuldmagt til at gå i rette for sig. Dette er således sprogbrugen i rpl. kapitel 25. En part kan imidlertid også give fuldmagt til at nogen (f.eks. en advokat), der repræsenterer parten ved

en anden kompetent instans, f.eks. en forvaltningsmyndighed eller i forbindelse med begæring tvangsfuldbyrdelse eller konkurs. I disse tilfælde, hvor der ikke er nogen "rettergang" (retssag), opstår spørgsmålet om, hvilken kompetence parten har udstyret den pågældende fuldmægtig (advokat) med til at fremsætte krav og træffe dispositioner om sagens forløb.

Procesfuldmægtigen: Den part, der er udstyret med en procesfuldmagt, er *typisk* en fysisk person, der fungerer som tillidsmand eller advokat. Der er imidlertid intet til hinder for, at en juridisk person (f.eks. en organisation) optræder som procesfuldmægtig, f.eks. som mandatar, jf. nærmere herom i afsnit 6.2.b. om rpl. § 124, stk. 1, 2. pkt., og generelt om mandatarforhold afsnit 12.6. Under sådanne retssager kan alene personer, herunder advokater, optræde som rettergangsfuldmægtige. Dette følger af rpl. § 260, stk. 2 (advokaters mødemonopol) og § 261, stk. 1 (andre uberygtede personer over 18 år) og er forudsætningsvis antaget ved *U 1980.644 VLK*.

Man kan derfor heller ikke lade et advokatinteressentskab eller et advokatselskab optræde som procesfuldmægtig (rettergangsfuldmægtig) under en retssag. Ønsker klienten – undtagelsesvis – at sikre sig, at samtlige indehavere angives som procesfuldmægtige under sagen, må dette derfor ske ved, at de pågældende hver for sig angives som sådanne, jf. tilsvarende for norsk ret *Halvorsen* (1997), s. 120 f.

Procesfuldmagten adskiller sig på grundlæggende punkter fra de fuldmagter, vi kender inden for formueretten.

For det første giver den ikke i sig selv procesfuldmægtigen ret til at *disponere* i formueforhold. Procesfuldmægtigen kan altså ikke alene på grundlag af sin procesfuldmagt *acceptere* forligstilbud mv. Hertil kræves en særskilt, formueretlig fuldmagt. Er andet ikke aftalt, giver procesfuldmagten heller ikke den befuldmægtigede legitimation til at *oppebære* beløb på partens vegne. Hertil kræves i givet fald en særlig oppebørselsfuldmagt, jf. herom afsnit 12.4.d.

For det andet indebærer den *ikke*, at fuldmægtigen træder *i stedet* for hovedmanden. Vel vil den procesbefuldmægtigede kunne møde i retten i stedet for parten, men som regel er det ikke denne substitutionsmulighed, der er bærende for fuldmagtskonstruktionen. Dens essentielle kendetegn er ikke, at hovedmanden af praktiske grunde er afskåret fra selv at være til stede for at gennemføre forhandlingen, men derimod at hovedmanden ser et behov for at inddrage en person, der kan gå i retten *sammen med* parten. Således siges det udtrykkeligt i rpl. § 267, at en, der lader sin sag udføre

ved en rettergangsfuldmægtig, ikke dermed er udelukket fra selv at ytre sig under den mundtlige forhandling, umiddelbart efter at hans rettergangsfuldmægtig har talt.

Formueretlig fuldmagt: Det hænder, at klienten i tillæg til sin procesfuldmagt til advokaten også udstyrer denne med en formueretlig fuldmagt. I disse tilfælde gælder de almindelige regler herom, der er udviklet i aftaleretten og hvorom henvises til *Grundlæggende aftaleret* afsnit 4.3., se f.eks. *U 1998.748 H* om retsstillingen ved klientens midlertidige sindsforvirring Selve tilstedeværelsen af det opdrag, der består mellem advokaten og klienten, kan dog få betydning for den retlige forståelse af denne fuldmagt. Således vil man ofte kun antage identifikation mellem hovedmanden og advokaten (fuldmægtigen) i relation til ond tro (og heraf følgende uagtsomhed), hvis advokaten optræder som fuldmægtig som led i et opdrag for klienten, se herved *U 2004.2734 H*.

12.4.b. Retsgrundlag

Retsplejeloven: Ifølge rpl. § 260, stk. 1, gælder det som almindeligt princip, at "enhver", både som sagsøger og som "sagvolder" (sagsøgt), kan lade møde i retten for sig ved en berettiget rettergangsfuldmægtig, hvis fuldmagt er etableret efter bestemmelsens regler, se herved nærmere i afsnit 10.2.b.

I mindre, private sager vil en part ofte ønske at give procesfuldmagt til et familiemedlem, f.eks. en forælder til et barn eller en kyndig onkel eller fætter. I mere komplekse sager vil parten ofte ønske at give procesfuldmagt til en advokat. Herudover kan det komme på tale at give en procesfuldmagt til en organisation. Dette er navnlig kendt inden for det arbejdsretlige område, hvor det er fast antaget, at den overenskomsthavende faglige organisation også har forhandlingsretten i individuelle sager for den enkelte medarbejder.

Se herved *Jens Kristiansen:* Lønmodtagerbeskyttelse i dansk arbejdsret (1997), s. 275 ff. Ved Østre Landsrets dom af 28. marts 1995, gengivet i Grundejernes Domssamling 1995, s. 24, fandtes Lejernes Landsorganisation og beboerrepræsentationen ikke at have procesfuldmagt til at optræde for lejerne under en retssag vedrørende saldoen på konto for udvendig vedligeholdelse. Udlejeren havde sagsøgt beboerrepræsentationen, der ikke kunne være part i sagen, hvorfor der skete afvisning. Udlejeren fik

ikke tilladelse til at berigtige partsangivelsen. Sagens videre forløb ses i *U 1996.1528 Ø*.

Forvaltningsloven: Ifølge forvaltningslovens § 8, stk. 1, kan en part i en sag på ethvert tidspunkt af sagens behandling lade sig repræsentere eller bistå af andre. Myndigheden kan dog kræve, at parten medvirker personligt, når det er af betydning for sagen (f.eks. fordi partens tilstedeværelse er nødvendig til godtgørelse af bevisforhold, fotooptagning el.lign.).

Bestemmelsen gør det muligt for parter i forvaltningsretlige sager at søge bistand til sagsførelsen, ganske som når sager føres ved domstole eller voldgiftsretter. Ofte vil parten søge bistand hos en advokat, men modsat retssager har advokater ingen særlig eneret til at yde bistand ved partsrepræsentation i forvaltningssager. Og navnlig inden for sagsområder, der dækkes af særlige rådgiveres specialkompetence (f.eks. skatteforhold, patent- og varemærkeret og miljø- og byggeret), er det almindeligt at søge partsrepræsentation hos konsulenter med særlig indsigt i disse områder.

Adgangen til at lade sig repræsentere ved andre for offentlige myndigheder gælder dog ikke, hvis partens interesse i at kunne lade sig repræsentere eller bistå findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser, eller hvor andet er fastsat ved lov, jf. § 8, stk. 2.

Lovbestemmelsens første led sigter her først og fremmest til tilfælde, hvor parten har valgt en procesfuldmægtig, der ikke er opgaven voksen og som ved sine handlinger enten påfører (eller risikerer at påføre) parten tab eller volder myndigheden særlig ulempe. I forarbejderne anføres det, at der kun i ganske særlige tilfælde bør nægtes en part adgang til at lade sig repræsentere eller bistå af andre under en sags behandling. Et eksempel herpå er tilfælde, hvor der skal finde en drøftelse sted, der involverer meget personlige oplysninger om den anden parts forhold, som den pågældende med rimelighed kan forlange ikke kommer til andet end modpartens kendskab. I disse tilfælde kan modparten have en særlig interesse i, at parten gør brug af en procesfuldmægtig, der er underlagt en særlig tavshedspligt, f.eks. en advokat. Også advokater kan dog blive udskudt, således at parten pålægges selv at være til stede.

12.4.c. Rettergangsfuldmagten

Problemstilling: Rettergangsfuldmagtens problem udspringer af det samspil, der består mellem de processuelle dispositioner under sagen og de materielretlige. I princippet er sondringen klar. En processuel disposition angår alene den processuelle *form*, hvorpå en sag håndteres i forholdet til den dømmende instans, men ikke det *materielle* retsforhold mellem parterne. Der kan f.eks. være tale om beslutninger om, hvornår sagen *berammes* til domsforhandling, hvilken ret der skal være *kompetent*, hvilke vidner der skal *afhøres*, hvilke *anbringender* der skal gøres gældende til støtte for en given påstand, og, når afgørelsen er faldet, om der skal iværksættes *appel*.

Almindeligt princip: Den nærmere afgrænsning af de processkridt, som klienten må antages at have givet advokaten rettergangsfuldmagt til, vil som udgangspunkt være en funktion af den procesordning, der er gældende for den pågældende sagstype. Advokatens rolle kan i nogen grad sammenlignes med kaptajnen på et skib: Når målet er bestemt (modparten identificeret og påstanden fastlagt), tilkommer det ham at navigere skibet i havn, herunder i henseende til kurs, bemanding og navigation. Så længe kaptajnen har styringen, står det ham frit for inden for de aftaler, der er indgået om vederlæggelse, at tilknytte den bistand, der skønnes nødvendig for at gennemføre sagen.

Heri ligger også, at advokaten ikke kan forandre processens karakter (i sammenligningen: skifte transportmiddel). En sag, der efter sin art skal indbringes for de almindelige domstole, kan ikke føres som voldgiftssag uden klientens samtykke, jf. *U 1995.227 Ø*, hvor denne fuldmagtsmangel førte til voldgiftskendelsens ugyldighed. Derimod ligger det klart inden for rettergangsfuldmagtens grænser at frafalde kald og varsel, jf. f.eks. *U 1960.256 Ø*.

Råden over påstande: I det omfang der er tale om at skulle råde over de påstande, der gøres gældende mod modparten i sagen, rækker procesfuldmagten ikke. Den må i så fald suppleres med en materiel fuldmagt fra den involverede part. For at kunne begrænse eller udvide en påstand, eller tiltræde en frivillig likvidation, er det derfor ikke tilstrækkeligt at råde over en procesfuldmagt, jf. f.eks. *U 1969.94 H*. At der også kræves fuldmagt til at udvide en påstand (hvilket jo i forholdet til modparten ikke er forbundet med nogen umiddelbar betalingspligt) skyldes, at udvidelsen vil være for-

bundet med omkostninger, dels til retsafgift, dels til advokat (herunder i sagsomkostninger til modparten, hvis sagen tabes).

Omfang: Omfanget af en rettergangsfuldmagt varierer ikke alene efter, hvad der er aftalt, men også hvem der optræder som rettergangsfuldmægtig. Der er i den forbindelse betydelig forskel på, om en rettergangsfuldmagt afgives til en advokat eller til et familiemedlem: Advokaten indtager som rettgergangsfuldmægtig en stillingsfuldmagt, sml. AFTL § 10, stk. 2, og forventes derfor at have beføjelse til at træffe flere rent procesretlige dispositioner end familiemedlemmet. Denne retsopfattelse må ses i sammenhæng med, at advokaten er en betroet aktør i vor retsplejeordning, og at advokaten med såvel professionsansvar og den hertil hørende lovpligtige forsikringsdækning i ryggen står økonomisk bag de dispositioner, han træffer under procesførelsen.

> Når *TBB 2003.54 ØLK* således antog, at en ægtefælle ikke havde procesfuldmagt til at kære et spørgsmål, ville denne afgørelse have faldet anderledes ud, hvis det havde været en advokat, der optrådte som procesfuldmægtig. Tilsvarende fandt *U 2001.1940 Ø*, at klienten var bundet af det ankeafkald, der lå i advokatens forbeholdsløse fremsendelse af de sagsomkostninger, klienten var blevet pålagt i boligretten, selv om klienten ikke havde givet advokaten fuldmagt til at tage stilling til ankespørgsmålet.

Passivitet: Som udgangspunkt skabes rettergangsfuldmægtigens kompetence kun ved udtrykkelige viljeserklæringer. Muligheden for at stifte rettergangsfuldmagt ved passivitet er – ligesom i formueretten – begrænset til rent undtagelsesprægede tilfælde, hvor advokaten ikke kan komme i kontakt med sin part, hvor advokaten må regne med, at parten er indforstået med, at der disponeres, og hvor en sådan disposition må skønnes at være i partens interesser.

> Et sådant grænsetilfælde forelå i den tvivlsomme afgørelse i *U 2005.1052 V*, hvor advokaten efter ikke at have kunnet komme i kontakt med sin klient (en advokat, der var sagsøgt i en ansvarssag) – trods adskillige henvendelser – valgte at acceptere en tilkendegivelse fra retten. Afgørelsen er truffet under dissens og støttes på den i sammenhængen ikke overbevisende begrundelse, at parten (som praktiserende advokat) måtte vide, at man som part i en sag "skal give meddelelse, såfremt man ønsker at bibeholde indflydelse på afgørelsen af sagen."

Bemyndigelse og legitimation: Ifølge rpl. § 263 er en rettergangsfuldmægtigs handlinger eller undladelser lige så bindende for parten, som om de var foretaget af denne selv, for så vidt som de falder inden for bemyndigelsens grænser. Bestemmelsen tager sigter på rent *processuelle* dispositioner. For så vidt angår dispositioner vedrørende sagens materielle genstand gælder reglerne for det pågældende retsforhold, herunder aftaleloven.

Når det gælder udstrækningen af denne procesretlige fuldmagt, fremtræder den aftaleretlige sondring mellem bemyndigelse (som angivelse af den retlige handlefrihed, der består i det indre forhold mellem hovedmanden og fuldmægtigen) og legitimation (forstået som det signal om bemyndigelsen, der sendes til omverdenen) i to afskygninger. I relation til advokater vil legitimationen være sammenfaldende med den stillingsfuldmagt, en advokat indtager, når han har påtaget sig sagen for retten.

Når rpl. § 263 henviser til "*bemyndigelsens* grænser" sigtes derfor ikke til aftaleretlige regler, men til procesfuldmagten. Aftaleretten har alene betydning for afgrænsningen af advokatens *materielretlige* bemyndigelse, hvis sagens genstand har formueretlig karakter, og da kun i det omfang der er tale om at skulle disponere formueretligt, herunder ved at opgive et økonomisk krav. Men angår sagens genstand et ikke-økonomisk forhold eller et spørgsmål om straf, tvangsfjernelse eller om anvendelse personlige sanktioner mv., giver den aftaleretlige regulering ikke mening. For det første har parterne kun en begrænset rådighed over et sådant sagsforhold. For det andet er der i praksis ikke brug for den grundlæggende sondring mellem bemyndigelse og legitimation, der er omdrejningspunktet for aftalelovens regler om fuldmagt. Centrale spørgsmål som f.eks. den tiltaltes erklæring om, hvorvidt han er skyldig i tiltalen, giver det ingen mening at give andre fuldmagt til.

Ifølge rpl. § 263, stk. 2, modificeres hovedreglen om procesfuldmagtens omfang ved en regel om, at "tilståelser eller andre erklæringer" om *det faktiske* i sagen, som fremkommer under de mundtlige forhandlinger, kan tilbagekaldes eller berigtiges af parten selv, når dette sker straks og umiddelbart efter, at partens rettergangsfuldmægtig har talt. Bestemmelsen må forstås således, at løfter om ikke at ville *bestride* et faktisk forhold kan tilbagekaldes af parten straks efter, at de er afgivet. Således forstået korresponderer bestemmelsen med *re integra*-reglen i AFTL § 39, 2. pkt.

Advokaten som bud: I det omfang advokaten overbringer meddelelser af faktisk eller ikke-økonomisk dispositiv karakter, er det i rollen som bud

(med den modifikation der ligger i, at buddet som følge af sin kontakt med hovedpersonen ofte vil have gode muligheder for at uddybe meldingen). Et bud er en part, der overfører en meddelelse for en anden part. Isoleret set indebærer budvirksomhed en *faktisk virksomhed*, der vel kan indebære retlige (herunder aftaleretlige) virkninger, men som i modsætning til fuldmagtsforhold ikke befatter sig med selve retsstiftelsen. Se herved redegørelsen i *Grundlæggende aftaleret*, afsnit 4.2.

Begår det "aftaleretlige" bud fejl, bestemmer AFTL § 32, stk. 2, at hovedmanden ikke er bundet. En sådan binding gælder kun, hvis hovedmanden får kendskab til fejlen og forholder sig passiv herefter vel vidende, at modparten tror, at buddet overbragte en korrekt meddelelse. Tilsvarende principper gælder formentlig i procesretten i det omfang, advokaten som bud overbringer meddelelser fra parten.

12.4.d. Særlige opdrag

Omfanget af den rettergangsfuldmagt, der tilkommer advokaten, bestemmes som regel ud fra opdragets karakter. I mangel af særlig aftale vil fuldmagtens omfang bero på formålet med opdraget. Fordi fuldmagten er ensbetydende med, at der flyttes kompetence (og dermed handlefrihed) fra klienten til advokaten, og fordi advokatens råderum som regel vil være forbundet med yderligere omkostninger, må man være sikker på, at klienten har ønsket at give denne kompetence. Derfor fortolkes procesfuldmagter indskrænkende. Er det ikke udtrykkeligt bestemt, at procesfuldmægtigen har kompetencce til at disponere i en bestemt retning, og følger adgangen hertil ikke klart af formålet med fuldmagten, er det hovedreglen, at der *ikke* er overgivet kompetence til procesfuldmægtigen.

Dette princip kan illustreres gennem et antal eksempler:

Oppebørselsfuldmagt: Som led i den almindelige inkassation vil advokaten almindeligvis skulle modtage det pågældende beløb fra debitor. I konsekvens heraf må det normalt antages, at klienten som led i et *inkassoopdrag* også giver advokaten fuldmagt til at oppebære de beløb, debitor indbetaler. Har advokaten i *andre opdrag* ikke opnået fuldmagt til at oppebære beløb, der indbetales af debitor, er virkningen, at beløbet ikke er indbetalt med frigørende virkning. Går advokaten konkurs, inden beløbet er udskilt eller videresendt til klienten, vil debitor skulle betale det igen.

Domstolene har generelt været tilbageholdende med at fortolke fuldmagter, der ikke udtrykkeligt gav ret til at oppebære beløb for fuldmagtsgiver, udvidende. En ældre afgørelse herom foreligger med *U 1948.805 H*. Det indbetalte beløb var gået til grunde, efter at advokatens kontor (og pengeskab) var blevet ødelagt ved schalburtage. Beløbet var indbetalt til advokaten som kontant deponering, efter at advokaten på sin klients vegne havde accepteret køberens bud på en fast ejendom. I mangel af en udtrykkelig fuldmagt til at oppebære beløbet måtte spørgsmålet om risikoen for dets bortkomst løses ud fra friere overvejelser. Nyere afgørelser foreligger med *U 1962.449 H*, *U 1983.983* og *U 1984.232 Ø*, alle om vekselerere, og *U 1989.805 H* om en ejendomshandler. Se tilsvarende for norsk ret *Halvorsen* (1997), s. 136 ff., der bl.a. antager, at et opdrag om fremsættelse af krav mod et forsikringsselskab næppe uden videre giver advokaten fuldmagt til at oppebære dette beløb.

Konkursbegæring: Hverken en proces- eller rettergangsfuldmagt giver advokaten mandat til at begære modparten konkurs. Retssystemet betragter i en række sammenhænge dette retsskridt med en betydelig, og forståelig, alvor, ikke mindst fordi det resulterer i en fratagelse af skyldnerens evne til at disponere over sin formue. Dette ses f.eks. ved de begrænsninger, der gælder for advokatens adgang til at true med konkurs, se hertil afsnit 14.2.f. Derfor må det være klienten selv, der tager ansvaret for denne beslutning, jf. tilsvarende for norsk ret *Halvorsen* (1997), s. 107. I konsekvens heraf antages det almindeligvis, at modparten kan forlange dokumentation for advokatens fuldmagt til at begære skyldneren konkurs, se hertil *U 1968.199 H* og *U 1971.229 SH*. En sådan fuldmagt kan dog ikke forlanges dokumenteret af skifteretten *ex officio*, jf. *U 1970.240 Ø*.

Anmeldelsesret: Advokaten har næppe uden videre fuldmagt til at anmelde klientens tilgodehavende i skyldnerens konkursbo. Selv om klienten ikke mister nogen ret ved selve anmeldelsen, men derimod sikrer sig muligheden for en dividendeandel, indebærer selve anmeldelsen en eksponering, som klienten ikke nødvendigvis er interesseret i. Derfor må klientens samtykke indhentes. Foreligger et sådant samtykke, vil det være hovedreglen, at advokaten skal indsætte klienten selv som den, der er legitimeret til at modtage betaling. I så henseende gælder de principper, der er udviklet ovenfor om oppebørselsfuldmagt.

Foreløbige retsskridt: En tilsvarende tilbageholdenhed præger opfattelsen af advokatens fuldmagt til at træffe foreløbige retsskridt, selv om disse

efter deres karakter har mindre bebyrdende karakter og heller ikke umiddelbart påfører klienten større omkostninger. Således antog *U 2002.2421 V*, at en advokat som tilsyn under et selskabs betalingsstandsning ikke havde mandat til at indgive en arrestbegæring. Advokaten kunne have kontaktet skyldneren, hvis tegningsberettigede direktør var tilgængelig. Reglerne om *negotiorum gestio* kunne således ikke begrunde, at advokaten handlede her og nu.

Substitutionsmulighed: I konsekvens af den mulighed der består ifølge rpl. § 260, stk. 5, og § 136, stk. 6 og 8, for under forberedende retsmøder og i fogedsager mv. at give møde ved kontorpersonale mv., antages det almindeligvis, at en advokat kan lade sig substituere ved sådant personale under inkasseringen af en fordring. Om den almindelige adgang for advokaten til at lade sig substituere henvises til den almindelige redegørelse i afsnit 12.2.e.

12.4.e. Hovedmandens død mv.

Rettergangsfuldmagt: Rettergangsfuldmægtigens bemyndigelse til at handle for en part ophæves ikke i forhold til modparten, fordi parten dør, kommer under konkursbehandling eller mister sin myndighed til at råde over sagen, jf. rpl. § 264. Skulle man antage noget sådant, ville konsekvensen være, at retsskridt truffet af advokaten sekundet efter klientens død mv. ville være ugyldige. At advokaten i egen interesse, herunder interessen i at sikre sig, at boet er interesseret i at videreføre aftalen om opdraget, normalt vil sikre sig, at bemyndigelsen fortsat består, er en anden sag.

> I aftaleretten er situationen en anden, jf. AFTL § 23: Kommer fuldmagtsgiveren under konkurs, erhverver tredjemand ikke ved retshandel med fuldmægtigen anden retsstilling over for konkursboet, end han ville have erhvervet, hvis retshandelen var foretaget af fuldmagtsgiveren selv. Se til illustration *U 1971.562 Ø*.

Ej heller det forhold, at en umyndig part senere bliver myndig til selv at råde over processen, fratager rettergangsfuldmægtigen hans fuldmagt. Hertil kræves i alle tilfælde en tilkendegivelse til modparten om rettergangsfuldmagtens ophør. Indtræder en sådan situation – og får advokaten kendskab til den – bør han dog sikre sig, at rettergangsfuldmagten fortsat

består f.eks. ved at begære sagen udsat på afklaring af, om et efterfølgende bostyre vil ønske sagen fortsat.

Anden procesfuldmagt: En tilsvarende regel som den, der er opstillet i procesretten, kan ikke opstilles i relation til forvaltningsprocessen. Om procesfuldmægtigen vedblivende skal antages at have fuldmagt i en situation, hvor hovedmanden afgår ved døden, beror på opdragets karakter og på den processituation, der foreligger på tidspunktet for dødsfaldet. Ofte vil der slet ikke være behov for at disponere: Procesfuldmægtigen har igangsat en procedure, som man nu afventer svar på. I en sådan situation vil den advokat, der optræder som procesfuldmægtig, have pligt til at afklare *boets stilling* (herunder dets stillingtagen til, om procesfuldmagten ønskes videreført) og begære udsættelse med yderligere sagsbehandling, indtil denne foreligger. Fordrer en videre sagsbehandling, at der indbetales beløb, uden hvilke klienten (og nu dennes dødsbo) lider retstab, må procesfuldmægtigen sikre sig samtykke til en sådan indbetaling. Kan et sådant ikke opnås, beror det på grundsætningen om *negotiorum gestio*, om advokaten med gyldighed for boet kan disponere på dettes vegne. Et eksempel herpå kan være pligten til at betale årsafgifter for vedligeholdelsen af et patent eller en anden registreret immaterialret.

12.4.f. Dokumentationskrav

Almindelige krav: Advokaten skal normalt kunne dokumentere sit opdrag, og dermed sin fuldmagt, fra klienten. Kravet herom er dog ikke absolut. I praksis udføres talrige advokatopdrag alene på grundlag af en mundtlig instruktion. I en sådan situation vil et krav om skriftlighed og bevisfasthed kunne føles som belastende for den tillid, der normalt består mellem advokat og klient. Men jo mere indgående retsskridt, opdraget (og dermed mandatet) indebærer, desto større vil behovet almindeligvis være for, at det kan dokumenteres. Opstår der i en sådan situation tvivl om, hvorvidt klienten har ønsket, at der blev truffet et bestemt retsskridt, kan forholdet påtales som stridende mod god advokatskik og pådrage advokaten et erstatningsansvar. Se hertil *Betina Johansen* i Advokaten 4/2000, s. 86 med omtale af ANK 5.12.97, ANK 21.10.99 og plenumafgørelsen ANK 9.6.98, der i et grænsetilfælde undlod at påtale den manglende skriftlige dokumentation i en situation, hvor advokaten var i nær forbindelse med klienten. Advokaten havde – mod klienternes ønsker, viste det sig – givet retten meddelelse om,

at klienterne tiltrådte et forlig, efter at advokaten havde holdt møde med klienterne herom. Flertallet i nævnet fandt ikke, at der i den pågældende sag forelå sådanne særlige omstændigheder, at det ville være i strid med god advokatskik at undlade at sikre sig bevis i en sådan situation.

Rettens kontrol: Ifølge rpl. § 265 skal retten på embeds vegne påse, at den, der møder som rettergangsfuldmægtig for en part, er befuldmægtiget hertil. Et familiemedlem, der møder under en inkassosag med det formål at opnå en afdragsordning for skyldneren, må derfor medbringe en skriftlig erklæring fra debitor. Erklæringen bør dels rumme en procesretlig disposition, hvorved familiemedlemmet opnår beføjelse til at møde for den pågældende i retten, dels bør den – hvis der skal kunne indgås en afdragsordning mv. – rumme en aftaleretlig fuldmagt, der giver familiemedlemmet ret til at forhandle denne på plads.

Retten skal dog ikke *ex officio* afkræve advokater bevis for, at de er befuldmægtigede for parten. Skulle det forekomme, at modparten bestrider advokatens kompetence til at møde, fastslår rpl. § 265 udtrykkeligt, men nok overflødigt, at advokaten kan forlange udsættelse for at tilvejebringe det fornødne bevis. Om andre rettergangsfuldmægtige end advokater fastslår stk. 3 i bestemmelsen, at de pågældende må være i stand til straks for retten og modparten at føre bevis for befuldmægtigelsen. Føres et sådant bevis ikke, kan fuldmægtigen straks afvises fra sagen. Er parten ikke til stede, vil han følgelig blive anset for udebleven. Retsvirkningen heraf vil da være, at modparten, efter de herom gældende regler, enten kan forlange udeblivelsesdom eller afvisning.

Konkurstilfælde: Som nævnt i afsnit 12.4.d. antages det almindeligvis, at modparten kan forlange dokumentation for advokatens fuldmagt til at begære skyldneren konkurs, se hertil *U 1968.199 H* og *U 1971.229 SH*. En sådan fuldmagt kan dog ikke forlanges dokumenteret af skifteretten *ex officio*, jf. *U 1970.240 Ø*.

12.4.g. Særligt om straffesager

Kendetegn: En straffesag kendetegnes ved sin berøring med nogle af de alvorligste retlige sanktioner, retssystemet rummer hjemmel til. At idømme en part en måske langvarig frihedsstraf, pligt til at betale en bøde, udvisning eller rettighedsfrakendelse, vil kunne ændre den pågældendes tilværelse dramatisk. Derfor stiller retssystemet i almindelighed særdeles

høje krav til den proces, der kan føre til en strafferetlig sanktion. Disse krav reflekteres ligeledes i den retlige regulering af det mandat, der tilkommer forsvareren i en straffesag.

Mandatets omfang: I straffesager vil advokaten sjældent have noget mandat til at disponere på den tiltaltes vegne, f.eks. ved at erkende skyld eller frafalde anke. I det omfang advokaten giver meddelelse herom til retten, vil han derfor virke som et bud, der overbringer meddelelsen fra tiltalte. Advokaten vil ikke have nogen selvstændig kompetence til at binde tiltalte i disse henseender. Dette princip er forudsætningsvis slået fast i rpl. § 940, stk. 1. Ifølge denne bestemmelse kan anke til fordel for tiltalte iværksættes af tiltalte selv og, hvis han er under 18 år, af hans værge. Er tiltalte død, og er han idømt fængelsstraf, kan hans ægtefælle såvel som enhver af hans slægtninge i op- og nedstigende linie og hans søskende anke i hans sted. Også statsadvokaten kan i dette tilfælde påanke en fældende dom.

Plea bargaining: Udtrykket plea bargaining er hentet fra amerikansk strafferetspleje, hvor det direkte oversat betyder "handel med påstande". Der sigtes herved til den mulighed, politi og anklagemyndighed har i henhold til amerikansk procesret, for at afgive løfte om at begrænse nogle tiltalepunkter til gengæld for tiltaltes erkendelse af andre. At sådanne navnlig har vundet indpas i USA skyldes den megen formbundne, kostbare og langsommelige procesform, der bl.a. indebærer en (i forhold til vor hjemlige procesform) uforholdsmæssig stor fokus på spørgsmål om rettergangsfejl mv. Hvor sådanne forhold kan true anklagemyndighedens mulighed for at føre en i øvrigt oplagt sag til doms på nogle punkter, kan der være en interesse i at forhandle sagen på plads under et.

Tilskæringer: Den tiltalte i en straffesag kan i et vist omfang medvirke til en tilskæring af sagen, i det omfang den pågældende erkender en strafferetlig tiltale. Der er imidlertid ingen generel hjemmel til at indgå aftale, hvorefter anklagemyndigheden forpligter sig til at opgive påtale under henvisning til, at tiltalte har medvirket til sagens oplysning på anden måde. Det nærmeste, man kommer en sådan regulering, er STRFL § 84, stk. 1, nr. 9, hvorefter straffen kan nedsættes, når gerningsmanden frivilligt har angivet sig selv og aflagt fuldstændig tilståelse. Denne bestemmelse kan dog ikke anvendes som grundlag for *plea barganing*. Derimod følger det af rpl. § 752, stk. 3, 2. pkt., at "løfter, urigtige foregivender eller trusler" ikke må

anvendes i forbindelse med afhøringen af en sigtet. Se nærmere hertil *Elsebeth Rasmussen* i U 1980B, s. 153 ff. og U 1983B, s. 311 ff.

Der er dog næppe nogen tvivl om, at anklagemyndigheden kan vælge – og i praksis også vælger – at udøve sit skøn om, hvorvidt der skal rejses tiltale for et forhold, under henvisning til muligheden for at kunne føre andre forhold til doms. Således fremgår det af Rigsadvokatens meddelelse 11/98, at anklagemyndigheden kan tilbyde at skære sagen til, således at bevisbare forhold opgives, idet resten behandles som tilståelsessag, såfremt opgivelsen ligger inden for anklagemyndighedens kompetence i henhold til rpl. § 721, stk. 1, nr. 3. Det er dog en forudsætning herfor, at konfiskationspåstande af betydelig værdi ikke dermed opgives. Derimod er der næppe hjemmel til at tilbyde fuldstændig straffrihed, se hertil *Ib Henricson*: Politiret (2004), s. 266.

Ligeledes kan anklagemyndigheden vælge at procedere på, at der under en sag skal ske strafnedsættelse i medfør af straffelovens § 82. Ved dommen i *U 1998.1317 H* (som ligger til grund for Rigsadvokatens førnævnte meddelelse) har Højesteret tiltrådt, at der ved strafudmålingen kan tages hensyn til det forhold, at en sigtet har medvirket til opklaringen af en mere alvorlig forbrydelse (narkokriminalitet) mod til gengæld at få stillet en reduktion af sin straf i udsigt.

Det siger sig selv, at aftaler af denne karakter kun kan indgås under klientens direkte og engagerede medvirken. Hele systemet forudsætter, at den tiltalte har præsteret sin "ydelse" (i form af en medvirken til sagens opklaring), før anklagemyndigheden præsterer sin (i form af en beskåret tiltalte eller en procedure på strafnedsættelse).

Forsvarerens legitimation i pengesager: I straffesager kan det forekomme, at advokaten anmodes om at modtage beløb på den tiltalte klients vegne. Sådanne beløb kan f.eks. fremkomme ved, at en tidligere foretagen beslaglæggelse af et pengebeløb ophæves i kraft af en frifindelse, eller ved at der skal udbetales beløb for uberettiget varetægtsfængsling. I mellemtiden er klienten imidlertid forsvundet, og det offentlige vil da kunne se en forståelig interesse i at gøre brug af advokaten som "betalingsadresse" på klientens vegne.

Som nævnt i afsnit 12.4.d. kræver det særlige holdepunkter at antage, at advokaten har fuldmagt til at oppebære beløb for klienten. Dette udgangspunkt står særligt fast i straffesager. Medmindre der foreligger en særskilt (og dokumenterbar) aftale mellem forsvareradvokaten og klienten om, at

advokaten skal kunne optræde som sådan, ligger det klart, at advokaten ikke har denne legitimation. En forsvarers opdrag er således defineret i forhold til den rejste tiltale, og medmindre retten har truffet beslutning herom på særskilt grundlag (f.eks. i forbindelse med en beskikkelse på grundlag af en fri proces-bevilling), vil det heri indeholdte mandat ikke strække sig til formueretlige anliggender.

Det forhold, at politiet kan have vanskeligt ved at lokalisere den nu frifundne tiltalte, som straks efter frifindelsen er over alle bjerge, kan ikke begrunde en fravigelse af dette udgangspunkt. Er der en sådan tvivl, bør politiet gøre brug af reglerne i deponeringsloven snarere end af advokaten. Advokaten vil også i egen interesse kunne afvise at optræde som depositar til sådanne formål. Navnlig når klienten er "gået under jorden", vil advokaten kunne stå i en vanskelig situation, hvis en af klienten telefonisk udpeget stråmand udpeges som den, der skal oppebære de således udbetalte beløb.

12.5. Retskrav mod klienten

12.5.a. Problemstillingen

Den gensidige tillid og sympati, der bør være grundlaget for ethvert aftaleforhold, kan undertiden vendes til uenighed og konflikt i et samarbejdsforhold, der – som i forholdet mellem advokat og klient – angår følsomme spørgsmål af stor betydning. For et aftaleforhold, der er baseret på et intimt samarbejdsforhold, kan dette skift ikke alene være smertefuldt, men også retligt problematisk. Klientens utilfredshed vil som regel føre til, at advokaten udtræder af sagen, og en ny træder ind. Efter en sådan afslutning vil der undertiden komme et efterspil i form af advokatens honorarkrav, hvis størrelse klienten måske bestrider. Fra at være den part, der rådgiver klienten om retlige forhold, optræder advokaten nu som selve den modpart, der fremsætter et retligt krav. I et sådant søgsmål opstår spørgsmålet om advokatens tavshedspligt over for klienten. Dette spørgsmål berøres i afsnit 12.5.b.

Ligeledes kan der opstå spørgsmål vedrørende advokatens ret til at udøve *tilbageholdsret* i klientens dokumenter. I tillæg hertil kan det tænkes, at dele af den fortrolighed, som opdraget var baseret på, kompromitteres

under selve den proces, hvor kravet gøres gældende mod klienten. Dette spørgsmål berøres i afsnit 12.5.c.

12.5.b. Søgsmål mod klienten

Særlige problemer opstår, når klientens manglende betaling af et advokathonorar tvinger advokaten til at sagsøge klienten. En sådan sag vil som udgangspunkt være undergivet retsplejens almindelige offentlighed. Dette indebærer en uundgåelig risiko for, at fortrolige oplysninger hidrørende fra advokatopdraget kundgøres for offentligheden. Omfanget af denne risiko for brud på tavshedspligten beror på, hvorledes retten anvender sin ret til at lukke dørene i civile sager. Således foreskriver rpl. § 29, stk. 1, nr. 3, at der kan anordnes dørlukning, "når sagens behandling i et offentligt retsmøde vil udsætte nogen for unødig krænkelse, herunder når der afgives forklaring om erhvervshemmeligheder". Ligeledes følger det af rpl. § 29, stk. 3, at dørene kan lukkes, "hvis det er af særlig betydning for parterne at undgå offentlighed om sagen, og ingen afgørende offentlig interesse strider herimod". Men selv i tilfælde, hvor dørlukningen anordnes omgående, vil den oplysning om sagsforholdet, der tilgår almenheden i kraft af sagens placering på retslisten, kunne kompromittere fortrolige oplysninger hidrørende fra klientopdraget, herunder oplysningen om, at dette overhovedet har eksisteret.

Problemstillingen er derfor principielt uløselig, men virkningerne heraf afbødes dog, hvis klienten tager initiativ til at indbringe salæret for advokatmyndighederne, og advokaten respekterer advokatmyndighedernes afgørelse. I disse tilfælde vil der være en stærk formodning for, at salærkravet er berettiget, og at klientens betalingvægring derfor er udtryk for misligholdelse. I dette lys kan den uundgåelige kompromittering ses som en uheldig bivirkning, som klienten selv bærer risikoen for.

12.5.c. Tilbageholdsret og modregning

Tilbageholdsret for egne krav: Advokaten kan som udgangspunkt udøve samme tilbageholdsret over dokumenter i hans besiddelse eller over effekter, som han har realiseret for klienten, som i ethvert andet kontraktsforhold, se f.eks. *U 1973.229 Ø*. Generalklausulen om god advokatskik sætter dog visse begrænsninger i retten hertil, hvis anvendelsen af dette retsskridt

vil påføre klienten urimelig ulempe, eller hvis der hersker rimelig tvivl om det krav, der ligger til grund for tilbageholdsretten.

At advokaten er afskåret fra at udøve *tilbageholdsret* i betroede midler, når der er tvist om retten hertil, fremgår af nævnets generelle udtalelse i ANÅ 2002.33. Denne regel pålægger dog ikke advokaten at tage aktive skridt til at få sin klient til at indbetale beløb, se herved ANK 22.5.03, trykt i Advokaten 7-8/2003, Kendelser s. 11/2, hvor klienten (en udlejer) først senere indbetalte et beløb, som skyldtes til klageren (en lejer). Se ligeledes ANK 30.10.04, trykt i Advokaten 2/2004, Kendelser s. 4, hvor advokaten blev tildelt en advarsel for at tilbageholde et adkomstdokument til en fast ejendom.

Tilbageholdsret for klientens krav: Om advokatens ret til at tilbageholde deponerede midler til dækning af klientens omtvistede krav, se ANK 29.6.04 (Advokaten 7-8 2004, Kendelser s. 16 f.), ANK 29.6.04 (Advokaten 7-8 2004, Kendelser s. 16) og ANK 14.12.04 (Advokaten 1/2005, s. 2). Det fremgår af denne praksis, at advokaten ikke er afskåret fra at tilbageholde eller søge sig fyldestgjort i betroede midler i en situation, hvor det er åbenbart, at modparten har misligholdt sin aftale. Derfor må advokaten indtage en position, der indebærer en uundgåelig standpunktsrisiko: Enten prisgiver han den (påståt) krænkede parts interesser og frigiver beløbet. Eller også tilbageholder han det og prisgiver derved – måske, måske ikke – modpartens interesser, samtidig med at han udsætter sig selv for disciplinære sanktioner.

Velfærdstruende tilbageholdsret: En modregning, der på uforholdsmæssig vis vil true klienten med retstab, vil efter omstændighederne ikke kunne benyttes som grundlag for tilbageholdsret. Dette princip er ikke specielt advokatretligt funderet, men følges på talrige andre retsområder. *U 1997.219 Ø* antog, at en revisor ikke havde tilbageholdsret i regnskabsmateriale til sikkerhed for sit honorarkrav, og i *U 1991.771 V* fandtes en bilsælger, der ikke havde taget ejendomsforbehold, uberettiget til at udøve tilbageholdsret i bilens registreringsattest over for en senere køber af bilen.

Princippet er ligeledes fastslået ved en righoldig nævnspraksis. F.eks. fastslog Advokatnævnet ved ANK 30.10.03 (gengivet i ANÅ 2003.29 og i Advokaten 2/2004, Kendelser s. 4), at en advokat var afskåret fra at udøve tilbageholdsret i et skøde. Afgørelsen begrundes konkret med dokumentets karakter af adkomstdokument samt med risikoen for tab, såfremt

en verserende overdragelse i forbindelse med en bodeling ikke blev gennemført.

Modregning: En advokat vil normalt kunne modregne sit salærkrav i de beløb, som klienten har indbetalt til à conto-salær. En sådan modregningsret består i sagens natur ikke, hvis beløbet er deponeret til fordel for en tredjepart. Mellemtilfælde kan opstå, når advokaten virker som tilsyn for klienten under en betalingsstandsning og i denne egenskab modtager betalinger, der tilgår skyldneren (klienten). I disse tilfælde antages der at påhvile tilsynet en pligt til at varetage samtlige kreditorers fælles interesser. Da dette indebærer, at der kun kan betales gæld i overensstemmelse med konkursordenen (medmindre det var nødvendigt for at afværge tab), har advokaten ikke i denne situation ret til at gennemføre en modregning, der bryder konkursligeligheden. Denne regel er fastslået i *U 1985.705 Ø*.

Udleveringspligt: Har klienten ønsket at skifte advokat, har den tidligere advokat pligt til – når hans salær er betalt og inden for de ovenfor skitserede kriterier – at udlevere sagens dokumenter til klienten. Heri ligger selvsagt, at advokaten ikke kan betinge udleveringen af, at klienten påtager sig særlige pligter, f.eks. at undlade at klage over advokaten eller at indbetale et beløb i tillæg til det vederlag, advokaten har oppebåret under en fri proces-bevilling, jf. ANK 30.11.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 3).

12.6. Mandatarforhold

12.6.a. Begreb og funktion

Mandatarbegrebet: I sin *almene* sproglige betydning betegner en mandatar en person eller institution mv., der har et "mandat", dvs. en afledt kompetence, til at handle for nogen. I ældre dansk *juridisk* sprogbrug benyttes begrebet "mandat" og "mandant" som synonymt med en fuldmagt og en fuldmægtig. I *procesretlige* sammenhænge anvendes ordet mere snævert i flere betydninger. Den *primære* betydning omfatter tilfælde, hvor en tredjepart (mandataren) efter partens beslutning indtager rollen som den *aktive procespart* i en sag. Dermed kommer mandataren til at stå mellem rollen som procesfuldmægtig og procespart. I ældre procesretlig sprogbrug benyttes ordet i en *sekundær* betydning om selve den procesbefuldmægtige-

de, dvs. advokaten. I denne betydning er "mandatet" synonymt med det opdrag, der ligger til grund for sagsførelsen, og "mandanten" med advokaten (ligesom begreberne fuldmagt og fuldmægtig anvendes i aftaleretlig sprogbrug).

I dag anvendes mandatarbegrebet primært i den ovenfor nævnte primære betydning, hvor mandataren indtager en plads i processen. Hvor *rettergangsfuldmægtigen* (advokaten) kun bistår under sagsførelsen, men i øvrigt befinder sig på afstand til selve proceskravet, har *mandataren* en vis relation til sagens problem. Denne relation kan *enten* skyldes, at mandataren har en retlig forbindelse med det krav, der gøres gældende, *eller* at mandataren ud fra ideelle eller politiske bevæggrunde anser sagens problem som sit eget. Uanset den nærmere årsag kommer mandataren dermed til at spille en aktiv rolle under sagsførelsen, herunder med fastlæggelsen af sagsstrategien. Fordi mandataren dermed disponerer på egne vegne (og typisk under anvendelse af sin egen procesbefuldmægtigede), får mandatarens dispositioner bl.a. betydning for omkostningspålæggelse, jf. nærmere i afsnit 12.6.d.

Muligheden for at indtræde i en sag som mandatar anvendes ofte, når en organisation fører en sag for et medlem og dermed optræder som dennes partsrepræsentant over for retten (med en partsangivelse som "organsationen X som mandatar for medlemmet NN"). Se som eksempel herpå appellantens partsbetegnelse i *U 2004.2459 HK*: Dansk Industri som mandatar for Gate Gourmet Denmark A/S (selv).

Foreningsrepræsentation: Ofte vil mandataren være en forening. Men situationen adskiller sig fra den, der foreligger, når en forening indtræder i en sag til hævdelse af principielle synspunkter og rettigheder. Der går en principiel skillelinje ved beslutningsretten: I et mandatarsøgsmål kan parten når som helst tilbagekalde bemyndigelsen over for mandataren og selv overtage procesførelsen. Dette er en direkte følge af, at proceskravet angår parten.

> Til sammenligning har den forening, der rejser en klagesag om et principielt anliggende (f.eks. i medfør af de regler om klageret, der er anordnet ved miljøbeskyttelseslovens § 98, stk. 1, nr. 2, og jordforureningslovens § 82, stk. 1, nr. 2, og § 55 i miljømålsloven), selv rådighed over processen, så længe påstanden gøres gældende af organisationen. Dette skyldes, at loven her udstyrer de pågældende organisationer mv. med en klageret.

12.6.b. Retsgrundlag

Udgangspunktet: Det ligger klart, at retsplejeloven tillader mandatarfuldmagt, jf. nærmere *Gomard*: Civilprocessen (5. udg, 2000), s. 182 og 306. Fordi advokater ifølge rpl. § 260, stk. 2, har monopol på at repræsentere parter under retssager, vil mandatarkonstruktionen til stadighed være på kollissionskurs med dette mødemonopol, jf. herom straks nedenfor. Mandatarfuldmagten er derimod uproblematisk i sager, hvor mandateren lader sig repræsentere ved advokat, eller hvor mandateren er en organisation, der giver møde ved en ansat advokat i henhold til rpl. § 124, stk. 1, sidste pkt.

Omgåelsestilfælde: En mandatarfuldmagt kan benyttes til at omgå reglerne om advokaters mødemonopol. For at afskære dette følger det af rpl. § 131, stk. 1, 2. pkt., at en bemyndigelse til at gøre en fordring eller anden rettighed gældende i eget navn ikke giver den, hvem bemyndigelsen er givet, ret til selv at møde i sagen, medmindre den pågældende er mødeberettiget hertil efter reglerne i §§ 132-136.

Foreligger et sådant omgåelsestilfælde og udsættes modparten som følge heraf for ulempe, vil domstolene afskære mandataren fra at repræsentere parten i sagen. Dette er bl.a. antaget ved landsrettens dom i *U 1927.236 HKK*, hvor mandatarforholdet var søgt udvirket ved en "transport" på et tilgodehavende. Transporten kunne ikke anses som en endelig overdragelse af fordringen, idet hensigten alene måtte antages at have været at undgå rpl. § 131, stk. 1, 2. pkt. Sagen blev derfor afvist. I *U 1965.737 ØLK* kunne en mandatar ikke indtræde som fuldmægtig mod sagsøgtes protest i et tilfælde, hvor sagen allerede havde verseret i længere tid, og hvor skriftvekslingen og sagsøgtes hidtidige stilling til sagen havde givet grund til at antage, at sagsøgeren havde stilling som part i denne. I *U 1999.20 H* havde en transporthaver bemyndiget konkursboet til at gøre den af transporten omfattede fordring gældende ved at anlægge sag i eget navn. Højesteret fandt, at konkursboet havde den fornødne kompetence til at indtale fordringen, uanset om den helt eller delvist måtte tilhøre transporthaver.

Arbejdsretlige sager: Mandatarbegrebet har en særlig betydning inden for arbejdsretten. Ifølge arbejdsretslovens § 13, stk. 1, skal en sag "anlægges af og mod" hovedorganisationen, uanset om overtrædelsen er foretaget eller kollektive kampskridt er varslet eller iværksat af eller mod enkelte medlemmer af organisationen. Er en organisation medlem af en mere omfattende organisation, skal sagen anlægges af og mod sidstnævnte organi-

sation. Hovedorganisationen er dermed procesparter med alle partsbeføjelser. Den virksomhed eller lønmodtager, hvis forhold har givet anledning til søgsmålet, har følgelig ingen rådighed over processen. Tilsvarende gælder for de underorganisationer, der er placeret under hovedorganisationen, jf. nærmere *Henrik Karl Nielsen* i U 1996B, s. 106 ff. (om de tidligere regler).

Forbrugersøgsmål: I henhold til § 5 i lov nr. 1257 af 20. december 2000 om forbud til beskyttelse af forbrugernes interesser kan erhvervsministeren efter forhandling med de berørte ministre bemyndige danske myndigheder til "efter reglerne om mandatarer" at føre sager på vegne af udenlandske myndigheder og organisationer. Erhvervsministeren kan fastsætte nærmere betingelser for udøvelsen af denne mandatarvirksomhed. Det drøftes for tiden, om der i Danmark skal indføres regler om kollektive søgsmål, hvor principielle spørgsmål kan underkastes behandling ved domstolene. Se hertil *Ketilbjørn Hertz* i U 2000B, s. 418 ff. Sådanne regler er for nylig indført i Sverige, se hertil *Per Henrik Lindblom* i Svensk Juristtidning 2005, s. 129 ff.

12.6.c. Rådighed over processen

Selv om parten (klienten) principielt har rådighed over processen i tilfælde, hvor hans organisation optræder som mandatar (eventuelt under anvendelse af ekstern advokatbistand), kan partens og organisationens interesser i sagsførelsen let tænkes at kollidere med den følge, at der opstår uenighed om sagens førelse. Dette kan f.eks. tænkes, hvis mandataren *til skade for* den berørte part vælger én sagsstrategi frem for en anden (f.eks. beskærer nogle krav, for at føre sagen videre om andre). *Formelt* vil det være parten, der har det afgørende ord i en sådan uenighed, eftersom han jo har rådighed over processen. Men *reelt* vil beslutningsretten hvile hos den organisation, der betaler procesomkostningerne.

Den advokat, der er knyttet til sagsførelsen, har pligt at orientere den berørte part om dennes retsstilling i denne interessekollission og i givet fald opfordre parten til at søge sit påståede krav gennemført på anden måde. Hvis advokaten er organisationens faste advokat, kan det tænkes, at den berørte part her vil være nødt til at gøre brug af en ekstern advokat for egen regning. I mangel af et tilsagn om at føre sagen igennem med det fulde krav (med heraf følgende omkostningsmæssige konsekvenser) vil det være mandataren, der træffer beslutningen om at videreføre eller opgive kravet.

Advokatens udtræden af sagen må dog ske i respekt af reglerne om advokatens udtræden, se hertil afsnit 16.3.d.

12.6.d. Sagsomkostninger

Spørgsmålet om sagsomkostninger giver anledning til retlige problemer, såvel i det indre forhold mellem advokat og klient som i forholdet mellem sagens parter.

Det indre forhold: I det indre forhold vil det som regel være bestemt, at klienten skal friholdes for at dække de omkostninger, der påløber under sagsførelsen. Dette princip kan vel være fraveget i visse tilfælde, jf. eksempelvis *U 2004.2506 VLB*, hvor den retshjælpsordning, en bank havde etableret gennem sit medlemskab af Finanssektorens Arbejdsgiverforening, måtte sidestilles med en retshjælpsordning i et forsikringsselskab. Det var i den forbindelse oplyst, at der løbende skete debitering hos medlemmet af beløb svarende til de tillagte sagsomkostninger.

Forholdet til modparten: En mandatar, der (i kraft af partens tilladelse) optræder processuelt under en sag (eventuelt med egen advokat), vil i kraft heraf typisk foretage handlinger, der påfører modparten omkostninger. Tabes sagen vil disse omkostninger påhvile parten og mandataren solidarisk.

Omkostningsudmålingen: En særlig problemstilling foreligger, hvis en organisation optræder som mandatar for parten og lader en medarbejder i organisationen møde i den pågældende sag i kraft af mandatarreglen i rpl. § 260. I en sådan situation kan det være vanskeligt at opgøre det "tab", organisationen lider ved sagsførelsen, eftersom medarbejderen jo modtager sin faste løn og derfor ikke påfører sin arbejdsgiver (organisationen) særlige udgifter ved at påtage sig det pågældende opdrag. Udgangspunktet er derfor, at den virksomhed, der giver møde ved en ansat advokat, tillægges sagsomkostninger som selvmøder (dvs. således at det alene er udgiften til retsafgift, der godtgøres). Dette resultat er bl.a. antaget ved *U 2004.1947 H*, *U 2004.2128 H* og *U 2004.2453 H*.

Er det pågældende mandatarforhold imidlertid forbundet med en løbende pligt for medlemmet til at betale for den præsterede bistand, kan billedet ændre sig. I den førnævnte *U 2004.2506 VLB* tillagdes det vægt ved omkostningsfastsættelsen, at der løbende skete debitering hos medlemmet af et beløb svarende til de tillagte sagsomkostninger. Sagsomkostningsafgørelsen blev herefter truffet med udgangspunkt i de vejledende satser. En

sådan ordning forelå ikke i *U 2005.1417 ØLK*, hvor sagsomkostningerne blev fastsat skønsmæssigt til retsafgiftsbeløbet med tillæg af kompensation for den tid, den pågældende advokat havde anvendt til deltagelse i retsmøder.

Reglerne om sagsomkostninger foreslås i øvrigt grundlæggende ændret ved det forslag til lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (sagsomkostninger, retshjælp og fri proces), som justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005 (L 132).

Kapitel 13
Forholdet til kolleger

Dyden i midten, sagde Fanden. Han satte sig mellem to advokater.

13.1. Almindelige principper

13.1.a. Formål og funktion

Konkurrent eller kollega? Som nærmere uddybet i kapitel 1 er opfattelsen af advokaten som en offentligt kvalitetssikret tillidsmand i retsplejen vokset frem i takt med en forestilling om, at advokater tilhører en særlig profession. Professionstanken indebærer, at *advokatstanden* i et organisatorisk fællesskab skal sikre, at der "plejes ret". Denne grundtanke ligger bag den indarbejdede talemåde, hvorefter advokater omtaler (og i et vist omfang tiltaler) hinanden som "kolleger" og ikke, som inden for andre brancher, som "konkurrenter". Tanken kommer ligeledes til udtryk i et generelt princip, hvorefter en advokat har pligt til at respektere det opdrag, der består mellem modparten og dennes advokat, jf. afsnit 13.2.

Reguleringen bygger på grundlæggende retsplejehensyn. Jo mere gnidningsfrit det kollegiale samarbejde i sagen udfolder sig, desto mere effektivt kan sagen køre. De involverede kolleger bør kunne manøvrere sig udenom den følelsesladede konflikt, der består mellem deres klienter. Informationer af betydning for sagens afvikling bør i et vist omfang kunne udveksles mellem advokaterne, selv om klienterne pga. den opståede konflikt ikke nødvendigvis ville have delt disse oplysninger med hinanden. Hvis derimod en advokat under udførelsen af en sag nærer et skjult ønske om at "hævne sig" på den kollega, der står på modpartens side, pga. handlinger, kollegaen har gjort sig skyldig i under udførelsen af et andet opdag, vanskeliggøres processen.

Laugstanken: Tidligere bestod denne grundopfattelse i samspil med opfattelsen af, at advokaterne som medlemmer af samme stand var indbyrdes

forpligtede af hensyn til standen, den såkaldte *laugstankegang*. Denne tanke førte tidligere til antagelsen af en professionsetisk pligt for en advokat til ikke at påtage sig en sag, som en tidligere kollega havde behandlet, uden først at have forvisset sig om, at kollegaen var fyldestgjort for sit tilgodehavende. En sådan regel kan *kun* forsvares med hensynet til kollegaen – hensynet til retssystemet (*access to justice*) taler i modsat retning. Sådanne regler findes ikke længere, og opfattelsen af, hvilke pligter der påhviler advokater i det indbyrdes kollegiale forhold, har i dag en langt mere afdæmpet karakter, hvor fokus er på klientens interesser.

Selv om advokaten har pligt til at tage visse kollegiale hensyn af hensyn retssystemet, kan der opstå situationer, hvor "for megen" kollegialitet bliver til skade for klienten (dvs. den *aktuelle* klient). Hensynene går f.eks. i modsat retning i spørgsmålet, om advokaten har ret eller pligt til at anlægge en indsigelsesstrategi, der vanskeliggør sagsførelsen. Et andet spørgsmål er, om advokaten bør kunne have en fortrolighed med sin kollega, der går over den fortrolighed, han har til sin klient. En sådan ret kan anerkendes under helt særegne omstændigheder, f.eks. i forbindelse med forligsforhandlinger, jf. herom i afsnit 16.2.c.

13.1.b. Grundregler

Som nærmere uddybet i afsnit 13.3. har advokaten i almindelighed ikke pligt til at hjælpe modparten eller dennes advokat. Derimod indebærer god advokatskik en række skyldigheder, der indirekte påvirker den måde, hvorpå advokater samarbejder med hinanden om en sag. Reglerne er ikke alene udtryk for dansk advokatret, men kan også ses som et vigtigt indslag i dansk proceskultur. Der er således betydelige forskelle i den regulering, der på disse områder følger af dansk advokatret henholdsvis af fremmede advokatretlige ordninger.

Kollegiale klager: De grundlæggende regler for det kollegiale arbejde er på forskellige måder udtrykt i AER pkt. 5.1.:

AER pkt. *5.1.1.* fastslår den almindelige regel, at en advokat over for andre advokater skal udvise god kollegial adfærd. Han må ikke på utilbørlig måde kritisere en kollega, dennes arbejde eller salærberegning. Bestemmelsen skal dog ikke forstås således, at advokaten optræder i strid med god advokatsik ved at klage over kollegaen under omstændigheder, hvor kollegaen efterfølgende frifindes. Advokatnævnet kan ikke forventes at sanktio-

nere indgivelse af kollegiale klager, medmindre der foreligger særlige omstændigheder, jf. notitsen i Advokaten 4/2002, s. 91.

Forelæggelsespligt: Finder en advokat, at en kollega har handlet i strid med god advokatskik, skal han henlede kollegaens opmærksomhed herpå, jf. pkt. *5.1.2*. Denne pligt, der er lagt til grund i nævns- og domstolspraksis, følger af det kontrakdiktoriske princip, som advokaten generelt er forpligtet til at anerkende, jf. AER 4.3.1. Opstår der en kollegial tvist mellem advokater, skal de så vidt muligt først søge denne bilagt i mindelighed.

Reglerne herom er lagt til grund gennem en righoldig nævnspraksis og er stadfæstet ved *U 1996.449 V*. I denne sag havde en advokat over for skifteretten ytret tvivl om en kollegas kompetence som tilsyn i en betalingsstandsning uden først at have forelagt kollegaen den kritik, der lå til grund herfor. Kritikken var fremsat i generelle vendinger og uden konkret begrundelse. Advokaten fandtes derved "på utilbørlig måde" at have kritiseret kollegaen og dennes arbejde og derved tilsidesat god advokatskik. Kendelsen blev stadfæstet af landsretten. Se i øvrigt om advokaters klager over hinanden, *Hans Christofferen* i Advokaten 15/1987, s. 345 ff.

Kollegialt samråd: AER pkt. *5.1.3*. foreskriver, at en advokat, der vil klage over en kollegas adfærd, før egentlig klagesag indledes, bør henvende sig til formanden for kredsbestyrelsen i den kreds, hvorunder kollegaen hører, med anmodning om afholdelse af kollegialt samråd, jf. herom afsnit 19.4.f. Reglen anvendes uhyre sjældent. En kollega, der beskyldes for ukollegial adfærd, *kan* dernæst henvende sig til sin kredsformand med anmodning om kollegialt samråd.

Chikane: Giver kollegaens fejl adgang til at igangsætte en rent formel procedure (f.eks. en klagesagsprocedure), som belaster kollegaen uden at føre til tilsvarende fordele for advokatens egen klient, kan man overveje, om en klagesag vil være stridende mod god advokatskik som alene udtryk for chikanehensigt. Hvis man med "chikane" sigter mod handlinger, der alene har til formål at påføre en anden part ubehag, irritation eller tab, men som ikke tjener andre formål, ligger det klart, at en sådan fremgangsmåde vil være i strid med god advokatskik. Det gælder navnlig, når en klageprocedure mv. vil belaste sagsførelsen tidsmæssigt og økonomisk. En regel herom vil understøtte sagsførelsen og i det lange løb medvirke til at gøre advokatydelsen billigere og mere effektiv.

Fortrængning: I tillæg hertil fastslår AER pkt. *5.4.1*., at en advokat ikke må modvirke tilkaldelse af en anden advokat eller fortrænge en kollega fra

en sag, men at han tværtimod efter omstændighederne bør opfordre modparten til at søge egen advokat.

Foruden disse regler kan man opstille en række almene regler om, hvilken grad af hensyntagen advokaten i øvrigt bør udvise over for sine kolleger. Advokater har f.eks. som udgangspunkt pligt til at korrespondere med hinanden på dansk. Dette udgangspunkt, der er fastslået ved en udtalelse fra Advokatrådet (se herved Advokaten 4/2003, s. 105), følger af, at retssproget er dansk. Udgangspunktet må imidlertid modificeres i sager, hvor begge parters klienter taler et bestemt fremmedsprog.

13.1.c. Håndhævelse

At der er realitet i håndhævelsen af de kollegiale pligter antydes af, at de fleste klager om overtrædelse af reglerne om god advokatskik indberettes af advokater, som har oplevet den pågældende overtrædelse som led i udførelsen af opdrag. Det er denne gensidige kritik, der klarest manifesterer det "selvdømme", der anses for gældende i dansk advokatret.

Anmeldelsespligt? Der foreligger vistnok ingen udtrykkelig stillingtagen til spørgsmålet, om en advokat har pligt til at anmelde sin kollega, hvis han konstaterer, at denne overtræder reglerne om god advokatskik. En sådan pligt gælder i andre lande, se f.eks. *Rhode & Hazard* (2002), s. 237, med henvisninger til retspraksis. Herhjemme må en sådan pligt formentlig antages, såfremt klagen angår et forhold, som kan forventes at gå ud over fremtidige klienter. Det er således ikke udtryk for god advokatskik, at en advokat stiltiende ser til, medens en kollega – til skade for nuværende eller fremtidige klienter – åbenbart handler i strid med god advokatskik.

Ubegrundede klager: Advokater, der indbringer deres kolleger for advokatmyndighederne, befinder sig i principielt samme situation som privatpersoner, der foretager en anmeldelse af et strafbart forhold til politiet. Der består en risiko for, at anmeldelsen er falsk, hvorved der med urette vil være iværksat en strafferetlig efterforskning. Dernæst vil anmelderen – hvis han haft forsæt til den falske anmeldelse – teoretisk set kunne straffes i henhold til straffelovens § 165. Angår klage mindre alvorlige forhold, vil man dog næppe betragte forholdet som så retsstridigt, at der bør indledes særskilte skridt.

Modklager: I praksis forekommer det ofte, at en advokats adfærdsklage over en kollega fører til en modadfærdsklage fra kollegaen. Disse modkla-

ger gives der sjældent medhold i, heller ikke selv om der sker frifindelse i klagesagen om hovedklagen. Se herved *U 1993.8 H*, hvor en advokat uden konkrete holdepunkter for, at der forelå strafbart forhold, havde indgivet bedragerianmeldelse. Advokatnævnet pålagde advokaten en bøde på 2.000 kroner. Tilsvarende *U 2003.1320 H*, hvor der skete frifindelse i sagen om modklagen. En advokat optræder derfor ikke (nødvendigvis) i strid med god advokatsik ved at klage over sin kollega under omstændigheder, hvor kollegaen efterfølgende frifindes. Advokatnævnet kan i sådanne tilfælde ikke forventes at sanktionere indgivelse af kollegiale klager, medmindre der foreligger særlige omstændigheder, jf. notitsen i Advokaten 4/2002, s. 91.

13.2. Pligt til at respektere kollegaens opdrag

13.2.a. Problemstillingen

Det er et grundlæggende krav til den kollegialitet, der består mellem advokater, at en advokat skal respektere det opdrag, der består mellem modparten og dennes advokat. Kravet bygger på flere hensyn.

Kommunikation: Det første hensyn angår kommunikationen i klientforholdet. Hvis advokater blandede sig i, hvordan kollegaer udfører deres opdrag, ville advokatarbejdet vanskeliggøres: Kommunikationen vil forvirres, hvis nogle meldinger tilgår klienten og andre advokaten, og der vil opstå usikkerhed hos klienterne om, hvem der svarer på hvad. Ligeledes er der et hensyn til den klient, der med en direkte dialog med modpartens advokat kan risikere at disponere på en måde, der er i strid med klientens interesser.

Tillid: For det andet vil en direkte henvendelse til kollegaens klient signalere, at denne ikke bør have tillid til sin advokat. Dette kan bringe klienten i en usikker situation og vanskeliggøre den generelle respekt for advokatens rådgivning. Er der grundlag for at rejse en sådan mistanke, bør det ske gennem en formel klageprocedure – ikke ved at der rettes signaler mod kollegaens klient.

Censurering: Endelig gør generelle retsplejehensyn sig gældende. Meningen med at lade advokater "føre" sagen for deres parter er bl.a., at advokaterne skal kunne filtrere de synspunkter mv., parterne ellers ville

have gjort gældende. Denne funktion sættes ud af spillet, hvis ikke advokaterne respekterer hinandens opdrag.

13.2.b. Direkte henvendelser til modparten

Udgangspunktet: Af de nævnte grunde gælder der et generelt princip om, at advokaten ikke må rette direkte henvendelse til modparten i en situation, hvor denne er repræsenteret ved en advokat. Princippet finder udtryk i AER pkt. 5.4.2., der fastslår det udgangspunkt, at en advokat i en konkret sag ikke må henvende sig direkte til nogen, som er repræsenteret af en kollega uden dennes samtykke.

Direkte partskontakt: Forbuddet angår kun *advokatens* egen henvendelse til modparten. Advokaten er ikke afskåret fra at rådgive sin klient om – f.eks. med sigte på at opnå en forligsmæssig løsning – at kontakte modparten direkte. Konflikten er parternes, og hvis parterne selv kan finde en løsning, kan dette aldrig være i strid med god advokatskik. I en sådan situation må det være den enkelte klients ansvar at gøre brug af den advokatbistand, der er inde i billledet. Hvis ikke den direkte partshenvendelse bæres af et sådant, erkendt, formål, vil den kunne vanskeliggøre den videre sagsbehandling. Derfor bør advokaten generelt rådgive sin klient om ikke at gå i direkte dialog med modparten om sagen, medmindre en sådan henvendelse fremkommer som led i en målrettet bestræbelse på at forlige sagen.

Det forbud, der er udtrykt i AER pkt. 5.4.1., er undergivet visse modifikationer:

Vanskeligheder i modpartens opdrag: For det første gælder der en generel reservation over for direkte henvendelser til modparten, der sker til berettiget varetagelse af en klients eller egne interesser, når vedkommende kollega "trods påmindelse ikke foretager, hvad han efter god advokatskik har pligt til". I en sådan situation skal advokaten i alle tilfælde underrette den anden advokat om enhver sådan henvendelse senest samtidig med henvendelsen. Bestemmelsen hviler på et nødretssynspunkt: Modpartens advokat har af den ene eller anden grund – i strid med god advokatskik – undladt at besvare henvendelser. Skal der fortsat kun kommunikeres med modpartens advokat, vil sagen derfor gå i stå. Kollegaen er blevet advaret om, at advokaten nu retter henvendelse, og denne advarsel har ingen reaktion medført. I en sådan situation vil advokaten kunne rette direkte henven-

delse til kollegaens klient. Både denne første henvendelse og de senere skal advokaten orientere sin kollega om.

Juridiske personer med flere afdelinger: Man kan overveje, om en tilsvarende pligt gælder, når modparten er en juridisk person, der opererer i flere afdelinger, kontorer eller koncernselskaber, der på grund af central styring normalt ville blive anset for omfattet af det etablerede opdrag. Afgørende for, om advokaten kan rette direkte henvendelse, vil her være, om den pågældende afdeling er specifikt involveret i sagen. En advokat, der er ved at søge fri proces for en klient med henblik på at sagsøge sin kommune i en byggesag, kan således godt rette henvendelse til kommunens skatteforvaltning for at få skatteoplysninger til brug for en ansøgning om fri proces. Er der risiko for, at den pågældende afdeling mv. kommer til at optræde på en måde, som kan få betydning for den juridiske persons retsstilling under sagen, bør der ikke rettes henvendelse.

Andre institutioner: Forbuddet mod direkte henvendelser til modparter gælder fuldt ud, når modparten er en institutionel virksomhed, der normalt har pligt til at besvare henvendelser f.eks. et pengeinstitut. Se hertil ANK 26.8.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 23), der fandt det stridende mod god advokatskik, at en advokat – efter forgæves at have søgt en løsning med en bank via dennes advokat – rettede direkte henvendelse til banken. Nævnets bemærkning om, at denne regel *i hvert fald* måtte gælde, når henvendelsen skete uden at advokaten samtidig orienterede bankens advokat, lader formode, at udgangspunktet er undergivet modifikationer, såfremt den part, hvortil der rettes henvendelse, på grund af sin institutionelle karakter må formodes selv at være i stand til at varetage sine interesser fyldestgørende uden advokatbistand, og når kollegaen orienteres om henvendelsen.

Offentlige myndigheder: Man kan derimod diskutere, om et tilsvarende forbud mod henvendelser til modparten også gælder i relation til offentlige myndigheder. Dette må nok antages i relation til den verserende sag. Virkningen heraf er, at de regler, der i øvrigt følger af forvaltningsrettens almindelige regler (om offentlighedens adgang til at rette henvendelse og søge vejledning hos offentlige myndigheder), sættes ud af spillet, så længe sagen verserer.

Henvendelser, der alene resulterer i en automatiseret besvarelse fra en myndighed (f.eks. ved brug af digitale selvbetjeningssystemer), bør dog

normalt kunne gennemføres. Se generelt til problemstillingen *Halvorsen* (1997), s. 118 f. med gengivelse af den norske diskussion om spørgsmålet.

Anden kontakt: Af de grunde, der er anført i afsnit 13.2.a., angår forbuddet mod henvendelser til kollegaens klient alene henvendelser, der har til formål at afgive eller udvirke dispositioner i sagen. Det er ikke i strid med god advokatskik, at advokaten hilser på sin modpart under omstændigheder, hvor dennes advokat ikke er til stede, eller at han indfinder sig i situationer, der har med sagen at gøre, uden at modpartens advokat også er til stede. Sådanne situationer må blot ikke anvendes som grundlag for dispositioner. Se herved ANK 31.1.05 (Advokaten 3/2005, Kendelser s. 5), der ikke fandt det stridende mod god advokatskik, at advokaten for faderen i en samværssag ledsagede denne under gennemførelsen af et samvær.

Påkravstilfælde: Ligeledes må det antages, at henvendelser til modparten, der har til formål at overholde de regler, der i henhold til lovgivningen gælder for et påkrav, kan fremsendes direkte til (og påkravet dermed fremsættes over for) den pågældende part. For at kunne pålægge advokaten at fremsende sådanne påkrav til advokaten, måtte man antage, at denne havde fuldmagt til at modtage sådanne påkrav. En sådan fuldmagt kræver imidlertid særlig hjemmel, jf. diskussionen herom i afsnit 12.4.d. Derfor må f.eks. påkrav vedrørende manglende betaling af ydelser i henhold til reglerne om leje af fast ejendom, pantebreve eller tjenesteforhold fremsendes direkte til modparten, men med kopi til advokaten. Ligeledes kan stævninger fremsendes til direkte forkyndelse hos modparten, medmindre dennes advokat utvetydigt har angivet, at han på sin klients vegne frafalder forkyndelse, "kald" el.lign. Også i disse tilfælde fordrer god advokatsik (ud fra hensynet til processens kontradiktoriske karakter), at advokaten fremsender kopi af det nævnte påkrav til modpartens kollega.

13.2.c. Kritik af kolleger

Som tidligere nævnt forbyder AER pkt. 5.1.1. en advokat "på utilbørlig måde" at kritisere en kollega, dennes arbejde eller salærberegning. Ved udførelsen af dette tilbørlighedskrav må der sondres mellem to relationer.

Intern kritik: Den første relation er de tilfælde, hvor advokaten udtaler kritikken over for sin klient i en situation, hvor klienten *har afsluttet* samarbejdet med den kritiserede kollega. Her bør advokaten have nogenlunde fri adgang til at udtale sin opfattelse af, hvilken rådgivning klienten har

modtaget hos kollegaen. En sådan vurdering kan for det første have betydning for klientens retsstilling over for den tidligere advokat (f.eks. i forbindelse med en salærklage). For det andet kan klienten have en almen interesse i at vurdere karakteren af den rådgivning, han har modtaget, henholdsvis nu modtager. Tilbørlighedskravet kan her formuleres som et nødvendighedskrav: Advokaten har ret til at ytre alt, hvad der er nødvendigt for klienten i disse henseender, men hans kritik bør ikke gå videre end dette.

Ekstern kritik: Den anden relation angår kritik, der rettes direkte mod kollegaen i forbindelse med dennes varetagelse af eksisterende opdrag. I denne situation må advokaten generelt afskære sig fra stort set enhver vurdering af, hvorledes kollegaen udfører sit opdrag for sin klient (eller hvordan andre kolleger i det hele taget opfører sig), medmindre kritikken angår overtrædelser af god advokatskik eller andre retsregler, og den i øvrigt er dokumenteret efter de foran anførte principper. Princippet må være, at spørgsmål om stil og facon er modpartens og kollegaens valg, og at dette valg – og dets konsekvenser – bør respekteres, så længe gældende regler ikke sættes til side.

13.3. Kollegial informationsdeling

13.3.a. Udgangspunktet

Den kollegiale pligt: Et af de væsentligste kendetegn ved en kontradiktorisk proces er, at de involverede parter og advokater udveksler synspunkter og information (i form af anbringender og beviser mv.). Et godt og effektivt samarbejde om processen forudsætter derfor, at de medvirkende aktører i et eller andet omfang har adgang til den information, der er afgørende for processen, herunder for afgørelsen af den retlige uenighed. Derfor ligger det dybt rodfæstet i den advokatretlige regulering, at advokaten i vid udstrækning må dele de oplysninger, han råder over (og som forventes fremlagt under processen), ikke bare med retten, men i endnu videre omfang med sin kollega.

Loyalitetspligt: Denne grundsætning kan med et terminologisk lån fra obligationsretten udtrykkes således, at advokater er undergivet en vis loyalitetspligt over for kolleger. Pligten udmønter sig vel ikke i en egentlig loyal oplysningspligt af den art, vi kender fra obligationsrettens kontrakts-

forhold. Advokaten skal ikke dele de hemmeligheder, han har med klienten i medfør af opdraget. Tværtimod anses disse dele af opdraget som særligt følsomme, jf. rpl. § 170, stk. 2, 2. pkt., der udelukker vidnepålæg til advokaten i sådanne tilfælde. Men han skal – i retssystemets interesse – medvirke til, at modparten får fair spilleregler. Og måden at sikre dette på vil ofte være at dele informationer med kollegaen.

På mange af de retsområder, hvor man almindeligvis diskuterer udstrækningen af en oplysningspligt, forekommer dette retsgrundlag i form af en aftale eller forstadiet til en aftale. Andre oplysningspligter fremgår af markedsføringslovens regler, herunder navnlig lovens § 3. Det er imidlertid væsentligt at slå fast, at en pligt til at forsyne andre med oplysninger, som disse i og for sig kunne have god brug for, kræver en udtrykkelig hjemmel. Denne hjemmel måtte for advokater i givet fald udledes af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, hvilket fører tilbage til den hensynsafvejning, der drøftes på dette sted.

Advokatetiske regler: At der gælder en sådan pligt udtrykkes bl.a. i AER pkt. 4.3.1. Ifølge denne bestemmelse er advokaten pålagt en særlig pligt til at "respektere processens kontradiktoriske karakter". Advokaten må således ikke hindre modparten i at komme til orde og må ikke uden forudgående eller samtidig meddelelse til modparten rette henvendelse om sagen til dommeren eller nævnets medlemmer eller forsyne disse med bilag, notater eller dokumenter uden samtidig at orientere modparten herom med kopi af det således fremsendte.

> Et grænsetilfælde forelå i ANK 27.5.03 (Advokaten 7-8/2003, Kendelser s. 9), hvor en advokat under en boligretssag havde påpeget et problem om den ene lægdommers mulige inhabilitet (som følge af dommerens virke som advokat for modparten). Advokatnævnet fastslog, at advokaten ikke havde haft pligt til at orientere den pågældende lægdommer (og – underforstået – heller ikke modpartens advokat) herom. Afgørelsen kan være begrundet med, at inhabiliteten var meget iøjnefaldende, og at henvendelsen ikke indebar nogen kritik af advokaten.

13.3.b. Oplysninger efter opdragets afslutning

God advokatskik: Når opdraget er afsluttet, pålægger god advokatskik advokaten at afgive og frigive oplysninger til sin klient, som kan have betydning for dennes videreførelse af sagen ved anden advokat eller i forbindel-

se med andre sager, der falder i en naturlig fortsættelse af opdraget. Hvis ikke andet følger af de regler, der gælder om advokatens tilbageholdsret, se hertil afsnit 12.5.c., er det således forbudt advokaten at udnytte den særlige position, han besidder i kraft af opdraget, til at hindre en sådan videreførelse. Det følger heraf, at advokaten ej heller kan debitere sig noget honorar for denne bistand, se hertil nærmere afsnit 19.2.e.

Kuratorhverv: Ifølge konkurslovens § 114, stk. 3, har en afsat eller fratrådt kurator pligt til at aflevere dokumenter vedrørende boet til skifteretten.

13.3.c. Diskretion om forligstilbud

Forligsforhandlinger skal kunne foregå i diskretion. Det antages imidlertid ikke generelt at være i strid med god advokatskik at orientere retten om et forligstilbud, man selv har fremsat. En part, der ser en strategisk interesse i at fremtræde som forligsvenlig, bør ikke afskæres herfra. Ej heller er det problematisk at orientere retten om, at der føres forligsforhandlinger, selv om man ikke præciserer, hvilket stadium disse forhandlinger befinder sig i. Derimod er det i strid med god advokatskik at orientere retten om *modpartens* forligstilbud. Denne regel er fast antaget både i nævns- og retspraksis (se herved senest *U 2004.2934 H* og ANK 28.1.05, trykt i Advokaten 3/2005, Kendelser s. 7) og fremgår af AER 4.3.2., der lyder således:

> "Har en part forud for eller under en verserende retssag tilbudt forlig, må den for modparten mødende advokat ikke uden samtykke fremlægge forslaget eller i øvrigt oplyse retten herom, hvorimod egne forligsforslag gerne må fremlægges."

At modparten er sen til at reagere på et fremsat forligstilbud berettiger ikke advokaten til at offentliggøre dets indhold, jf. dommen i *U 2004.2934 H*. Princippet om, at et retsbrud ikke retfærdiggør det andet, gælder også i forholdet mellem advokater.

Det er uden betydning for denne diskretionspligt, om forliget er fremsat "uden præjudice" el.lign., jf. ANK 28.1.05, trykt i Advokaten 3/2005, Kendelser s. 7. Sålænge modpartens melding ikke fremtræder som en aftaleskabende accept, er det udgangspunktet, at modparten kan kalde tilbuddet tilbage inden for en fastsat eller udfyldende acceptfrist, jf. AFTL § 3.

Udgangspunktet modificeres derimod, hvis forligstilbuddet er fremsat af en advokat under omstændigheder, som der er offentlighed om – f.eks. som kurator i et konkursbo, se hertil ANK 22.5.03, trykt i Advokaten 7-8/2003, Kendelser s. 11/1.

> På denne baggrund er resultatet i ØLD af 21. oktober 2003 overraskende. Sagen angik en oplysning vedrørende et tilsyneladende tiltrådt forligsforslag, se ANÅ 2003.24 (ANK 27.6.02): Et tiltrådt forligsforslag vil som udgangspunkt bringe sagen til en afslutning. Oplysningen om, at modparten har brudt det forlig, der ligger heri, vil i alle tilfælde komme til kendskab for retten under en sag, der søger forliget gennemført. Derfor bør en sådan oplysning ikke være underlagt nogen særlig kollegial tavshedspligt.

13.3.d. Omgang med bevismateriale

Bortset fra de pligter, der påhviler advokaten i kraft af hans almindelige *sandhedspligt* og i kraft af hans pligt til at sikre *transparens* i sin optræden, er advokaten ikke underlagt særlige begrænsninger i sin omgang med det bevismateriale, der er underlagt hans og klientens *egen rådighed* under sagens forberedelse. En sådan pligt har han derimod i relation til bevismateriale, der rekvireres *udefra*. Fordi også modparten – og i princippet retten – kan tænkes at gøre brug af dette materiale, må advokaten være særligt påpasselig.

Vidner: I relation til vidner afhænger advokatens frihed til at disponere af, om vidnet befinder sig inden for advokatens eller modpartens kontrolsfære.

Når det gælder de vidner, der hører til klientens nærområde (nære medarbejdere, venner, familiemedlemmer mv.) har advokaten fuld frihed til at kontakte vidnet inden sagens foretagelse. I denne kontakt må advokaten selvsagt undgå at udøve nogen form for pres på eller påvirkning af vidnet, der kan risikere at påvirke dette i sin forklaring for retten.

Der er som udgangspunkt intet i vejen for, at advokaten nøje gennemgår sagen, stiller kritiske spørgsmål og i det hele taget forbereder vidnet på den afhøring, modparten vil udsætte det for under sagen. Se nærmere om dette spørgsmål *Knut Boye* (2004), s. 184 ff., med vejledende anbefalinger. Det kan forekomme uheldigt, at advokaten gennemfører en sådan for-afhøring under deltagelse af *flere* vidner, jf. princippet i rpl. § 182, der foreskriver, at hvert vidne afhøres for sig, og at vidner ikke må høre på hinandens

forklaringer. Et sådant forsøg kan fremstå som et (utilstedeligt) ønske om, at de pågældende vidner afgiver en fælles forklaring under sagen.

Vidnereferater: Der er ikke nogen klar retsopfattelse herhjemme om, hvorvidt advokaten bør udarbejde et referat af vidnets forklaring og eftersende dette til vidnet, selv om dette referat udgør en loyal gengivelse af forklaringen. På den ene side kan en sådan redegørelse medvirke til at klargøre vidnets erindring. På den anden side kan den – navnlig hvis ikke advokaten udviser stor omhu med at få forklaringen gengivet korrekt – let opfattes som et forsøg på at fastholde vidnet i bestemte nuancer mv. I udenlandsk (herunder britisk) procesret og i international voldgift er det helt sædvanligt at gøre brug af sådanne *affidavits*, og den store internationale samhandel med tilsvarende øgning af den internationale voldgift medvirker formentlig til en stigende anerkendelse af sådanne bevismidler. Ved afgørelsen i *U 1989.158 VLK* blev sådanne dokumenter tilladt fremlagt.

Modpartens vidner: Vidner, der befinder sig inden for *modpartens* rådighedssfære ved et særligt loyalitetsbånd, bør advokaten ikke tage møder med uden på forhånd at underrette modparten. Ofte vil advokaten da heller ikke ønske at tage sådanne møder, idet hans kontakt med vidnet vil kunne afsløre dele af den strategi, advokaten har anlagt for sagen. Det pligtmæssige går dermed hånd i hånd med det hensigtsmæssige.

Forbuddet gælder også, hvis den pågældende hører til en *offentlig myndighed* og dermed i kraft af den forvaltningsretlige vejledningspligt er forpligtet til at medvirke til sagsoplysningen. I ANK 28.9.04 (Advokaten 12/2004, Kendelser s. 20) havde en advokat vidneindkaldt en forhenværende amtskommunaldirektør i det amt, som advokaten havde sagsøgt, uden at orientere modparten. Nævnet fandt, at dette gik ud over berettiget varetagelse af klientens interesser og idømte advokaten en bøde på 5.000 kr.

Ulovligt tilvejebragte beviser: Dansk ret indeholder ikke noget almindeligt forbud mod benyttelsen af beviser, der er tilvejebragt ulovligt. Om et sådant bevis skal føres beror på en konkret afvejning, hvor bevisets betydning for sagen holdes over for den beskyttelsesinteresse, der er tilsidesat ved den ulovlige tilvejebringelse. Spørgsmålet opstår hyppigst i strafferetsplejen, se hertil *Peter Rørdam* i Juristen 1975, s. 37 ff., men har principielt samme betydning for den civile retspleje, jf. *Martin Gräs Lind* i U 2004B, s. 85 ff.

I den advokatretlige vurdering af dette spørgsmål spiller det en væsentlig rolle, om advokaten har medvirket til at begå det retsbrud, der er reali-

seret ved den ulovlige tilvejebringelse. Har han ikke det, er friheden til at fremlægge det ulovlige bevis formentlig sammenfaldende med den processretlige frihed til at føre beviset. Se tilsvarende *Halvorsen* (1997), s. 215, der ikke vil opstille nogen generel regel.

13.4. Særlige interessekollisioner

13.4.a. Problemstillingen

Udgangspunktet: Den pligt til at tage hensyn til modparten, der kan udledes af god advokatskik, indebærer hverken ret eller pligt for advokaten til at yde direkte bistand til modparten, såkaldt *prævarikation* (retsstridig begunstigelse af modparten). Advokaten må derfor rejse de krav, en fejl fra kollegaens side aktualiserer, selv om fremsættelsen af kravet kan påvirke det gode forhold mellem kollegerne. I disse tilfælde kan en varetagelse af hensynet til kollegaen aldrig gå over hensynet til klienten. Har kreditors kollega begået en fejl, der indebærer, at et krav nu er forældet, skal debitors advokat naturligvis gøre denne indsigelse gældende, jf. tilsvarende *Halvorsen* (1997), s. 214. I disse sager opstår der ingen kollision mellem de hensyn, advokaten skal tage til klienten, henholdsvis til sine kolleger.

Modifikationer: En sådan interessekollision kan derimod opstå, når det ikke vil påvirke klientens retsstilling negativt, at advokaten holder sin kollega orienteret om forhold af betydning for sagsførelsen. Dette spørgsmål behandles i det følgende:

13.4.b. Advarselspligt?

Udgangspunktet: Man kan diskutere, om advokaten har pligt til at advare en kollega i en situation, hvor han ved, at kollegaen er på vej til at disponere i strid med sin egen og sin klients interesser, f.eks. ved at undlade at iagttage en frist eller ved at gøre brug af en retlig procedure, der med sikkerhed ikke vil bringe frem mod målet. Udgangspunktet er, at advokaten ikke har en sådan advarselspligt. Dette udgangspunkt står fast, når modpartens fejl bliver til fordel for klienten, f.eks. ved at der indtræder en forældelse eller mistes en ret til at gøre et krav gældende.

Modifikationer: Udgangspunktet modificeres derimod, hvis det følger af *andre* regler, at advokaten skulle orientere sin modpart. Et eksempel herpå er ANK 30.11.04, trykt i Advokaten 3/2005, Kendelser s. 7 f. I denne sag havde advokaten for en sagsøgt konstateret, at sagsøgerens advokat ikke som foreskrevet havde indleveret et påstandsdokument til retten den 24. februar til brug ved domsforhandlingen den 9. marts. Ved telefonisk henvendelse til retten dagen inden domsforhandlingen forvissede advokaten sig om, at dokumentet ikke var indgået, og efter aftale med retten begærede advokaten nu sagen afvist ved en telefax s.d. Advokaten *undlod* at fremsende kopi af denne telefax til sin modpart, og under en anden telefonsamtale med modparten samme dag, hvor man bl.a. drøftede muligheden for forlig, undlod han ligeledes at omtale den. Ved domsforhandlingen blev sagen herefter afvist efter advokatens påstand, og afvisningen blev stadfæstet under anke.

Advokatnævnet fandt, at advokaten havde handlet i strid med god advokatskik ved ikke at orientere modparten om den fremsendte telefax. Havde advokaten undladt at orientere retten herom, men blot ved domsforhandlingens begyndelse nedlagt sin påstand om afvisning, ville sagen have stillet sig anderledes. Det kritisable er ikke, at afvisningspåstanden gøres gældende under omstændigheder, hvor advokaten kunne have advaret sin modpart, men at advokaten holder modparten hen i uvidenhed, *samtidig* med at han korresponderer med retten om samme anliggende.

> Advokatnævnet udtaler ligeledes kritik af, at advokaten ikke under forligssamtalen med modparten havde oplyst, at forholdet var gjort gældende. Denne kritik knytter dog an til, at advokaten på dette tidspunkt allerede havde orienteret retten. Havde han ikke gjort dette, ville selve det forhold, at parterne var i dialog om en mulig forligsmæssig afslutning, ikke i sig selv forpligte advokaten til at orientere modparten om det manglende påstandsdokument.

Pligter mod tredjeparter: Man kan diskutere, om udgangspunktet om advokatens manglende pligt til at orientere sin kollega om dennes utilsigtede dispositioner også gælder i tilfælde, hvor dispositionen *alene* bliver til skade for kollegaen og dennes klient *uden samtidig* at være til fordel for advokatens klient. En sådan situation foreligger f.eks., hvis den utilsigtede disposition bevirker, at kollegaen eller kollegaens klient ifalder pligt til at betale en ekstraordinær skat, fornyet retsafgift el.lign. Her taler hensynet til

klienten ikke for, at advokaten skal vise tilbageholdenhed. Tværtimod kan man sige, at hensynet til retshåndhævelsen taler for, at advokaten skal reagere for at undgå, at modparten bringes i en sådan retsbrudssituation.

Selv i denne situation er det imidlertid vanskeligt at pålægge advokaten en advarselspligt over for kollegaen. At kollegaen begår et retsbrud ved ikke at være opmærksom på den pågældende regel pådrager denne et selvstændigt ansvar. Ved også at pålægge advokaten en pligt til at reagere, vil man via generalklausulen udvide dette ansvarsområde. En påpegning er i princippet en indblanding i kollegaens opdrag, som tilmed kan føles utidig, navnlig hvis det viser sig at være advokaten, der har misforstået den rette sammenhæng. Derfor kan der ikke argumenteres for, at advokatens passivitet i en sådan situation skal kunne fordømmes som stridende mod god *advokatskik*. Derimod er der næppe tvivl om, at det ud fra andre hensyn anses som god *skik* – i hvert fald blandt kolleger, der har god kollegial omgang med hinanden – at sige til, hvis en sådan situation skulle opstå.

13.4.c. Udsættelsesbegæringer mv.

Under forberedelsen af retssager forekommer det ofte, at en kollega anmoder advokaten om udsættelse af sagen. I disse tilfælde opstår en række underspørgsmål.

Usaglige begæringer: Er det for det første i strid med god skik – og god advokatskik – at begære udsættelse med en sag, hvis formålet hermed alene er at vinde tid med henblik på at varetage andre formål (f.eks. af økonomisk eller bevismæssig art)? Svaret herpå må være et klart ja. Den procesordning, der stilles til rådighed for en bestemt type sager, f.eks. civile sager, har til formål at skabe en forsvarlig ramme for afgørelsen af den sag, der er indbragt for den dømmende ret mv. Det følger heraf, at en begæring om udsættelse, der ikke har til formål at sikre en sådan forsvarlig behandling af sagen, men som derimod tjener andre formål til parten selv, er usaglig. Det forhold, at den begærende part i almindelighed ikke vil fremlægge denne begrundelse, afgiver i sig selv en formodning for, at dette er tilfældet. Gør en advokat alligevel brug af sådanne skridt, vil forholdet dels kunne fordømmes disciplinært, jf. rpl. § 126, stk. 1, dels vil det kunne give anledning til rettergangsbøder. Sitationen er den samme, hvis det usaglige skridt manifesteres gennem en anke, kære eller anden klagesagsbehandling, som alene har til formål at vinde tid mv. Se tilsvarende for norsk ret *Halvorsen*

(1997), s. 211 ff., bl.a. med henvisning til *Rt. 1951.318* og *Wilhelmsen & Woxholth* (2003), s. 67 ff.

Grundlaget for begæringen: Det andet underspørgsmål er, om det strider mod god advokatskik at begære udsættelse, når behovet herfor udelukkende skyldes, at advokaten ikke har nået at blive færdig til tiden. Almindeligvis fordrer en tilladelse til sådanne udsættelser at der foreligger en særlig grund hertil. Realiteten er ofte den, at kollegaen har fået for travlt (eller ikke har magtet at disponere over sin tid). Som begrundelse anføres da ønsket om at kunne få tid til "overvejelser", f.eks. om bevisførelse eller nye påstande. Mange retter er ganske rundhåndede med at meddele sådanne udsættelser, trods protester fra modparter. At der således er meddelt udsættelse, er dog ikke ensbetydende med, at denne sagsbehandling stemmer med god advokatskik. Vurderingen af dette spørgsmål er derfor sammenfaldende med vurderingen af, om advokaten handler i strid med god advokatskik ved en sendrægtig sagsbehandling. Dette spørgsmål behandles i afsnit 14.2.d.

Protester mod udsættelser: Det tredje spørgsmål er, om det strider med god advokatskik at modsætte sig en sådan udsættelse. Som altovervejende hovedregel er advokaten ikke kollegialt forpligtet til at medvirke til, at en kollega får adgang til at opnå sådanne udsættelser. Her slår det udgangspunkt, der er fastslået i afsnit 13.4.a., igennem med fuld kraft. Det kollegiale hensyn vejer vel også med en vis vægt, men denne vægt kan aldrig overstige advokatens pligt til at medvirke til at søge sagen gennemført så hurtigt som muligt. Kollegiale hensyn skal aldrig kunne påberåbes af en kollega, der ikke har evnet at tilrettelægge sin tid på en måde, der tilgodeser hensynet til den verserende sag.

13.4.d. Pligt til at fremlægge bevismateriale

Udgangspunktet: Som nævnt i afsnit 13.4.a. har advokaten i almindelighed ikke pligt til at hjælpe modparten eller dennes advokat med at få sagen oplyst i en retning, der umiddelbart er til fordel for modparten og dermed til skade for klienten. Denne regel er åbenbar i straffesager, hvor forsvareren slet ingen pligter har i forbindelse med sagens oplysning, men alene skal forholde sig til den sagsoplysning (efterforskning), der fremlægges af anklagemyndigheden. Udgangspunktet har derfor primært betydning un-

der civile sager. Men når grundlæggende hensyn til retssystemet gør sig gældende i sådanne sager, modificeres udgangspunktet.

Dette gælder for det første, hvis advokaten bør indse, at den dømmende instans er på vej til at træffe en *materielt urigtig* afgørelse. At advokaten har en reaktionspligt i disse tilfælde, ligger klart, hvis den vildfarelse, retten befinder sig i, har årsag i mangler ved en sagsoplysning, advokaten har forestået. At der består en sådan pligt er bl.a. antaget ved *U 1988.322 H*, der idømte såvel klienten som advokaten rettergangsbøder for at tilbageholde afgørende oplysninger for retten. Under sagen havde en maskinleverandør sagsøgt en tovværksfabrik med påstand om betaling af et resttilgodehavende for levering af en maskine. Tovværksfabrikken påstod frifindelse under henvisning til, at en stedfunden betaling var sket til fuld og endelig afgørelse, hvilket sælgeren bestred. Først for Højesteret blev der fremlagt et dokument, der viste, at sælgeren havde accepteret, at parternes mellemværende kunne udlignes ved betaling af det erlagte beløb.

Den nærmere udstrækning af denne pligt er imidlertid stærkt omdiskuteret. Situationen havde været en anden, hvis den oplysning, der er tale om at tilbageholde, ikke med sikkerhed ville få sagen til at vælte, men blot kunne antages at påvirke rettens vurdering i en bestemt retning, jf. tilsvarende for norsk ret *Halvorsen* (1997), s. 220 f. med henvisning til praksis og litteratur. Sådanne vanskeligheder vil foreligge, hvis bevisvirkningerne af det "ubehagelige" dokument ikke – som i *U 1988.322 H* – er entydigt: Dokumentet kunne tyde på, at faktum ligger i en bestemt retning, men *kunne* også tolkes i modsat retning. Består der et rimeligt spillerum for et sådant skøn, har advokaten ikke nødvendigvis nogen pligt til at fremlægge dokumentet. Går bevisvirkningen derimod entydigt i én bestemt retning, må der være pligt til at fremlægge dokumentet eller søge sagen forligt.

Forligsforhandlinger: Også i den forligsforhandling, der finder sted på grundlag af kendskabet til det kritiske dokument, opstår spørgsmålet om advokatens sandhedspligt. Ved advokaten, at modparten ville have indtaget et andet og berettiget standpunkt med kendskabet til dokumentet, vil en forligsaftale, der indgås med modparten svævende i denne uvidenhed, dels kunne tilsidesættes som ugyldig i medfør af svigsreglen i AFTL § 30, dels give grundlag for et strafferetligt ansvar i medfør af straffelovens § 279, se hertil nærmere i afsnit 21.2.c.

Forholdet til klienten: Selv om det må antages, at advokaten ikke kan føre sagen frem mod et materielt urigtigt resultat, kan man diskutere hvil-

ken form for klientsamtykke, han skal indhente hertil. På den ene side bør advokaten kunne basere opdraget på en formodning om, at klienten ønsker sagen oplyst på et korrekt grundlag. På den anden side kan klienten med en vis ret føle sig ført bag lyset, hvis advokaten fører sagen videre på det korrekte grundlag *uden* at indhente klientens samtykke: Det kunne jo tænkes, at klienten enten slet ikke ville føre sagen, eller at han ville søge at overtale en anden advokat til at gøre det på den retsstridige måde.

Transparenshensynet taler for, at advokaten bør forelægge sin klient præmisserne for en videreførelse af sagen, nemlig med fuld oplysning om også de ubehagelige forhold. Insisterer klienten på at sagen føres, bør advokaten udtræde. En sådan udtræden (ved manglende samtykke) kan vel tænkes at indebære, at klienten selv fører sagen. Men i en sådan selvmødersag vil modparten og retten på forhånd være mere på vagt. I princippet burde det ikke være muligt for klienten at overbevise den næste advokat om, at denne skal føre sagen med tilbageholdelse af oplysningerne.

Kapitel 14
Andre tredjepartsrelationer

Dommeren: "Hr. landsretssagfører: De skal have respekt for retten!"
Landsretssagfører Carl Madsen: "Nej, hr. dommer, jeg skal *vise* respekt".
Fra *Ernst Hartwig*: Advokatens bedste historie (1983), s. 29

14.1. Forholdet til retten

14.1.a. Almindelige bemærkninger

Retsgrundlag: At advokatens optræden i retten giver anledning til en særlig regulering er klart, givet den rolle, advokaten indtager i vor retsordning. Men lige så klart er det, at denne regulering må have flere udgangspunkter og grundlag. Reguleringen har således dels en retsplejemæssig side (som følges op af særlige strafferetlige sanktioner) dels en disciplinær. Dobbeltheden i denne regulering kommer til udtryk ved, at den advokatretlige regulering håndhæves og fortolkes i det *disciplinære system*, medens den procesretlige regulering håndhæves af *domstolene* og (i det omfang der tillige er tale om straffelovsovertrædelser) af anklagemyndigheden. I henseende til retsplejereglerne står dommeren således over advokaten med mulighed for at udøve en disciplinærfunktion gennem tildeling af *rettergangsbøder*, jf. herom senere.

> Foruden rettergangsbøden (der oftest vil blive pålagt den pågældende part, se hertil redegørelsen a.st.) kan advokaten dermed risikere to former for straf for det pågældende pligtbrud. En sådan dobbelt straf vil stride mod grundsætningen i straffelovens § 89, 1. pkt. Se tilsvarende *U 1958.443 Ø* og bemærkningerne hertil i afsnit 21.1.c.

Hovedlinjer: For begge retsgrundlag er hensynet til processens lydefri gang et gennemgående hovedhensyn. *Domstolsvæsenet* er en skatteyderbe-

talt instans, som skal træde i funktion, når der er behov, men som – ligesom andre offentlige instanser – på den anden side også er underkastet ressourcemæssige begrænsninger, som fordrer visse almindelige krav om hensyntagen. Dernæst er *dommeren* en person, der med sin autoritet og integritet påtager sig at afgøre den konflikt, parterne møder retten med, med de risici for kritik, personlige modsætningsforhold mv., der kan følge heraf.

Af disse to grunde må parterne nærme sig retten med et vist mål af respekt og ydmyghed. Denne respektpligt gælder dog begge veje. En advokat, der udsættes for urimelige angreb fra dommerens side, er ikke alene berettiget, men også forpligtet (såvel ud fra hensynet til klienten som ud fra et hensyn til rettens pleje) til at påtale dette, eventuelt via den lokale advokatkreds eller gennem Advokatrådet.

I forholdet mellem retten og advokaten præges reguleringen dernæst af, at advokaten formodes at være "fast bruger" af retssystemet. Skal advokaten bevare sin troværdighed over for retten, må der påhvile ham en særlig sandhedspligt. Tilsidesætter han den, sætter han sit eget navn og sin egen anseelse over styr – men kommer i øvrigt også indirekte til at belaste selve professionen.

14.1.b. Strafferetlig regulering

Advokatens sandhedspligt over for domstolene fremgår dels af generalklausulen om god advokatskik, dels af flere strafferetlige delikter: En advokat (eller part), der bidrager til at vildlede en domstol med sigte på, at der træffes en urigtig afgørelse, vil medvirke til overtrædelse af STRFL § 146, ifølge hvilken den, der har domsmyndighed eller anden offentlig myndighed til at træffe afgørelse i retsforhold, der vedrører private, og som begår "uretfærdighed ved sagens afgørelse eller behandling", straffes med fængsel indtil 6 år. Det antages, at bestemmelsen ikke gælder for voldgiftsretter.

Ligeledes fastslår STRFL § 148, at den, der har domsmyndighed eller anden offentlig myndighed til at træffe afgørelse i retsforhold, eller som det påhviler at virke for håndhævelse af statens straffemyndighed, og som forsætligt eller ved grov uagtsomhed undlader at iagttage den lovbestemte fremgangsmåde med hensyn til sagens eller enkelte retshandlingers behandling eller med hensyn til anholdelse, fængsling, ransagning, beslaglæggelse eller lignende forholdsregler, straffes med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Også i relation til denne bestemmelse kan der opstå et

medvirkensansvar for den advokat, der har forsæt til at påvirke sagsbehandlingen i retsstridig retning.

Den strafferetlige reguerling af disse spørgsmål behandles nærmere i afsnit 21.4.

14.1.c. God advokatskik

Almindelige bemærkninger: Foruden den regulering, der følger af processuelle og strafferetlige regler, tilsiger god advokatskik som nævnt, at advokaten skal udvise omhu og værdighed i sin omgang med retten. Dette princip kommer til udtryk i AER og i en righoldig praksis fra Advokatnævnet. Om advokatens medvirken til at oplyse – og pligt til ikke at vildlede – retten fastslår AER pkt. 4.2. følgende regel:

> "Det påhviler advokaten at udføre sit hverv under respekt for retten eller nævnet. Advokaten må ikke utilbørligt forhindre retten eller nævnet i på upartisk måde at behandle og afgøre sagen. Advokaten må således ikke vildlede retten eller nævnet eller bevidst afgive urigtige oplysninger."

Respekt for processen: Som nævnt ovenfor dækkes de dele af bestemmelsen, der angår utilbørlige påvirkninger af processen og retsafgørelsen, i forvejen af strafferetlige regler. Som drøftet i afsnit 13.3.d. gælder der ligeledes en pligt for advokaten til aktivt at *undgå*, at der sker en *vildledning* af retten. Advokaten er ligeledes forpligtet til at vise retten værdighed ved at møde punktligt. Manglende eller for sen fremmøde er f.eks. påtalt i ANK 22.10. 02, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 1, hvor en advokat, der konsekvent mødte for sent som beskikket forsvarer i en straffesag trods retsformandens henstillinger, blev pålagt en bøde på 5.000 kr.

Værdighed: Ligeledes har advokaten en pligt til at udvise værdighed over for retten. Se som eksempel herpå ANK 15.5.01 (omtalt hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 65, hvor en advokat blev pålagt en bøde på 2.500 kr. for at møde beruset op i retten i en sag, hvor han var beskikket som forsvarer.

Samarbejdspligt: Foruden de regler i retsplejeloven og klientkontovedtægten, der pålægger advokaten direkte pligter overfor advokatmyndighederne, herunder i forbindelse med indsendelse af klientkontoerklæringer mv., antages det at følge af god advokatskik, at advokaten samarbejder

loyalt med advokatmyndighederne i klagesager eller i øvrigt, når advokatmyndighederne måtte rette henvendelse. Denne samarbejdspligt kan dels betragtes som en videreførelse af advokatens almindelige pligt til at svare på henvendelser, dels kan den ses som en konsekvens af den selvregulering, lovgiver har fastsat for advokatstanden, og som forudsætter, at den enkelte advokat aktivt medvirker såvel i forbindelse med tilsyns- og kontrolfunktioner som i forbindelse med konfliktløsningen. Pligten håndhæves dog ikke særskilt gennem disciplinære sanktioner, formentlig fordi en sådan reaktion ville krænke det forbud mod selvinkriminering, der antages at følge af EMRK art. 6, stk. 1. Derimod vil advokatens manglende medvirken til sagens oplysning almindeligvis blive tillagt processuel skadevirkning.

> Pligten er udmøntet i en omfattende praksis. Se f.eks. *U 2000.2281 H*, hvor advokaten gennem flere år – trods gentagne anmodninger herom – havde undladt på fyldestgørende måde at dokumentere, hvordan der var forholdt med de midler, han havde modtaget på en tidligere klients vegne. Advokaten blev idømt en irettesættelse.

Beskyttelse mod inhabilitet: Advokatens pligt til at opretholde et godt samarbejde med retten må dog omvendt ikke gå over til den modsatte yderlighed, hvor advokaten indtager et så nært forhold til retten, at der senere opstår indsigelser om inhabilitet. I ANK 20.11.02 (Advokaten 2/2003, Kendelser s. 2) havde en advokat, der var beskikket som forsvarer for en tiltalt under en stor nævningesag, spist frokost sammen med nævningeformanden med den konsekvens, at denne måtte vige sit sæde. Advokaten beklagede det skete, men blev tildelt en advarsel for at have optrådt i strid med god advokatskik.

Efterprocedure: I den advokatetiske respekt for retten ligger også en pligt til at respektere den afgørelse, retten træffer i sagen. Således fandt ANK 5.5.02, trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 19, det kritisabelt, at advokaten efter afslutningen af en domsforhandling havde rettet henvendelse til retten med procedurestof.

14.1.d. Rettergangsbøder

Begreb og funktion: En rettergangsbøde er en bøde, der pålægges af en domstol i anledning af hændelser, der har fundet sted i forbindelse med

behandlingen af en retssag (en rettergang) for den pågældende domstol. Rettergangsbøder kan pålægges såvel parter som advokater, i civile sager såvel som i straffesager og et hvilket som helst tidspunkt af sagsbehandlingen. Formålet er at give retten myndighed over for parterne. Ifølge rpl. § 328 træffer retten bestemmelse om sagsomkostninger og rettergangsbøder, selv om der ikke er nedlagt påstand herom, jf. dog §§ 321 og 322. I et kriminalpræventivt perspektiv har rettergangsbøden til formål at sanktionere handlinger, der kan skade selve processen. Med udsigten til at blive idømt en bøde herfor vil parterne og deres advokater dermed blive motiveret til at optræde redeligt og hensynsfuldt.

Idømmelse af rettergangsbøder rummer en række fundamentale problemer. Der er begrebsmæssigt tale om en straf: Bøden skal betales og ellers udstås efter de almindelige regler om straffuldbyrdelse. Men i strid med det *kontradiktoriske princip*, der gælder i strafferetten, optræder den idømmende ret både som anklager og dommer og udmønter dermed et inkvisitorisk princip, som i øvrigt er forladt i dansk strafferetspleje. Der er betydelige menneskeretlige aspekter af en sådan fremgangsmåde, se herved *Gorm Toftegaard Nielsen* i U 1994B, s. 224 ff., og instituttet har derfor ofte været genstand for kritik.

Kritikken har ført til, at instituttet anvendes forholdsvis sjældent. Ved det forslag til lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (sagsomkostninger, retshjælp og fri proces), som justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005 (L 132), foreslås instituttet helt afskaffet.

Bøder til sikring af sagsbehandlingen: Den almindelige hjemmel til idømmelse af rettergangsbøder fremgår af rpl. § 151, stk. 2. Rpl. § 151 fastslår den manende regel om, at rettens formand (eller, i en domstol beklædt af en enkelt dommer, denne, jf. § 152) "våger over, at forhandlingen foregår med den tilbørlige orden og værdighed". Og i tillid til de faktiske handlinger, han i medfør af stk. 1 kan foretage (afbryde og tilrettevise parter, vidner eller andre, når de tillader sig upassende udtalelser eller utilbørlige personlige angreb, samt fratage en part ordet), giver stk. 2 følgende maleriske og manende hjemmel:

> "For fornærmelser mod retten eller nogen af de i retten mødende, uorden, hvorved forhandlingerne forstyrres, samt ulydighed mod formandens befalinger kan rettens formand (derunder også skifte- og fogedret) lade vedkommende fjerne fra retslokalet og kan endvidere ved en kendelse, der afsiges straks, pålægge straf af bøder."

Bøder for søgsmål uden rimelig grund: Skønnes det, at en part uden nogen rimelig grund har anlagt retssag eller rejst anke eller kære eller sat sin modpart i den nødvendighed at anlægge sag eller indbringe sagen for højere ret, bliver han herfor ved dommen at anse med bøde. Denne regel, der fremgår af rpl. § 324, er på en gang den hyppigste og samtidig den mest problematiske rettergangsbøde. Efter *Toftegaard Nielsens* førnævnte kritik har der været relativt få afgørelser, der har idømt rettergangsmøder for unødig trætte. Se således *U 1997.363 H*, der ophævede en af landsretten ikendt bøde mod en advokat, der mødte som selvmøder og *U 1998.200 H*, der ikke ville idømme en sagsøger og dennes advokat rettergangsbøder for unødigt sagsanlæg i forbindelse med den sag, der tidligere var afgjort ved *U 1994.458 H*.

I tillæg hertil giver rpl. § 325 hjemmel til at pålægge rettergangsbøder, når en part har brugt "opdigtede udsættelsesgrunde eller andre udflugter til at forhale sagen eller at skille modparten ved hans ret". Af nyere praksis herom kan henvises til *U 1988.322 H*, hvor sælgeren i en sag om mangler ved en maskine sammen med sin advokat blev pålagt rettergangsbøder på henholdsvis 5.000 kr. og 2.000 kr. for at have tilbageholdt oplysninger for såvel landsretten som for Højesteret, der var afgørende for sagens udfald.

Straffesager: Ifølge rpl. § 1015 kan retten ved kendelse pålægge en offentlig anklager, som får vederlag for den enkelte sag, en forsvarer eller en rettergangsfuldmægtig for en privat sagsøger en bøde, hvis den pågældende gør sig skyldig i skødesløs eller forsømmelig adfærd i sagen. Bestemmelsen præciserer ikke hvilken form for skødesløs eller forsømmelig adfærd, der kan give anledning til en sådan rettergangsbøde. Eneste kvalificerende krav er de ikke meget sigende ord "efter omstændighederne". Bøden pålægges ved kendelse, men kan påkæres, jf. rpl. § 1016, stk. 2. Er bøden pålagt i forbindelse med dommen, vil skyldspørgsmålet normalt blive behandlet i forbindelse med ankebehandlingen.

Til bestemmelsen hører et vanskeligt forståeligt stk. 2, der med sigte på "andre pligtovertrædelser under sagen" giver hjemmel til at straffe de nævnte personer på lignende måde, når sagen findes klar og højere straf end bøder ikke findes at være forskyldt. I *U 1995.405 VLK* er det antaget, at denne bestemmelse ikke indeholder nogen selvstændig straffehjemmel (en sådan forudsættes at eksistere andetsteds), men alene er en processuel

regel, der gør det muligt at behandle sådanne straffekrav som led i straffesagen.

14.1.e. Sagsomkostningshæftelse

Ifølge rpl. § 321, kan advokater og andre rettergangsfuldmægtige efter modpartens påstand under sagen dømmes til at bære de omkostninger, som de ved pligtstridig opførsel har forårsaget. Den, der nedlægger sådan påstand, skal drage omsorg for, at der gives advokaten eller rettergangsfuldmægtigen fornøden lejlighed til at udtale sig om den. Bestemmelsen korresponderer med rpl. § 319, hvorefter den part, som ved tilregnelig fejl eller forsømmelse har foranlediget "spildte møder, ufornødne udsættelser, unyttig bevisførelse eller andre overflødige og hensigtsløse processuelle skridt", er pligtig at erstatte modparten de denne derved forårsagede udgifter, selv om han i øvrigt vinder sagen. Begge bestemmelser er bl.a. anvendt i *U 1999.99 H*, hvor sagsøgers advokat efter sagsøgtes påstand blev pålagt en hæftelse for sagsomkostninger, da et søgsmål mod en bank var ubegrundet, og da dette efter flere tilkendegivelser fra sagsøgtes advokat både før og efter stævningen måtte have stået advokaten klart. Advokatens hæftelse for disse omkostninger var solidarisk med klienternes.

14.2. Forholdet til modparter

14.2.a. Generelt om problemstillingen

Fordi retssystemet på forhånd har placeret advokaten som et betroet mellemled i forholdet mellem klienten og modparten, gælder der som sagt betydelige indskrænkninger i den frihed, hvormed advokaten kan gå løs på modparten. I så henseende adskiller dansk advokatret sig grundlæggende fra den amerikanske opfattelse, der ser advokaten som *"a hired gun"*, der efter klientens instruktioner iværksætter ubønhørlige angreb på modparten. På det generelle plan er advokaten begrænset i, hvilke *retsmidler* han må tage i anvendelse for at varetage klientens interesser. De nærmere krav hertil afhænger imidlertid af karakteren af det krav, der gøres gældende, samt den procedure, der anvendes for at gennemføre kravet.

Reguleringen befinder sig på forskellige niveauer. For det første er advokaten underlagt en række pligter, der har til formål at sikre grundlaget for de krav, der gøres gældende. Disse krav kan udmøntes i et krav til advokatens sandhedspligt, se herom afsnit 14.2.b. I forlængelse af denne generelle pligt har advokaten dernæst pligt til at påse, at afgørelser truffet som led i sagsforløbet opfyldes, og at der ikke lægges hindringer i vejen herfor, jf. herom under 14.2.c-14.2.d.

14.2.b. Sandhedspligten

Krav mod modparter: Det er forståeligt, at menigmand betragter breve fra advokater med både frygt og respekt. Advokaten besidder i kraft af sit procesmonopol nøglen til retssystemet, og et "krævebrev" fra en advokat kan være første varsel om et langt, kostbart og smertefuldt sagsforløb. Derfor må advokaten være skånsom med hensyn til *hvilke krav*, der påstås over for en modpart, navnlig hvis denne er en privatperson. Dernæst må der udvises en særlig omhu med hensyn, til *hvordan* krav rejses.

På dette område gælder der således en særlig *sandhedspligt* for advokaten i forhold til modparten. Det er i strid med god advokatskik, at advokaten fremsætter krav, der ikke har den fornødne hjemmel. I vurderingen af dette spørgsmål har advokaten en pligt til at afklare grundlaget for de krav, han gør gældende. Han må ikke alene foretage aktive bestræbelser på at afklare dets retlige og bevismæssige grundlag, men også foreholde sin klient de åbenbare modargumenter, der kunne tale for, at klientens krav alligevel ikke er til stede.

Der findes talrige afgørelser herom. Således pålagde ANK 17.12.03 (ANÅ 2003.30, Advokaten 2/2004, Kendelser s. 4) en advokat en bøde på 5.000 for på forespørgsel ikke at have undersøgt, om der i et opgjort tilgodehavende var indeholdt forældede renter, hvilket viste sig at være tilfældet. Se tilsvarende ANK 8.5.01, Advokaten 10/2001, Kendelser s. 6, der idømte advokaten en bøde på 10.000 kr. for at have opkrævet et klart ulovligt lejebeløb. I ANK 17.10.02 (ANÅ 2002.33) tildelte Advokatnævnet en advokat en irettesættelse for at have afgivet påkrav om opsigelse af et lejemål på grundlag af en lejerestance, der ikke var korrekt opgjort. Se ligeledes den neden for nævnte afgørelse i *U 2004.99 H* om inkassation af omstridte fordringer. Et grænsetilfælde forelå i ANK 16.5.01, Advokaten 10/2001, Kendelser s. 6, der under tvivl frifandt en advokat for at have taget forbehold om at rejse et erstatningskrav på ca. 300 mio. kr.

mod modparten og dennes rådgiver. Ved ANK 6.4.05 (j.nr. 02-0401-04-1105) blev det påtalt, at advokaten for "Antipiratgruppen" over for en privatperson havde gjort gældende, at denne havde begået en ophavsretlig krænkelse ved etablering af såkaldt dybe links til en hjemmeside, hvorfra man ved yderligere links kunne få adgang til materiale, tilvejebragt i strid med ophavsretten. Nævnet fandt, at advokaten ikke havde haft det tilstrækkelige grundlag for (uden forbehold) at fastslå, at de pågældende handlinger krænkede ophavsretten, og at forlange, at privatpersonen underskrev en erklæring, hvorved han erkendte, at den pågældende handling var ulovlig.

Aftaleforhandlinger: Advokaten har ligeledes en særlig pligt til at optræde sandfærdigt og troværdigt i forbindelse med aftaleforhandlinger. Gør han ikke det, risikerer han at medvirke til, at en aftale bliver ugyldig eller skaber erstatningsretlige pligter for klienten (f.eks. ved at bringe klienten i en situation, hvor denne kommer til at tilsidesætte en loyal oplysningspligt).

14.2.c. Pligt til at efterkomme retsafgørelser

Fordi advokaten betragtes som en betroet aktør i retsplejen, antages der at påhvile ham en almindelig pligt til at sikre respekten for de afgørelser, der træffes inden for den processuelle ramme, inden for hvilken sagen afgøres. Både domstolene og Advokatnævnet ser med stor alvor på advokatens forsøg på at undergrave denne respekt. Undlader advokaten at efterkomme en bindende kendelse, er denne undladelse et selvstændigt retsbrud, se f.eks. *U 1998.871 H*, der pålagde en advokat bøde for manglende fuldstændig opfyldelse af et tidligere pålæg fra Advokatnævnet. Men den gælder ligeledes i relation til de afgørelser, der træffes over for *klienten*.

Et nyere eksempel herpå findes i *U 2003.2282 V*, der idømte en advokat en bøde på 7.500 kr. for som advokat for en udlejer at have opkrævet husleje i strid med en huslejenævnsafgørelse. Advokatens begrundelse for ikke at instruere sin klient om at følge huslejenævnets afgørelse var, at denne ville blive indbragt for boligretten (et forhold, der ikke ville indebære en suspension af pligten til at opfylde afgørelsen). Advokaten var tre gange tidligere blevet pålagt sanktioner for tilsidesættelse af god advokatskik og blev for dette forhold pålagt en bøde på 10.000 kr.

Sagsanlæg for insolvente klienter: I norsk ret har det været diskuteret, om en advokat optræder pligtstridigt ved at anlægge sag for en insolvent klient, som – hvis sagen tabes – ikke har nogen mulighed for at udrede omkostninger til modparten. Svaret på dette spørgsmål har ubetinget været nej, se hertil *Halvorsen* (1997), s. 210, med henvisning til udtalelsen i NS nr. 9/1963, s. 200.

14.2.d. Procesfremmepligten

Advokaten er underlagt en almindelig pligt til at medvirke til at fremme sagsførelsen, herunder ved at overholde frister, stille dokumenter til rådighed for modparten, undlade at fremsætte åbenbart uberettigede indsigelser etc. Tilsidesættelse af denne pligt anses for et anslag mod retssystemet og mødes med hårdhændede sanktioner såvel ved domstolene som i Advokatnævnets praksis. Den alvor, hvormed man ser på "smøl" fra advokatens side, er den samme, hvad enten opdraget angår en tvist mellem parterne eller en ekspeditionssag.

I det følgende fokuseres alene på den form for langsommelighed, der gør sig gældende i forholdet til modparten. De tilfælde, hvor advokatens langsommelighed gør sig gældende over for klienten, behandles i afsnit 12.2.f

Tidskritiske opdrag: Er den handling, advokaten skal udføre i opdraget, tidskritisk, er det uproblematisk at antage, at advokaten handler pligtstridigt ved ikke at agere inden for de fastsatte frister mv. Det er ikke her de store retlige problemer melder sig. De vanskelige afgrænsningsspørgsmål knytter sig til de tilfælde, hvor advokatens rådgivning strengt taget kan vente. Tidsfaktoren er ikke et "must have", men et "nice to have". Det er i disse tilfælde, at de fleste klagesager befinder sig.

Der findes talrige eksempler herpå i praksis. Således idømte *U 1998.1340 H* advokaten en irettesættelse for at have undladt at besvare skriftlige henvendelser samt ved først at have fremsendt udkast til lejekontrakt efter ca. 3½ måned og uden at rådgive klienten i denne forbindelse. I *U 2003.290 H* blev en advokat idømt bøde for tilsidesættelse af god advokatskik ved ikke at have fremmet behandlingen af en ejendomshandel mv. Aftalen var indgået i juni 1999, hvor der ligeledes var sket deponering af udbetaling. Først den 30. august 1999 fremsendte advokaten et skødeud-

kast til godkendelse hos sælger, og den 3. september 1999 blev den deponerede købesum frigjort til denne.

> At advokaten blev pålagt en bøde på 2.500 for den forsinkede berigtigelse hang sammen med, at han nægtede at frigøre et rentebeløb, hvis ikke sælger trak en klage til advokatmyndighederne tilbage.

I *U 2000.1 H* var klientens mange skriftlige og telefoniske henvendelser til advokaten om at få en redegørelse for et spørgsmål om sagsomkostninger forblevet ubesvarede; den idømte bøde (kr. 2.500) dækkede også advokatens uberettigede opkrævning af et salær, selv om der var bevilget fri proces. I ANK 11.2.03, trykt i Advokaten 4/2004, Kendelser s. 7, blev advokaten ikendt en bøde på 10.000 kr. for uden særlig begrundelse at undlade at fremsende ekstrakten i forbindelse med en ankesagsbehandling til modpartens advokat.

14.2.e. Inkassation

Begrebsafgrænsning: At inkassere en fording vil sige at tage skridt til, at fordringen betales. En advokat tager en fordring til inkasso ved at give meddelelse til debitor om, at der nu vil blive taget retlige skridt til fordringens inddrivelse. Bag denne meddelelse ligger en forudsætning om, at inddrivelsen ikke vil give anledning til en juridisk efterprøvelse af fordringen, men alene udmønte de retlige og faktiske skridt, der er nødvendige for at få pengene betalt. Selve denne meddelelse er forpligtende for debitor, idet den indebærer en pligt for denne til at godtgøre kreditor omkostningerne ved denne bistand (inkassoomkostningerne). Denne pligt til at dække inkassoomkostningerne gælder uanset, om fordringen blot *udenretligt* er "taget til inkasso" (dvs. at der er givet meddelelse herom), eller om der i tillæg hertil også er taget *indenretlige* skridt (ved at sagen er sendt til fogedretten i overensstemmelse med reglerne om betalingspåkrav i retsplejelovens kapitel 44a, eller ved indgivelse af stævning).

> Den nævnte procedure om forenklet inkassoproces er gennemført ved lov nr. 961 af 21. september 2004 med det nye kapitel 44a i retsplejeloven. Reglerne herom finder anvendelse ved inddrivelse af forfaldne pengekrav på højst 50.000 kr. og forudsætter, at kreditor "ikke forventer, at skyldneren har indsigelse mod kravet eller vil gøre modkrav gældende", jf. rpl. §

> 477a. Er dette tilfældet, kan inddrivelse ske ved indlevering af betalingspåkrav til fogedretten med angivelse af en række oplysninger vedrørende parternes identitet og kravets beskaffenhed, jf. § 477b, stk. 3-4. Gør skyldneren ikke indsigelse mod kravet, giver fogedretten betalingspåkravet påtegning herom og underretter parterne. Herefter har betalingspåkravet samme bindende virkning som en dom, jf. § 477e.

Retsgrundlaget: Den retlige regulering af inkassoadvokatens adfærd over for debitor støttes på flere regelgrundlag. Foruden generalklausulen om god advokatskik er advokaten omfattet af de almindelige regler om god markedsføringsskik, der også omfatter optræden i forbindelse med inkassation af fordringer, se hertil *Peter Arnt Nielsen & Rasmus Møller Madsen:* Inkasso (2005), s. 91, dommen i *U 1976.810 SH* og Forbrugerombudsmandens afgørelser i Forbrugerombudsmandens Beretning 1977-78.32 ff., 1979-80, s. 46 ff., 1989, s. 20. og Forbrugerstyrelsenes Beretning 1992, s. 45 og 1995, s. 41.

Inkassoloven: Advokaters bistand i forbindelse med inkassation er dernæst omfattet af lov nr. 319 af 14. maj 1997 om inkassovirksomhed med senere ændringer (inkassoloven). Ifølge definitionen i lovens § 2 defineres inkassovirksomhed som virksomhed i forbindelse med inddrivelse af fordringer for andre samt erhvervsmæssig inddrivelse af fordringer, som er købt efter forfaldstid med henblik på inddrivelse på egne vegne. Som udgangspunkt fastslår lovens § 1, stk. 2, at lovens regler om anmeldelse og autorisation ikke gælder for inkassovirksomhed, der udøves af advokater som led i udøvelsen af selvstændig advokatvirksomhed.

Advokater er dog også forpligtede til at overholde lovens *materielle krav*, herunder pligten til at overholde reglerne om god inkassoskik og til at rette forudgående henvendelse til skyldneren, inden der indledes inkassering. Ligeledes er advokater underlagt den strafferetlige normering, der følger af loven, jf. dennes § 1, stk. 2, der ikke undtager advokater fra strafhjemlen i lovens § 29. Generalklausulen i lovens § 9 om god inkassoskik er dog ikke selvstændigt strafsanktioneret i § 29. I det omfang en advokat ved at overtræde god inkassoskik tillige overtræder god advokatskik, kan han idømmes en disciplinær bøde, jf. rpl. § 126, stk. 1. En sådan bøde forudsætter dog, at advokaten indklages under en disciplinærklage, jf. rpl. § 147b, stk. 1.

Persondataloven: I tillæg til disse regler opstiller *lov om behandling af personoplysninger* visse rammebetingelser for drift af virksomhed som

kreditoplysningsbureau. Den, som ønsker at drive sådan virksomhed (i loven defineret som behandling af oplysninger til bedømmelse af økonomisk soliditet og kreditværdighed med henblik på videregivelse), skal således indhente tilladelse hertil fra Datatilsynet, inden behandlingen påbegyndes, jf. § 19. De nærmere regler om denne tilladelse svarer til reglerne om anmeldelsespligt for private dataansvarlige, § 50, stk. 1, nr. 3. Kreditoplysningsbureauer må kun behandle oplysninger, som efter deres art er af betydning for bedømmelse af økonomisk soliditet og kreditværdighed, jf. § 20. Til gengæld indebærer loven en udvidet adgang for kreditoplysningsbureauer til at modtage oplysninger om gæld til det offentlige, se lovens §§ 15-16. Loven opstiller endvidere en række krav til, hvorledes kreditoplysningsbureauer skal optræde over for de registrerede, jf. §§ 21-26.

God inkassoskik: Inkassoloven er bygget op omkring en generalklausul, jf. § 9, der foreskriver, at inkassovirksomhed skal udøves i overensstemmelse med "god inkassoskik". Det er navnlig i strid med god inkassoskik at iværksætte inkassoskridt uden forinden at vurdere kravets berettigelse. Denne bestemmelse indfører dog ikke en "kollegial" pligt til at dele informationer med modparten svarende til den, der gælder for advokater, jf. herom i afsnit 14.2.b. Reglerne gælder først og fremmest i forholdet til skyldneren. Det præciseres i den forbindelse, at det er i strid med god inkassoskik at anvende metoder, der udsætter nogen (det være sig debitor eller andre, f.eks. arbejdsgiver, familie eller omgangskreds) for urimelig pression, skade eller ulempe.

Bestemmelsen er ikke udtømmende, idet loven foreskriver en række særlige pligter for den, der inkasserer en fordring. I forhold til *skyldneren* må der generelt ikke anvendes virkemidler, som lægger et stærkere pres på skyldneren, når en mere lempelig fremgangsmåde ville føre til samme resultat. Inkassobureauet har i den forbindelse pligt til at *vejlede* skyldneren om, hvordan sagen lettest kan afsluttes. Planlægges f.eks. et uanmodet besøg, jf. § 12, skal dette fremgå af henvendelsen, ligesom der bør gives oplysning om, at skyldneren eventuelt kan afværge besøget ved selv at rette henvendelse til inkassobureauet. Blandt de handlinger, som ifølge betænkning om inkassovirksomhed (1321/1996, s. 85 f.) anses som stridende mod god inkassoskik, er inddrivelse af ikke-forfalden gæld, trusler om retsskridt, som er uaktuelle (se *U 1998.1518 HKK*), vildledning af skyldneren om faktiske eller retlige forhold, chikane eller anden eksponering af skyld-

nerens situation eller nedsættende eller krænkende udtalelser om skyldnerens person.

Trusler: Arbejdet med at inkassere fordringer bevæger sig på en hårfin grænse mellem de berettigede og uberettigede trusler. Det er i sagens natur ikke uberettiget at "true" med at iværksætte retlige skridt for at få en fordring inkasseret, i det omfang det pågældende retsskridt er nødvendigt for at opnå fyldestgørelse og for at sikre den bedst mulige placering i konkurrencen med andre kreditorer. Men det er ikke berettiget at true med at anlægge sag, hvis forbrugeren har indbragt sagen for Forbrugerklagenævnet. Således følger det af § 3, stk. 1, i lov nr. 456 af 10. juni 2003 om forbrugerklager, at sagens parter ikke kan anlægge sag ved domstolene, så længe der verserer en sag for et klagenævn.

Ligeledes er en trussel om at oplyse om skyldforholdet til skyldnerens arbejdsgiver, omgangskreds eller til offentligheden i strid med god inkassoskik. En videregivelse af de pågældende oplysninger vil for det første være i strid med lov om behandling af personoplysninger. For det andet vil truslen være uberettiget ved at søge at bevæge debitor til at betale ved at inddrage andet end retlige virkemidler.

Tilsvarende retsstridig er brugen af inddrivelsesmidler, der *udstiller* skyldneren for andre som en dårlig betaler, f.eks. ved besøg hos skyldneren af uniformerede personer, parkering uden for skyldnerens bolig, arbejdsplads eller forretningssted af biler mærket med udtryk som "inkasso" eller lignende eller med firmanavne, der leder tanken hen på inkassovirksomhed. Ifølge forarbejderne til bestemmelsen anses udtryk som "rykker", "sidste varsel" eller lignende *uden på* kuverter, som sendes til skyldneren, ligeledes for at være i strid med god inkassoskik.

Derimod er trusler om indgivelse af *konkursbegæring* i overensstemmelse med god inkassoskik, i det omfang det vil være aktuelt at foretage det pågældende skridt. Grænsen for det skøn, en inkassator (der ikke også er advokat) kan udøve herom, er dog videre, end når skønnet udøves – og truslen fremsættes – af en advokat. I ANK 11.3.02 (ANÅ 2003.18) havde advokaten truet med politianmeldelse for et udokumenteret økonomisk krav, som indgik som en enkelt post i en større økonomisk tvist. Advokaten blev ikendt en bøde på 8.000 kr. Det anses ligeledes for at være i strid med god advokatskik, at advokaten i forbindelse med udsendelse af en skrivelse i en inkassosag truer med enten selv at foretage indberetning til et *kreditop-*

lysningsbureau eller med, at klienten vil gøre dette, se hertil ANK 17.9.04 (Advokaten 12/2004, Kendelser s. 20).

> For en udførlig gennemgang af den praksis om "god inkassoskik", der foreligger fra domstolene, Forbrugerombudsamanden og Advokatnævnet henvises til *Peter Arnt Nielsen & Rasmus Møller Madsen* a.st., s. 71 ff.

Klientforholdet: Reglerne om god inkassoskik gælder også over for *kreditor* og virker herved som en udfyldende standard for, hvorledes klientforholdet mellem inkassator og klient (kreditor) skal afvikles. En advokat, der har fået en fordring overdraget til inkasso, efter at klienten selv har tilskrevet debitor, hæfter i sagens natur kun for de handlinger, der er sket efter, at han har fået fordringen til inkasso. Dette gælder tillige, hvis advokaten har fået overdraget fordringen til inkasso som led i sit ansættelsesforhold, jf. ANK 31.1.05, trykt i Advokaten 3/2005, Kendelser s. 5.

I begge henseender suppleres bestemmelsen med de særlige regler, der gælder for andre parter, der yder tjenester i forbindelse med inkassation, herunder kreditoplysningsbureauer (se hertil persondatalovens kapitel 6) og advokater. En advokat, der har overholdt inkassolovens regler, er derfor ligeledes underkastet de forpligtelser, der følger af generalklausulen om god advokatskik. Derimod kan det ikke forekomme, at en handlemåde, der er i strid med inkassoloven, vil være i overensstemmelse med god advokatskik.

Procedurekrav: Ifølge inkassolovens § 10, stk. 1, skal der være afsendt en påkravsskrivelse, forinden andre inddrivelsesforanstaltninger iværksættes. Ifølge stk. 3 skal påkravsskrivelsen blandt andet angive en frist, inden for hvilken skyldneren skal betale, uden at der påløber yderligere omkostninger.

Efter Advokatnævnets opfattelse er kravet om påkravsskrivelse i inkassolovens § 10, stk. 1, ikke til hinder for, at en advokat opkræver inkassosalær i forbindelse med påkravet til betaling for arbejdet i forbindelse med inddrivelsen, herunder afgivelse af påkravet. Se hertil ANK 29.10.01, trykt i Advokaten 6/2001, Kendelser s. 3.

Autorisationskrav: Ifølge inkassolovens § 3 skal den, der driver inkassovirksomhed eller indgår aftale herom, være autoriseret hertil. Undtagelse fra denne regel gælder i henhold til lovens § 22, stk. 2, i visse tilfælde af

succession, hvorved en arving eller ægtefælle i uskiftet bo mv. kan videreføre en sådan virksomhed.

Bestridte fordringer: En særlig problemstilling knytter sig til bestridte fordringer. Retssystemet anerkender i andre henseender, at debitors indsigelse mod en bestridt fordring skal suspendere de retsmidler, kreditor i øvrigt havde til rådighed.

> F.eks. følger det af reglerne i persondataloven, se herved § 23, at et kreditoplysningsbureau kun må registrere oplysninger om et skyldforhold, der er erkendt af debitor, se herved *Kristian Korfits Nielsen & Henrik Waaben* (2001), s. 268 f. Ligeledes foreskriver § 3, stk. 1, i lov om forbrugerklager, at sagens parter i en klagesag, der verserer for et klagenævn, ikke kan anlægge sag ved domstolene om de spørgsmål, klagen omfatter.

I forarbejderne til inkassoloven, se hertil betænkning 1321/1996, s. 87, og FT 1996/97, tillæg A, sp. 2962, anses det som stridende mod god inkassoskik at fortsætte inkassationen af en fordring, der bestrides af skyldneren, "medmindre nærmere undersøgelser af indsigelsens berettigelse viser, at der ikke er rimelig tvivl om fordringens eksistens." Meningen er altså, at inkassovirksomheden skal undersøge kravets berettigelse, men at den har ret til at fortsætte inkassationen, hvis en sådan undersøgelse viser, at indsigelsen er uberettiget. Hvor langt undersøgelsen skal gå beror i øvrigt på fordringens og indsigelsens karakter, se nærmere *Nielsen & Madsen* a.st., s. 74 ff.

I *U 2004.99 H* fastslog Højesteret, at det *ikke* er i strid med god advokatskik at tage en bestridt fordring til inkasso, selv om de indsigelser, debitor har fremsat mod fordringen, ikke uden videre kan forkastes. Sagen drejede sig om et krav vedrørende betaling til en ejendomsmægler, der i henhold til en faktura var forfalden til betaling. Advokaten tog kravet til inkasso vel vidende, at modparten havde bestridt kravet. Højesteret udtaler, at kreditoradvokaten har en pligt til at redegøre for, hvorfor debitors indsigelser ikke kan anerkendes, og støtter dette på de førnævnte lovforarbejder. Med henvisning til denne *begrundelsespligt* har Højesteret også slået fast, at advokaten gerne må true med at inkassere en tvivlsom fordring, hvis blot dette begrundelseskrav er opfyldt.

Som *Pia Birkegård* nærmere har redegjort for i Advokaten 6/2004, s. 156 f., har Advokatnævnet på grundlag af dommen fastlagt en ny praksis i

disse sager. Det fremgår heraf, at nævnet ikke udtaler kritik, hvis årsagen til, at en debitorindsigelse ikke er kommet frem til advokaten er, at debitor har fremsat denne over for klienten, og klienten har forsømt at videresende indsigelsen til advokaten. Ligeledes behøver advokaten ikke tage *åbenbart grundløse* indsigelser under realitetsbehandling som led i sit inkassoarbejde. Er indsigelserne *ikke åbenbart* grundløse, har advokaten derimod pligt til at forholde sig til dem; han kan med andre ord ikke uden videre inkassere fordringerne i en sådan situation. Se ligeledes ANK 16.6.04 (Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 15 f.) og ANK 12.11.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 1/2) og ANK 31.1.05 (Advokaten 3/2005, Kendelser s. 5).

Derimod er det som altovervejende udgangspunkt i strid med god advokatskik, at advokaten beregner sig et inkassosalær i strid med inkassolovens regler herom, se hertil ANK 12.11.04 (Advokaten 1/2005, Kendelser s. 1), hvor dette forhold indbragte advokaten en bøde på 5.000 kr.

Reglerne for Danske Inkassoadvokater: Som anført i afsnit 5.2.c. har foreningen Danske Inkassoadsvokater formuleret et regelsæt for foreningens medlemmer. Det fremgår bl.a. heraf, at der som garant for, at det enkelte medlem overholder kvalitetskravene i disse regler, skal være knyttet mindst en navngiven bestallingshavende advokat til medlemmets inkassovirksomhed, jf. § 3, sidste stk. Denne advokat er ansvarlig for behandlingen af inkassosagerne og har pligt til at følge efteruddannelseskurser efter foreningens retningslinier.

I to bilag til regelsættet opstilles en række nærmere krav til henholdsvis uden- og indenretlig inkasso. Bl.a. forpligtes advokaten til at kontrollere debitors identitet, og om der er medhæftende debitorer. Kreditors fordring skal vurderes, og det skal sikres, at der er sket korrekt opgørelse af kravet med renter og gebyrer i overensstemmelse god inkassoskik, gældende lovgivning og kvalitetsreglernes § 3. Derpå oprettes inkassosagen, og der skal fremsendes mindst en rykkerskrivelse med frivilligt forlig/skylderklæring med opfordring til betaling eller afdragsordning. Advokaten skal løbende orientere kreditor om sagens modtagelse og oprettelse, håndtere returpost og gennem søgning i folkeregister samt ved henvendelse til klienten forsøge at få sendt rykkerskrivelse til korrekt adresse. Dernæst indgår i opdraget administration af alle indbetalinger og afdragsordninger og fremsendelse af slutafregning til kreditor. Indgås der forlig, som ikke overholdes, skal der dernæst fremsendes afdragsrykkere til debitor. Desuden indgår en ræk-

ke rådgivningsopgaver i forbindelse med personlige, telefoniske og skriftlige henvendelser fra debitor eller andre parter i sagen samt vurdering af debitors betalingsevne ved søgning i relevante offentlige og private registre. Endelig indgår anmeldelse af krav i dødsboer, konkursboer, gældssanering og akkord mv.

14.2.f. Konkurstrusler

Udgangspunkt: Advokaten har som udgangspunkt samme frihed til at true modparten med konkursbegæring, som han har til at rejse andre typer af krav mod modparten. Det er derimod i strid med god advokatskik at begære en modpart konkurs på grundlag af et omtvistet krav under samme vilkår, som det ville være stridende mod god advokatskik at tage et sådant krav til inkasso, jf. bemærkningerne ovenfor. Se f.eks. ANK 6.5.88, trykt i Advokaten 15/1988, Kendelser s. 32. Ligeledes vil det være i strid med god advokatskik at true med konkurs under omstændigheder, hvor konkursmidlet ikke ville være det adækvate retsskridt, f.eks. fordi det er åbenbart, at skyldneren er solvent.

I mange tilfælde vil de krav om klarhed, der følger af den advokatretlige *sandhedspligt*, være sammenfaldende med de krav om klarhed, der følges i skifteretspraksis i forbindelse med prøvelsen af, om konkursbetingelserne er opfyldte. Således er der fri adgang til at begære debitor konkurs – og til at true med det – hvis konkursproceduren må antages at udgøre det retsmiddel, der tjener til varetagelsen af klientens interesser. Dette gælder f.eks., hvis kreditor (klienten) har en interesse i at få fastslået en fristdag af hensyn til muligheden for senere at kunne omstøde kreditorbegunstigende dispositioner. Ligeledes vil det forhold, at debitor slet ikke har reageret på en henvendelse, kunne etablere en retlig interesse, se herved ANK 18.12.01, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 3.

> Se f.eks. *U 1973.923 HKK* og *U 1981.268 HKK*, hvor mellemværendet mellem skyldneren og rekvirenten fandtes at være så uklart, at betingelserne for at afsige konkursdekret ikke ansås for opfyldte. En konkurs, der ikke bæres af en retlig interesse, vil kunne afvises, jf. *U 2004.1701 ØLK* og *U 2000.1320 H,* hvor en advokats indgivelse af konkursbegæring mod en debitor ikke indebar en tilsidesættelse af god advokatskik. Afgørelsen henviser til de konkrete oplysninger, herunder at der ikke var grundlag

for usikkerhed om eksistensen af konkursfordringen mod skyldneren. Derimod idømte *U 2002.2640 H* en advokat en bøde på kr. 2.500 for ikke at have iværksat en nærmere undersøgelse om kravets grundlag. Se ligeledes *U 2001.1246 H* og *U 1999.1258 V*, der begge idømte en advokat en tilsvarende bøde for at true med at begære modparten konkurs på grundlag af et omtvistet tilgodehavende. Fra nævnspraksis kan tillige henvises til ANK 24.9.02 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 10), der tildelte en bøde på 3.000 for en konkurstrussel og ANK 26.8.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 22).

Modifikationer: Når advokaten inden for de således angivne rammer herefter retmæssigt truer med konkurs, må han dels følge de procedureregler, der gælder i medfør af lov om inkassovirksomhed, jf. navnlig §§ 9-11 og § 12, stk. 1-3, og § 13, som advokater – som før nævnt – også er underlagt, jf. lovens § 1, stk. 2, dels må han følge almindelige principper om god advokatskik.

Konkurstruslens form: Det antages for det første at være i strid med god advokatskik, at advokaten benytter truslen om konkurs på et tidspunkt, hvor det ikke er afklaret, om der kan opnås betaling gennem individualforfølgning. Se herved ANK 7.10.85, trykt i Advokaten 4/1986, Kendelser s. 20.

Proportionalitet: For det andet antages advokaten at være underkastet en særlig pligt til at følge et princip om proportionalitet, når han truer med konkurs. Fordringen må have en vis størrelse, før dette drastiske retsmiddel er adækvat. Ved ANK 20.11.98 (omtalt hos *Nielsen & Madsen* (2005), s. 79) fandtes det f.eks. stridende mod god advokatskik, at advokaten havde truet med at begære debitor konkurs for ikke at have betalt et beløb på kr. 10.625, der skyldtes i henhold til et frivilligt forlig. Se ligeledes denne førnævnte ANK 7.10.85, trykt i Advokaten 4/1986, Kendelser s. 20, hvor advokaten (blandt andre forhold) havde truet med at begære debitor konkurs på grundlag af en fordring på 16.057,16 kr.

Tilbud om betaling: Det forhold, at debitor stiller sig imødekommende over for kravet om betaling, f.eks. ved at tilbyde en afdragsordning mv., afskærer dog ikke i sig selv adgangen til konkursproceduren. Dette resultat er antaget ved Østre Landsrets dom af 4. april 2003 (ANÅ 2003.22), der omgør ANK 18.2.02. Dommen er begrundet med, at skyldneren ikke havde sandsynliggjort, at hun ville kunne betale kravet eller stille fornøden sikkerhed, og at advokaten derfor ikke havde fornødent grundlag for at

antage, at den manglende betaling ikke skyldtes forbigående betalingsudygtighed. Retten henviser ligeledes til, at advokaten havde haft fornødent grundlag for at antage, at skyldneren havde disponeret over sine aktiver på en måde, der kunne indebære risiko for manglende dækning af kreditorerne.

Se i øvrigt om konkursbegæringer og god advokatskik *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 10/1999, s. 203 ff. og *Nielsen & Madsen* (2005), s. 78 ff.

14.2.g. Anmeldelsestrusler

Problemstillingen: Som udgangspunkt har man ikke pligt til at foretage anmeldelse til politiet af strafbare forhold, som man mener begået af andre. En sådan pligt forudsætter særlig hjemmel. Det spørgsmål man kan rejse er, om generalklausulen om advokatskik indebærer en sådan hjemmel.

Svaret herpå er som udgangspunkt nej. At advokaten har en generel skyldighed over for retssystemet forvandler ham ikke til en politiembedsmand. En vidtgående pligt til at optræde i en politimæssig rolle kunne vanskeliggøre advokatens samarbejde med de parter mv., som der i givet fald er sket anmeldelse af. Kun i de tilfælde, hvor en politianmeldelse sker til åbenbar varetagelse af klientens interesser (f.eks. for at bringe et ulovligt forhold til ophør), kan der pålægges en professionsetisk *pligt* hertil.

Man kan derimod spørge, om advokaten har *ret* til at foretage *politianmeldelse*, f.eks. mod en modpart, såfremt der under behandlingen af en sag opstår begrundet formodning om strafbart forhold. Udøvelsen af en sådan ret må for det første forudsætte, at det strafbare forhold har en betydelig *klarhed*, for det andet, at advokatens klient (som typisk også vil være den forurettede) har givet sit *samtykke* hertil, eftersom den efterfølgende efterforskning tilføjer et selvstændigt element i det opdrag, advokaten udfører for klienten. Her kræver god advokatskik, at dette middel alene anvendes, hvor der er et forholdsvis klart grundlag for den strafbare sigtelse i form af en begrundet mistanke om et strafbart forhold, og hvor klienten har en rimelig interesse i anmeldelsen.

Der foreligger en omfattende nævnspraksis om disse tilfælde, se f.eks. ANK 25.6.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 24) og ANK 13.1.04 (Advokaten 2/2004, Kendelser s. 4). Se ligeledes Østre Landsrets kendel-

se af 1. april 2003, der stadfæster ANK 20.6.01 (ANÅ 2003.21 f.), der fandt det pligtstridigt, at en advokat i rollen som kurator havde indgivet politianmeldelse for tyveri og underslæb mod en tredjepart, der havde nogle af konkursboets effekter i sin varetægt, uden at undersøge, om den pågældende tredjepart havde haft berigelseshensigt. Derimod må der ikke trues med *politianmeldelse*, medmindre der er en rimelig formodning om, at der er begået strafbare forhold. I ANK 12.10.04 (Advokaten 12/2004, Kendelser s. 20) havde advokaten således i et brev til Rigspolitichefen truet "enhver embedsmand hos politiet eller hos udlændingemyndigheden, der medvirker til en sådan klart ulovlig tvangsudsendelse og adskillelse af familien" med at blive retsforfulgt "dels gennem poltianmeldelse, dels gennem civilt personligt erstatningssøgsmål." Nævnet fandt det ikke sandsynliggjort, at advokaten havde haft antagelig grund til at formode, at der forelå noget strafbart forhold, og ikendte advokaten en bøde på 5.000 kr.

En særlig situation foreligger, når den part, mod hvem anmeldelsen indgives, tilkendegiver, at han er indstillet på at redressere det forhold, der kunne begrunde en politianmeldelse. I det omfang det strafbare forhold er begået, vil det som hovedregel ikke spille ind på et forholds strafbarhed eller strafværdighed, at "skaden" efterfølgende er gjort god igen. Har advokaten derimod stillet i udsigt, at han ikke vil politianmelde, såfremt dette sker, binder denne melding.

At advokaten tilkendegiver, at han "overvejer" at indgive en politianmeldelse, er ikke retsstridigt, hvis overvejelsen har et sagligt grundlag, f.eks. at opfordre modparten til at fremskaffe yderligere oplysninger med sigte på at få afklaret, om der er begået strafbart forhold. Det er dog også i denne situation et krav, at forholdet i givet fald ville være anmeldelsesværdigt.

14.2.h. Andre spørgsmål

Trusler om uberettigede krav: Advokaten er også afskåret fra at fremsætte andre trusler, hvis opfyldelse vil indebære en retsstridig optræden, f.eks. uddebitering af et uberettiget salær, jf. ANK 24.9.02, trykt i Advokaten 12/2002, Kendelser s. 10. Ved denne afgørelse fandtes en advokat at have tilsidesat god advokatskik ved at true med at rejse et salærkrav i en situation (medvirken til oplysning af en disciplinærklage), hvor det var åben-

bart, at advokaten havde pligt til at medvirke i sagsoplysningen uden vederlag herfor.

Ærerørige krav: Advokaten har en særlig pligt til at udvise hensyntagen, når han overvejer at rejse krav mod modparter om forhold, der har grundlæggende betydning for deres personlige eller sociale anseelse. I disse tilfælde vil selve kravet kunne udgøre en sigtelse. De principper, der gælder for fremsættelse af sigtelser og ringeagtsytringer i forholdet til tredjeparter, fører her til en særlig tilbageholdenhed, der på den anden side brydes af den objektive partsinteresse i at gøre et retskrav gældende.

I den sag, der fandt sin afgørelse ved Vestre Landsrets dom af 10. november 2003, havde advokaten for en kvinde født i 1963 rettet henvendelse til en kommune for at få oplysning om, hvorvidt kvindens far i barndommen havde foretaget seksuelle overgreb på kvinden. Henvendelsen affødte den (for så vidt overraskende) reaktion fra kommunen, at faderen blev indkaldt til en samtale, hvori han blev orienteret om advokatens breve. Landsretten fandt, ligesom Advokatnævnet (jf. ANK 5.12.02), at advokaten herved var gået videre, end berettiget varetagelse af klientens interesser tilsagde.

14.3. Forholdet til tredjeparter

14.3.a. Vidner

Problemstillingen: Et vidne er en person, der står foran at skulle afgive forklaring under en sag, eller som optræder i en situation, hvor der afgives en forklaring. Den således afgivne forklaring er et bevismiddel under sagen. De regler, der gælder om advokatens omgang med vidner, søger dels at sikre, at vidnets forklaring bliver så dækkende og sandfærdig som muligt (bevishensynet), dels at der tages størst mulige personlige hensyn til vidnet, for hvem indkaldelse og afhøring nødvendigvis må fremstå som en ubehagelighed.

At der består en risiko for, at sagen oplyses urigtigt som følge af et vidnes forklaring, skyldes, at forklaringen også udgør produktet af vidnets tænkning og iagttagelser – tankeprodukter, der som andre tankeprodukter kan være påvirkelige for subjektiv påvirkning, erindringsforskydning mv.

I sin omgang med personer, der skal optræde – eller optræder – som vidner under en sag, er advokaten underlagt flere typer af pligter.

Bevishensynet: For det første må han sikre, at vidnet ikke bringes i en situation, hvor vidnets forklaring kan risikere at miste sin bevisværdi. En sådan risiko kan tænkes realiseret under flere omstændigheder. Det kan f.eks. tænkes, at advokaten under en tidligere samtale – eller under afhøringen – har bibragt vidnet en urigtig opfattelse af faktum. Dernæst kan det tænkes, at advokatens oplysninger har forvirret vidnet. Endelig kan der tænkes tilfælde, hvor advokatens optræden over for vidnet bringer denne under et pres, der påvirker den senere forklaring i negativ retning.

Hensynet til vidnet: For det andet må advokaten sikre, at hans omgang med vidnet sker på en måde, der så vidt muligt tager hensyn til vidnet som person. Når advokaten beslutter sig for at føre en person som vidne (og dermed udsætter vidnet for den pligt, der ligger heri), må han således afveje hensynet til vidnets øvrige aktiviteter over for interessen i at oplyse sagen. Det er således i strid med god advokatskik at foranstalte en vidneførsel om forhold, der ikke med en vis rimelighed er egnet til at understøtte det synspunkt, advokaten gør gældende. Et mere personligt ønske om at se de "ansvarlige" udsat for et "krydsforhør" kan ikke i sig selv begrunde en sådan vidneførelse.

Særligt om straffesager: En særlig begrænsning i advokatens ret til at kontakte vidner antages at gælde i straffesager. I disse tilfælde præges advokatens stilling af det almindelige udgangspunkt, at straffesager skal oplyses af anklagemyndigheden, der til gengæld er underlagt et objektivitetsprincip. I straffesager er der således ikke vidner, der føres af henholdsvis forsvaret og anklagemyndigheden. På denne baggrund påtalte Højesterets kærsmålsudvalg i *U 1982.800 H*, at en forsvarer i en straffesag havde rettet henvendelse til et vidne. Vidnet var afhørt til politirapport og var indkaldt til et retsmøde for at bekræfte sin forklaring.

I straffesager gør sig det særlige hensyn gældende, at vidnet ofte vil føle sin egen person inddraget i sagen. Dette gælder først og fremmest, når vidnet også er forurettet, men også når vidnet vil føle sin sikkerhed truet ved at skulle afgive en sandfærdig forklaring, der kan føre til domfældelse. Se herved *Thomas Rørdam* i TFK 2004, s. 631 ff., og nærmere herom i afsnit 17.2.b.

Det menneskelige hensyn: I forbindelse med afhøringen af vidnet har advokaten pligt til at udvise almindelige menneskelige hensyn. Under af-

høringen gælder der et almindeligt forbud mod at søge vidnet forvirret gennem suggestive og kaptiøse spørgsmål mv., se herved *Gomard:* Civilprocessen, 5. udg. (2000), s. 534. Bestemmelsen i rpl. § 185 fastslår, at bevisførelse om et vidnes almindelige troværdighed kun må finde sted på den måde og i den udstrækning, retten bestemmer. I den forbindelse skal spørgsmål om, hvorvidt vidnet er under tiltale eller har været straffet, stilles og besvares skriftligt. Kun retten og parterne gøres bekendt med svaret.

> Netop på dette område er der betydelige forskelle mellem de principper, der er gældende i vor jurisdiktion, og de, der gælder i USA. Se herved det kontroversielle indlæg hos *Freedman*: Professional Responsibility of the Criminal Defense Lawyer: The Three Hardest Questions, 64 Michigan Law Review 1469 (1966). De tre vanskelige spørgsmål er, om advokaten må forsøge at miskreditere et vidne, som han ved taler sandt, om advokaten må føre et vidne, som han véd taler usandt, og om advokaten må rådgive klienten på en måde, så denne kan fristes til at tale usandt. Alle nævnte spørgsmål må for dansk ret ubetinget besvares benægtende. Ifølge *William H. Simon* i 29 Wisconsin Law Review (1978), s. 183 ff., må noget tilsvarende formentlig også gælde for amerikansk ret.

14.3.b. Syn- og skønsmænd mv.

Almindelig omgang: Generelt er advokaten forpligtet til at udvise samme hensyn over for syns- og skønsmænd som over for vidner. Således indebærer objektivitetskravet, at advokaten ikke må forsøge at påvirke skønsmanden ved at fremsende bilag uden om modparten, se f.eks. ANK 6.2.03 (Advokaten 4/2003, Kendelser s. 6 f.).

Vederlæggelse: Rpl. § 211 foreskriver, at der efter rettens nærmere bestemmelse tilkommer syns- og skønsmændene vederlag for forretningens udførelse og møde i retten samt godtgørelse for afholdte udlæg. Ved *U 1983.539 H* er det antaget, at advokaten hæfter for betalingen af det honorarkrav, skønsmanden oparbejder i konsekvens af advokatens rekvisition. Tilsvarende principper gælder om betaling for tillægsspørgsmål. Her påhviler betalingspligten den, der stiller spørgsmålet, se *U 1990.855 V*. Derimod kan det ikke antages, at advokaten hæfter for omkostningerne til en voldgiftsret, jf. rådsudtalelsen i Advokaten 3/1992, s. 57.

14.3.c. Forurettede

En særlig stilling står advokaten i over for de parter, der optræder som forurettede i sagen, f.eks. et voldsoffer eller en person, hvis anmeldelse danner grundlag for en strafferetlig tiltale. Uden for de tilfælde, hvor der er nedlagt påstand om betaling af erstatning for overgrebet, er der ikke nogen *direkte* partsrelation mellem tiltalt og offer eller anmelder. Derimod er der en indirekte relation i kraft af den betydning, den forurettede har som vidne under sagen. Da offeret imidlertid netop ikke *har* partsstatus og derfor ikke har muligheden for at tage til genmæle over for de udsagn, advokaten måtte fremkomme med, er der en særlig pligt til at optræde hensynsfuldt.

Et grænsetilfælde er her ANK 10.1.02, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 1 f., der under dissens (11-5) frifandt en advokat for til pressen at have gentaget sine udtalelser under en straffesag om seksuelt samkvem med en 13-årig pige. Udtalelserne drejede sig dels om, hvorvidt den 13-årige var "novice" på området, dels indeholdt de betragtninger om, hvad unge piger "lægger op" til via deres påklædning mv. Både flertallet og mindretallet fremhæver den "vide ytringsfrihed", der må tilkomme en forsvarer. Mindretallet støtter sin afgørelse på, at udtalelserne var fremkommet efter sagens afslutning, og at de var krænkende over for den 13-årige. Det er tvivlsomt, hvorfor der netop i straffesager skulle tilkomme forsvareren – i modsætning til pressen og den almindelige offentlighed – en særligt vid ytringsfrihed. Selv om advokaten ikke (nødvendigvis) kompromitterede oplysninger, som klienten ønskede behandlet fortroligt, angik hans udtalelser så åbenbart oplysninger om private forhold, der med rimelighed kunne forlanges unddraget offentligheden, jf. STRFL § 264d. Flertallets afgørelse i denne sag er derfor ikke overbevisende.

Når den forurettede optræder som vidne, fastslår rpl. § 185, stk. 2, at forbuddet mod bevisførelse om et vidnes troværdighed finder tilsvarende anvendelse med hensyn til bevisførelse om den forurettedes tidligere seksuelle adfærd i sager vedrørende overtrædelse af straffelovens §§ 216, 217 eller 218, stk. 2, samt §§ 224 eller 225, jf. §§ 216, 217 eller 218, stk. 2. En sådan bevisførelse kan dog kun tillades, hvis den kan antages at være af væsentlig betydning for sagen.

14.4. Attestationsregulering

14.4.a. Problemstillingen

Som nævnt i afsnit 3.1.e. foreskriver lovgivningen undertiden, at der som betingelse for at opnå bestemte retsvirkninger skal foreligge en erklæring fra en advokat eller anden betroet rådgiver. På områder, hvor sådanne regler gælder, kommer advokaten til at udføre funktioner, der svarer til den, de særlige notarer udfører i andre jurisdiktioner, jf. afsnit 1.5.c. Denne bistand kan derfor siges at høre til den klassiske del af advokatopdraget. Fejl begået i denne forbindelse giver ofte anledning til erstatningskrav mod advokaten, jf. afsnit 20.3.e. om advokatens ansvar for fejlbehæftede konstaterende erklæringer.

14.4.b. Tinglysningsattestationer

Tinglysningslovens § 10, stk. 2, 4. pkt., foreskriver, at udstederens underskrift på skøder og pantebreve skal være bekræftet af en advokat eller to andre vitterlighedsvidner. Dette gælder dog ikke, når dokumentet udstedes af en offentlig myndighed. På grund af den traditionelle betydning, disse attestationer har haft, er det sædvanligt også inden for andre retsområder at tillægge advokaters attestationer en særlig vægt, sml. herved forløbet omkring de falske PFA-garantier, jf. *U 2001.2151 Ø*, der ikendte en advokat bødestraf for at have forsømt at afklare autenticiteten af en underskrift påført en garanti-selvskyldnerkaution på 700 mio. kr. Se tilsvarende *U 1975.880 Ø* (10 dagbøder af 100 kr.). Se også *U 2003.2234 ØLK,* der tillige fastslår, at advokatens forretningsadresse skal betragtes som bopæl i denne henseende.

14.4.c. Anden vidneattestation

Den særlige adgang, advokater har til at optræde alene som vitterlighedsvidner, gælder ikke uden for sit særskilt fastsatte område. Ifølge den fortsat gældende bestemmelse i Danske Lov 5-1-7 skal "den som ej kand læse eller skrive ... sette sit Segl under, om hand noget haver, eller sit Boemerke, med to Dannemænds Hænder til Vidnisbyrd, som hand selv dertil haver ombedet, og som skulle være tilstæde, naar Handlingen sluttis og lydeligen

oplæsis". Bestemmelsen kan ikke forstås således, at en parts underskrift kan manifesteres ved en advokats attestation, se hertil *U 2004.1178 VLK*, der afviste en af en advokat attesteret ægtepagt fra personbogen med henvisning til, at kravet om to vidners attestation ikke var opfyldt.

14.4.d. Skatteretlig attestation

Undertiden tillægger lovgivningen en advokatattestation særlig bevisvirkning. Sådanne regler findes f.eks. i *ligningslovens § 7A, stk. 5*, om attestation fra en virksomheds aktielønsprogram. Denne særlige attestationsret blev indført ved lov nr. 394 af 28. maj 2003 og forudsætter, at attestationen afgives af den eller de advokatforbindelser, der normalt benyttes af virksomheden. Ved samme lovændring indførtes ligningslovens § 7H, stk. 5, der pålægger revisor eller advokat at attestere, at en aktielønsaftale som den omhandlede opfylder lovens betingelser ved aftalens indgåelse. Tilsvarende attestationsregler findes i *pensionsbeskatningslovens § 15A, stk. 8* (jf. lovbekendtgørelse nr. 773 af 13. september 2002 med senere ændringer) og *§ 14, stk. 1*.

> Lignende attestationsregler findes i lovgivningen om arbejdsløshedsforsikring, hvor en erklæring fra virksomhedens revisor eller advokat om deltagelse i ægtefællens virksomhed som medarbejdende ægtefælle henholdsvis om ophør med udøvelse af selvstændig virksomhed forudsætter en revisor- eller advokatattest (se hertil § 6, stk. 1, nr. 1, litra b i bekendtgørelse nr. 556 af 3. juli 2002 med senere ændringer om optagelse som selvstændig erhvervsdrivende i en A-kasse og § 12, stk. 2 i bekendtgørelse nr. 850 af 16. oktober 2002 om ophør med udøvelse af selvstændig virksomhed som hovedbeskæftigelse).

14.4.e. Anden særlig attestationsregulering

Med lov nr. 486 af 9. juni 2004 om næringsbreve og lov nr. 487 af samme dato om restaurations- og hotelvirksomhed mv. er der indført krav om næringsbrev som betingelse for udøvelse af visse former for fødevare- og restaurationsvirksomhed. Som led i den procedure, der skal gennemføres for at erhverve et sådant næringsbrev, skal der præsteres en erklæring fra en statsuatoriseret eller registreret revisor eller fra en advokat. Tilsvarende fremgår det af § 6d, stk. 3, i restaurations- og hotelloven, at der som

betingelse for at opnå dispensation for pligten til at foretage indberetning til det register over overtrædelser af loven, som er anordnet i medfør af dennes § 6c, én gang årligt skal afgives en erklæring af en statsautoriseret revisor, en registreret revisor eller en advokat, der bekræfter, at kriterierne i bestemmelsens stk. 1 er opfyldt. Reglerne forudsætter, at der består et intimt forhold mellem advokaten og klienten. Advokaten forventes således at have et sådant kendskab til klientvirksomheden, at han har grundlag for at udtale sig om, hvorvidt virksomheden har været involveret i retssager mv. Sådanne erklæringer bør derfor ikke afgives, hvis advokaten kun optræder lejlighedsvis for klienten.

14.5. Immaterielle rettigheder

14.5.a. Ophavsret

Retsbeskyttelsen: Den tekst, advokaten frembringer som led i sit opdrag, og som f.eks. materialiseres i et juridisk responsum, en procedure eller et kontraktsdokument, vil som udgangspunkt udgøre et litterært værk, der som sådant beskyttes af ophavsretslovens regler. Grænsen nedad går i alle tilfælde mod enkelte formuleringer mv., der alene på grund af deres omfang sjældent vil besidde den originalitet, der er nødvendig for at opnå ophavsretlig beskyttelse.

Det har tidligere været diskuteret, om juridiske tekster overhovedet skulle kunne henregnes til kategorien af litterære værker. Se herved *Koktvedgaard* (2005), s. 68, der kun vil tillade en sådan beskyttelse "under exceptionelle omstændigheder." I overensstemmelse med denne antagelse har en dom fra Civilretten i Skanderborg nægtet ophavsretlig beskyttelse af en lejekontrakt, se hertil *J. M. Hvidtsted* i Advokaten 17/1990, s. 357 ff.

De synspunkter, der kan tale for ikke at retsbeskytte juridiske dokumenter, er ikke tvingende. En så markant begrænsning af ophavsretten, som det i givet fald vil være at nægte "juridiske" dokumenter ophavsret, vil i alle tilfælde være vanskelig at foretage og måtte derfor i givet fald kræve lovhjemmel. Der vil i givet fald være tale om at gøre indgreb i en eneret (der i øvrigt har hjemmel i lovens §§ 1-2). En sådan hjemmel er f.eks. fastslået for andet retskildemateriale, jf. lovens § 9, stk. 1, hvorefter love, administrative forskrifter, retsafgørelser og lignende offentlige aktstykker

ikke er genstand for ophavsret. Men den findes ikke at gælde generelt for juridiske dokumenter.

> I et responsum fra 1985, se hertil *Eskil Trolle* i Advokaten 15/1985, s. 229 ff., har Advokatrådet udtalt, at individuelt udarbejdede advokatdokumenter, der ikke baserer sig på standardformuleringer, må anses beskyttede efter ophavsretsloven, se a.st. s. 231. Denne opfattelse kan således tiltrædes. Tilsvarende har den svenske højesteret i NIR 1986.252 antaget, at et politisk manifest, der havde form af en overenskomst, som forfatteren foreslog som grundlag for et teater, nød værksbeskyttelse som "beskrivende fremstilling".

At juridiske dokumenter, der f.eks. er konciperet af en advokat, dermed som hovedregel skal kunne beskyttes ophavsretligt, betyder dog ikke, at advokater dermed har en vid adgang til at nedlægge forbud mod klienters eller andres udnyttelse af sådanne dokumenter, f.eks. når klienten eller andre foretager eksemplarfremstiling, bearbejdning, spredning eller visning af dokumentet. For det første indebærer *ophavsretsloven* en række undtagelser fra den ophavsretlige eneret, der bl.a. har betydning for brugen af advokatdokumenter. Dernæst vil *aftale- og konkurrenceretlige* regler ofte afskære advokaten fra at vanskeliggøre sin klients udnyttelse af sådanne værker:

Udnyttelseshandlinger: For nogle udnyttelsesformer foreskriver ophavsretsloven, at en ophavsret ikke er til hinder for, at værket udnyttes som led i sagsbehandling mv. Således fremgår det af ophavsretslovens § 28, at det i forbindelse med retssager og sager i administrative nævn og lignende, samt ved sagsbehandling inden for offentlige myndigheder og institutioner, som henhører under Folketinget, er tilladt – i det omfang, som betinges af formålet – at gengive det beskyttede værk. Bestemmelsen giver ligeledes adgang til at benytte faglitteratur, fotografier og dagbogsoptegnelser mv. gennem handlinger, der ellers ville være genstand af ophavsmandens eneret, se hertil *Peter Schønning:* Ophavsretsloven med kommentarer, 3. udg. (2003), s. 350. Den må antages ligeledes at være anvendelig på voldgiftsretter, der udøver den samme dømmende eller administrative kompetence som en ret eller en myndighed.

Klientens anvendelse: Når det gælder klientens ophavsretlige beføjelser til *selv* at anvende (herunder kopiere og bearbejde) det dokument, advoka-

ten har udarbejdet, må det antages, at klienten har en vid dispositionsadgang. I det omfang advokaten frembringer sådanne tekster som led i et opdrag for klienten, må det antages, at klienten indtræder i de ophavsretlige beføjelser, der er nødvendige for at klienten kan opnå den normale og forventede udnyttelse af advokatens arbejde, jf. princippet i *U 1978.901 H*, herom generelt *Koktvedgaard* (2005), s. 102 ff., og specielt om ophavsret i aftaler om konsulentrådgivning (dvs. uden for ansættelsesforhold), *IT-retten* (2001), afsnit 6.5.b. Klienten kan således uden videre trykke et oplag af kontrakten med henblik på brug over for sine kunder og forretningsforbindelser, og han kan ligeledes uden advokatens samtykke indlægge den på sin hjemmeside, oversætte og i øvrigt bearbejde den uden at skulle spørge advokaten om tilladelse.

Klienten må med andre ord udnytte dokumentet i det omfang, det er nødvendig for at kunne drive sin virksomhed, uanset om dette indebærer andre ophavsretlige handlinger end dem, der var forudsat på konciperingstidspunktet. Det spiller i den forbindelse ingen rolle, at klienten gennem denne anvendelse i en vis forstand gør advokaten arbejdsløs, jf. tilsvarende *Erik Mohr Mersing* i 19/1985, s. 300 f. Betragtningen er, at advokaten – i forholdet til klienten – bliver honoreret fuldt og helt for sin indsats med at koncipere dokumentet én gang.

Grænsen går der, hvor udnyttelseshandlingen skaber en direkte konkurrence med advokaten. Således må klienten ikke overdrage dokumentet til en anden advokat, der betjener et andet klientel, med henblik på at denne anden advokat udvikler et produkt, der konkurrerer med advokatens. Denne begrænsning har dog nok kun et snævert anvendelsesområde: Den "konkurrence", der i givet fald skulle indebære en barriere for den anden advokats udnyttelse, vil oftest kun udspille sig inden for snævre fagområder mv.

Kollegers anvendelse: I den juridiske litteratur har det været diskuteret, i hvilket omfang en advokat vil kunne lade sig "inspirere" af det arbejde, en anden advokat har udført ved koncipering af et dokument. Ophavsretligt berører denne problemstilling grænsen mellem hvad der er en *bearbejdelse*, jf. ophavsretslovens § 4, stk. 1, og hvad der er et nyt og *selvstændigt værk*, som er frembragt gennem inspiration, jf. lovens § 4, stk. 2. Er der tale om en bearbejdelse, kræves samtykke fra ophavsmanden, den oprindelige koncipist.

Når det gælder advokatens muligheder for at søge inspiration i sine kollegers juridiske tekster mv., er det vigtigt at sondre mellem den *regulering*, der følger af dokumentet, og den *formulering*, der manifesterer det. Ophavsretten indebærer ingen beskyttelse af de idéer mv., der er udtrykt i et litterært værk. Medmindre en sådan beskyttelse fremgår af andre regler (f.eks. de regler om erhvervshemmeligheder, der omtales i afsnit 14.5.b.), er det således åbenbart, at andre parter – og også andre advokater – frit kan benytte de idéer og løsningsmetoder, der er indeholdt i et dokument. Ligeledes må der formentlig antages at bestå en vidtgående ret til at citere enkelte klausuler fra dokumentet, jf. ophavsretslovens § 22.

> I det omfang man gør brug af citatretten, opstår i øvrigt et spørgsmål om, hvorledes den citerende skal kreditere kilden. Sådanne spørgsmål opstår også i øvrigt, idet det følger af ophavsretslovens § 3, stk. 1, at ophavsmanden har krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, "såvel på eksemplarer af værket som når dette gøres tilgængeligt for almenheden." En kreditering af kilden vil for det *første* være problematisk, når kilden (advokaten) slet ikke fremtræder i aftaledokumentet. Ofte foreligger dokumentet på hvidt papir eller på klientens brevpapir. Benyttes advokatens papir, vil dette ofte angive advokatvirksomheden og altså ikke advokatens navn. For det *andet* vil de fleste dokumenter være resultatet af en fælles indsats, hvor flere advokater under en forhandling har arbejdet sammen med henblik på det forhandlingsresultat, der sluttelig manifesterede sig i aftalen. Skal nogen krediteres må det i givet fald være alle de involverede parter, hvis identitet typisk vil træde frem i teksten. Der er imidlertid ikke grundlag for at antage, at der er "god skik" for at kreditere forfatteren af en juridisk tekst, som jo netop sjældent vil træde frem som ophavsmand over for omverdenen. En juridisk tekst svarer i så henseende til et edb-program, hvor der heller ikke antages at bestå nogen god skik for kreditering af ophavsmanden, se herom *IT-retten*, afsnit 6.3.h.

I praksis forekommer det ofte, at advokater genbruger hinandens dokumenter. Det forhold, at spørgsmålet – så vidt vides – aldrig har givet anledning til retsskridt hverken ved domstolene (på grundlag af ophavsretlige regler) eller ved advokatmyndighederne (under anbringende af, at forholdet er blevet anset som stridende mod god advokatskik) *tyder* på, at denne praksis anses for tilladelig. Spørgsmålet blev drøftet i Advokaten i 1985, se herved indlæg af *Trolle* i 15/1985, s. 229 ff., *Koktvedgaard*

15/1985, s. 232, *Niels Gangsted-Rasmussen* 19/1985, s. 293, *Jes Folke* i 19/1985, s. 294 ff., *A. Vinding Kruse* i 19/1985, s. 297 ff. og *Erik Mohr Mersing* i 19/1985, s. 300 f.

Praksis kan imidlertid ændre sig, således at man bevæger sig hen imod en mere rettighedsorienteret praksis, hvorefter der alene citeres, og da med behørig angivelse af kilde mv. I en sag, hvor dette spørgsmål sættes på spidsen, vil det formentlig være afgørende, om kollegaens udnyttelse af advokatens dokumentværk har været utilbørlig, f.eks. ved at indebære, at advokatens klient nu betjenes af kollegaen. Ligeledes kan det have betydning, om advokaten har søgt at klausulere dokumentet, f.eks. ved at påføre det notits om ophavsret med angivelse af forbud mod videreudnyttelse uden tilladelse.

14.5.b. Erhvervshemmeligheder

Den almindelige beskyttelse: I det omfang advokaten kommer i besiddelse af klientens erhvervshemmeligheder, følger det ikke alene af strafferetlige regler og af reglerne om god advokatskik, men tillige af MFL § 10, jf. straffelovens § 263, stk. 3, at advokaten skal værne om disse hemmeligheder. Herom henvises til redegørelsen i afsnit 8.3.b. Denne beskyttelse vil ofte være aktuel, når advokaten skal bistå med udnyttelse eller patentering af erhvervshemmeligheder. I visse tilfælde anses selve den aftale, der ligger til grund for et erhvervsmæssigt samarbejde, som en erhvervshemmelighed. Dette er f.eks. tilfældet for så vidt angår visse aftaler om franchising, se hertil *Enkelte transaktioner*, afsnit 8.1.c.

Advokatens rettigheder: Et principielt andet spørgsmål er imidlertid, om advokaten bliver medindehaver af retten til en erhvervshemmelighed, der udvikles som led i klientsamarbejdet. Ikke alene mulighederne for at opnå patent på forretningskoncepter, men også værdien af at drive en virksomhed efter en optimal procedure kan bibringe en sådan hemmelighed værdi, som ikke nødvendigvis er udtømt i og med de aktiviteter, virksomheden selv er involveret i.

Problemstillingen har grænseflader til spørgsmålet om advokatens ret til at overdebitere den bistand, der støtter sig på en særlig *know how*, han har udviklet for en anden klient, se herom afsnit 18.2.c. om "andengangsproblemstillinger". I det omfang man antager, at advokaten lovligt kan udnyt-

te en sådan know how, er det naturligt også at antage, at advokaten har en rimelig adgang til at beskytte denne know how i forholdet til klienten og dermed forhindre, at klienten gør brug af den. Herigennem kan advokaten bl.a. fastholde sit krav om en særlig vederlæggelse, som netop kan være berettiget i sådanne tilfælde, jf. diskussionen a.st.

Svaret på dette spørgsmål beror på, hvilken form for udnyttelse af erhvervshemmeligheden, der er tale om. I relation til det marked, virksomheden *befinder* sig i, eller som den kan forventes at bevæge sig ind i, må det antages, at advokaten ikke opnår nogen særlig adkomst til nye erhvervshemmeligheder, der oparbejdes som led i opdraget. I disse tilfælde vil det som regel ligge som en typeforudsætning i klientaftalen, at advokaten fuldt og helt arbejder i klientens interesse og ikke i sin egen.

Er der derimod tale om at udnytte rettigheder i sammenhænge, der er uafhængige af klientens aktiviteter og virksomhed, står advokaten friere i sin adgang til at udnytte erhvervshemmeligheder. Den eneste barriere, advokaten her må respektere, angår tavshedspligten. Advokaten må afstå fra at involvere sig i en udnyttelse, der – selv om det måtte kræve betydelig fantasi – kan give omverdenen indtryk af, at hemmeligheden udspringer af et opdrag for den pågældende klient. Er der tale om genbrug af know how, der er bygget ind i aftaledokumenter, kan det derfor være nødvendigt for advokaten at foretage omskrivninger mv.

Medarbejderens stilling: En ansat advokat eller advokatfuldmægtig, der som led i sin ansættelse i en advokatvirksomhed udarbejder juridiske dokumenter, der kan benyttes som paradigmaer mv., vil som udgangspunkt bevare sin ophavsret hertil, idet retten til at benytte disse dokumenter går over til advokatvirksomheden (og dennes klienter) i overensstemmelse med de almindelige principper om ophavsrettens overgang i ansættelsesforhold, jf. afsnit 14.5.a. med omtalen af *U 1978.901 H*. I forbindelse med sin fratræden har medarbejderen adgang til at medtage de pågældende dokumenter under respekt af den almindeligt gældende tavshedspligt. Heri ligger, at dokumenterne må anonymiseres, hvis de skal genanvendes. Medarbejderen har ligeledes som hovedregel adgang til at genbenytte dokumenterne i forbindelse med en senere beskæftigelse.

14.5.c. Patentrettigheder

I de tilfælde, hvor advokaten indgår i et innovativt projektsamarbejde med sin klient, jf. herved den generelle beskrivelse i afsnit 1.3.e., vil det kunne tænkes, at han har ydet en sådan bistand til udviklingen af en ny opfindelse, at det kan være aktuelt at skulle give ham en medandel af de patentrettigheder, der opnås over denne opfindelse. Om de nærmere betingelser herfor henvises til den patentretlige litteratur, se herved *Koktvedgaard* (2005), s. 253 f. I nyere tid er problemstillingen blevet forstærket ved, at man i moderne patentret udsteder patenter på forretningsmetoder og andre fremgangsmåder, der også kan involvere juridisk og forretningsmæssig *know how*.

Der vil i almindelighed ikke være professionsetiske betænkeligheder ved at tildele advokaten en sådan andel af eneretten. Men ved at optræde som rettighedshaver i mulig konkurrence med andre opfindere vil advokaten placere sig i en interessekonflikt, som vil kunne gøre det vanskeligt for ham at videreføre andre dele af det projektarbejde, der udgjorde hans opdrag for klienten. Advokaten vil have en særlig forpligtelse til at foregribe denne situation. Flere løsninger kan tænkes. En mulighed er, at advokaten på forhånd giver afkald på rettigheder. En anden kan bestå i at fastslå en sikker fordeling af rettigheder. En tredje mulighed er, at advokaten udtræder af den del af opdraget, der har at gøre med rettighederne, og lader en anden advokat håndtere disse spørgsmål.

Kapitel 15
Klientaftalen

"A contract is a set of instructions; it is the plan and specifications for a business relationship; it is the law of the transaction. Precision, simplicity and clarity, therefore, are the primary goals in drafting a contract. Ambiguitiy and vagueness invite dispute." *Peter Siviglia:* Commercial Agreements – a Lawyer's Guide to Drafting and Negotiating (1993), s. 1.

15.1. Almindelige spørgsmål

15.1.a. Aftalens betydning

Klientaftalen er den aftale mellem advokaten og klienten, der afgrænser advokatens opdrag og – i det omfang opdraget ydes mod betaling – foreskriver, hvorledes der skal betales herfor. Det er ikke et begrebsmæssigt krav til advokatopdraget, at klienten yder betaling til advokaten. Også opdrag, der præsteres *pro bono*, må behandles som ethvert andet opdrag bl.a. i henseende til interessekonflikter og ansvar. Ligeledes vil der foreligge et aftalebaseret advokatopdrag, selv om det er en tredjepart, der betaler advokaten. Som også uddybet i afsnit 12.2.a. spiller aftalen mellem advokat og klient (eller rettere, de aftaler mellem advokat og klient, der løbende indgås i forbindelse med opdragets udførelse) en central rolle for den nærmere fastlæggelse af advokatens pligter i opdraget.

15.1.b. Etableringsformer

En aftale om advokatens udførelse af et opdrag kan komme i stand både stiltiende og udtrykkeligt.

Udtrykkelige opdrag: Aftalen vil normalt blive indgået udtrykkeligt. Advokaten har som den (juridisk) sagkyndige part pligt til at sikre klarhed om opdragets omfang og retsvirkninger. Dette krav fører almindeligvis til,

at advokaten udarbejder en skriftlig bekræftelse af opdraget i form af et antagelsesbrev (*letter of engagement*), se nærmere hertil i afsnit 15.1.e. om de nye regler i AER pkt. 3.4.2. I mange erhvervsmæssige opdrag indgår parterne en separat klientaftale.

Passivitet: Stiltiende indgåelse af klientaftalen kan forekomme, hvor klienten henvender sig til advokaten på en måde, der giver klienten berettiget grund til at tro, at advokaten vil tage opdraget, selv om nogen udtrykkelig aftale herom ikke foreligger. Klienten henvender sig i advokatens reception medbringende bilag (stævning mv.) til et forestående retsmøde. Hvis ikke advokaten i denne situation melder, at han ikke ønsker at repræsentere klienten, vil der være frembragt en sådan formodning om repræsentation hos klienten, at der i relation til *denne del* af opdraget må siges at være etableret en klientaftale. Dette opdrag må dog i så fald formodes ikke at strække sig længere end den pågældende opgave.

Negotiorum gestio: Man kan diskutere, om et advokatopdrag også kan etableres efter reglerne om uanmodet forretningsførelse. Problemet skulle i givet fald være aktuelt i tilfælde, hvor advokaten uden at være kontaktet af klienten må regne med, at denne ønsker sig repræsenteret, men hvor klienten er ude af stand til at gøre dette. Talrige eksempler herpå kan forekomme, navnlig i tilfælde hvor advokaten i forvejen repræsenterer klienten: Advokaten konstaterer f.eks., at en part, som han står i et fast klientforhold til, undlader et give møde ved retten, hvorved klienten står til at blive dømt som udebleven. I en sådan situation vil advokaten formentlig have grundlag for at begære sagen *udsat*, hvorimod opdraget næppe giver advokaten grundlag for at disponere processuelt eller materielt på anden måde, herunder ved at frafalde formalitetsindsigelser eller at nedlægge påstande.

Rpl. § 266: En særlig regel om repræsentation ved negotiorum gestio følger af rpl. § 266. Hvis en advokat (eller anden part, der er berettiget til at møde for en part) erklærer at ville varetage partens sag og forpligte sig til at tilvejebringe dennes billigelse, og ingen anden giver møde for parten, kan han opnå ret hertil ved rettens beslutning. Bestemmelsen sigter mod tilfælde, hvor en kollega eller et familiemedlem tilfældigvis opdager, at parten ikke er repræsenteret under omstændigheder, hvor det ligger klart, at den pågældende har en interesse i at lade sig repræsentere. Retten kan træffe beslutning herom, når dette kan ske uden væsentlig ulempe. Er repræsentationen forbundet med risiko for tab for modparten (typisk i form

af forspildte sagsomkostninger, der ikke kan forventes dækket), kan retten betinge den af, at der stilles sikkerhed. Dette kan f.eks. ske ved, at den mødende advokat indestår for at ville dække de påløbne omkostninger. Den mødende skal da inden næste retsmøde eller inden en anden af retten bestemt frist skaffe partens godkendelse af hans handlinger. Gør han ikke det, afvises han. Han skal da godtgøre modparten de omkostninger, der har været forbundet med retsmøderne, så vel som muligt tab ved sagens forhaling.

15.1.c. Aftalefriheden

Udgangspunktet: Den klassiske opfattelse af advokaten som en uafhængig yder af en liberal tjeneste begrunder det almindelige *udgangspunkt*, at aftalen mellem advokaten og klienten indgås under fuld aftalefrihed, se afsnit 3.4.a. Heri ligger dels, at klientaftalen kan bibringes det indhold, parterne *ønsker* (med respekt for de begrænsninger, der følger af retssystemets almindelige regler samt generalklausulen), dels at advokaten kan *afvise* at påtage sig en sag (og indgå de hermed forbundne aftaler), hvis ikke han ønsker dette. I konsekvens heraf vil det være i strid med god advokatskik at lade klienten underskrive uopsigelige aftaler om advokatens opdrag og at undertegne uigenkaldelige fuldmagter. Sådanne aftaler anses for at være i strid med de principper om advokatens uafhængighed, der er redegjort for i afsnit 15.2.i. med henvisning til ANK 22.1.02, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 1. Også i forbindelse med deres anvendelse fortolkes sådanne fuldmagter indskrænkende, se f.eks. *U 1991.884 ØLK* (skiftefuldmagt) og *U 1988.877 H* (fuldmagt til at råde over byggekonto).

Kontraheringspligt? Uden for de helt særlige, og lovhjemlede, tilfælde, hvor advokaten kan blive pålagt at antage en sag, gælder der ingen *kontraheringspligt* for advokater. Ej heller er advokaten pålagt nogen pligt til at begrunde, hvorfor han ikke ønsker at påtage sig en sag. En sådan begrundelsespligt er ikke hjemlet, hverken ved AER eller på andet grundlag, og antagelsen af en sådan ville – alt efter sin udformning – kunne risikere at føre til kompromittering af klientoplysninger.

Modifikationer: De begrænsninger i advokatens aftalefrihed, der følger af generalklausulen om god advokatskik i rpl. § 126, stk. 1, indfører en form for præceptivitet i forholdet mellem advokaten og klienten: Der er pligter, en advokat ikke ved aftale kan pålægge en klient, og rettigheder,

han ikke kan betinge sig, hvad enten aftale herom er indgået forudgående eller efterfølgende. Denne modifikation i aftalefriheden bæres af hensynet til standens anseelse, ikke til parternes (advokatens og klientens) umiddelbare og måske kortsigtede interesser. Som anført i afsnit 3.4.a. ligger det dog omvendt klart, at en aftale efter omstændighederne kan bringe et forhold, som ligger på kanten af det tilladelige, inden for god skik-kravet.

Ansvarsfraskrivelse: Begrænsningen i adgangen til at indgå aftale om klientopdraget kommer til praktisk udtryk i spørgsmålet om, hvorvidt man ved aftale kan begrænse advokatens ansvar over for klienten. AER pkt. 3.1.2.2. indebærer her den åbning, at en advokat ikke må påtage sig en opgave, til hvis udførelse advokaten savner fornøden kompetence, "medmindre advokaten efter aftale med klienten sikrer sig samarbejde med en dertil kvalificeret kollega". Heri ligger forudsætningsvis, at parterne ved aftale kan foretage betydelige tilpasninger til de udfyldende regler om kravene til opdraget, ligesom der ved aftale kan fastlægges nærmere regler om honorering, så længe man ikke overskrider den rimelighedsstandard, der følger af rpl. § 126, stk. 2.

Ansvarsbegrænsning: Som nærmere uddybet i afsnit 20.6.c. er det muligt at indgå aftale, hvorved advokatens erstatningsretlige ansvar begrænses beløbsmæssig. Der henvises herom til det nævnte afsnit.

15.1.d. Forhandlingsforløbet

Klientens henvendelse: Som udgangspunkt vil klientens henvendelse til advokaten forme sig som en invitation til en forhandling. Omfanget af opdraget vil da først blive bestemt, når advokaten har haft lejlighed til at sætte sig ind i sagen, og ofte også når han har rådgivet om sagen. Heri ligger en *interessekollision*, eftersom advokatens rådgivning om sagens nærmere omfang samtidig rummer et element af *markedsføring*: Jo større sagen bliver, desto mere vil den kunne indbringe. Denne kollision er dog så indgroet i enhver form for rådgivning (og tilsvarende så erkendt af den typiske klient), at den ikke anses for problematisk.

Tilbud: Advokaten kan på forhånd have afgivet et *tilbud* om sin rådgivning, som klienten herefter accepterer. Dette kan både forekomme, når der er tale om en standardpræget ydelse, som f.eks. en ejendomshandel, eller i forbindelse med en udbudsprocedure, der f.eks. baseres på en forudgående *beauty contest*. I tilbuddet bør opdraget præciseres med samme detalje-

ringsgrad som i den endelige aftale, eftersom klientens accept heraf vil være aftaleskabende.

Selv om en advokat på forhånd har markeret, hvilken pris opdraget udbydes til, må sådanne prisangivelser til omverdenen som udgangspunkt betragtes som *opfordringer* og ikke som tilbud. Ved at acceptere et sådant tilbud etableres der altså ikke noget opdrag Skulle man antage, at der opstod et opdrag over for en klient, hvis identitet advokaten ikke på forhånd havde kendskab til, kunne advokaten blive presset ind i en interessekonflikt, som enten ville være problematisk over for den nye klient eller over for den gamle. Sådanne tilbud må derfor forstås med den reservation, at advokaten altid vil kunne afvise at skulle repræsentere potentielle klienter, som vil give anledning til sådanne konflikter. I "tilbuddet" til omverdenen ligger derimod et tilsagn om, at det vederlag, der i givet fald skal betales (hvis aftale om opdraget indgås) ikke står til diskussion.

Inden parternes enighed besegles med klientaftalens indgåelse, vil hver af parterne typisk have gennemført en forudgående prøvelse, som ikke alene har begrundet deres valg af aftalepart og -vilkår, men som også indirekte får betydning for deres efterfølgende retsstilling.

Klientens forarbejde: Fra klientens side vil der være gennemført en *screening* af advokaten, der har ført til et udtrykkeligt eller stiltiende valg af den pågældende. Grundlaget for klientens valg af en advokat vil ofte foreligge i et erfaringsmateriale indhentet fra tidligere kontakt med advokaten eller ved anbefalinger eller henvisninger (se herom straks nedenfor) fra andre. I det omfang screeningen baseres på advokatens markedsføringsmateriale (f.eks. præsenteret på dennes hjemmeside), kan dette efter omstændighederne anvendes som udfyldende retsgrundlag i det omfang, materialet giver tredjemand (klienten, kunden) bedre rettigheder end ellers. I vurderingen af, hvilken retsvirkning et sådant materiale må tillægges, kan man skele til de principper, der gælder om vedtagelse af standardaftaler, se nærmere hertil *Grundlæggende aftaleret*, afsnit 5.5.c.

Er advokatopdraget etableret i kraft af en *henvisning* fra en anden advokat, vil udgangspunktet være, at henvisningen udtømmer klientens retsforhold til den tidligere advokat for så vidt angår det henviste opdrag. Der etableres dermed et nyt advokatopdrag med den nye advokat. Dette udgangspunkt kan dog modificeres ved aftale, og aftalen bør i så fald etablere en klar kompetencefordeling mellem den nye og den tidligere advokat, så

der ikke opstår tvivl om, hvilken af de to advokater der skal træffe de dispositioner, der udmønter opdraget.

Beauty contests: Inden for det erhvervsmæssige segment er det ikke ualmindeligt, at navnlig store og internationalt opererende klienter, der søger kostbar advokatbistand til projektprægede sager, der skal præsteres i et intimt projektpræget samarbejde, gennemfører en såkaldt *beauty contest* forud for sin beslutning om tilknytte en advokat. Hermed menes en proces, hvor den potentielle advokatvirksomhed, i konkurrence med andre, indkaldes til møder, hvor advokaterne fortæller om sig selv og deres virksomheder. De spørgsmål, der kan stilles ved sådanne undersøgelser, begrænser sig ikke til klassiske aftaletemaer som kvalitet og pris, men kan også indbefatte forhold, som kun har en indirekte betydning for kvaliteten af det ydede arbejde: Indretningen og sikkerheden af IT-systemer, medarbejderrekruttering og udskiftningshyppighed, etiske holdninger til interessekonflikter og *pro bono*-sagsførelse.

> Der findes ingen videnskabelige undersøgelser, der har søgt at afdække, hvorledes større erhvervsvirksomheder træffer deres beslutning om advokatvalg. En tankevækkende journalistisk afdækning af spørgsmålet er givet af *Carsten Juul* i Djøfbladet nr. 8/04, s. 17. Baseret på en rundspørge blandt en række store danske erhvervsvirksomheder siges det bl.a., at vederlaget spiller en mindre rolle for disse virksomheder, der i højere grad går efter specialisten samt advokatens evne til at forstå virksomhedens forretning og kultur.

Klientaftaler via mellemled: I visse tilfælde er aftalen godkendt af en tredjepart, f.eks. et forsikringsselskab, der har påtaget sig en *retshjælpsforsikring*, eller ligefrem indgået via et mellemled, f.eks. en organisation, der optræder som *mandatar* for selve parten. I disse tilfælde er det vigtigt at fastslå partsrelationerne: Klienten er i begge tilfælde fortsat part i sagen, og advokaten er antaget af denne på de vilklår, der i øvrigt kan udledes af opdraget. At advokaten søger dækning for salæret fra klientens retshjælpsforsikring eller i kraft af sit faste klientforhold til organisationen indebærer efter omstændighederne en begrænsning i advokatens ret til at oppebære betaling fra klienten, jf. nærmere hertil afsnit 17.1.d. om salærforbuddet i rpl. § 336c, stk. 5, og i de almindelige vilkår for retshjælpsforsikringer. At der består en sådan relation indebærer ikke, at advokaten nu har to klienter (selve klienten og forsikringsselskabet). I et sådant opdrag har advokaten

derimod dels pligt til at sikre sig, at klienten ikke pålægges uventede omkostninger over for forsikringsselskabet, dels pligt til – som led i opdraget – at føre korrespondancen med forsikringsselskabet. Ifølge AER pkt. 3.4.2., stk. 4, skal advokaten i disse tilfælde orientere klienten om principperne for fastsættelse af vederlaget og om de mulige konsekvenser for klienten.

Advokatens forarbejde: Også fra advokatens side vil opdraget typisk blive indgået efter et indledende forarbejde. For det første må advokaten afklare, om han overhovedet har ret til at påtage sig det pågældende opdrag, eller om han pga. en *interessekonflikt* er afskåret herfra. Det forarbejde, der her er i fokus, angår risikoen for, at der består en interessekonflikt mellem den nye klient og eksisterende klienter eller andre (herunder medarbejdere), der i kraft af ansættelsesforhold eller partnerskab må identificeres med advokaten. Derfor pålægger AER pkt. 3.1.1.5. en advokat ved modtagelsen af ethvert nyt opdrag "så vidt muligt" at sikre sig mod, at der senere kan opstå tvivl om advokatens iagttagelse af bestemmelserne i 2.3.4 om tavshedspligt eller 3.2. om interessekonflikter.

Som bestemmelsen er formuleret er der i et vist omfang tale om at udføre det muliges kunst. Dette kan være lettere sagt end gjort, og der er ingen fast praksis for, hvorledes denne screening gennemføres.

Intern screening: I store advokatvirksomheder er det ikke ualmindeligt, at man opbygger særlige *databasesystemer*, som ved hjælp af automatiske rutiner afsøger personrelationer mv. Metoden kan være nødvendig i en virksomhed, hvis størrelse gør det umuligt for alle at kende alle, men hvis ikke der håndhæves en vis datadisciplin i de pågældende systemer, har den sine begrænsninger. Dertil kommer, at mange af de relationer, der kan fremkalde en interessekonflikt, udspringer af personrelationer, der ikke nødvendigvis vil fremgå af en sådan database, f.eks. navnet på ledende medarbejdere, samlevende, familiemedlemmer eller personer, som pga. personlige sym- og antipatier af andre grunde befinder sig i en problematisk relation til klienten. At skulle forlange af alle medarbejdere og partnere i en advokatvirksomhed, at de på forhånd indberettede navnene på sådanne personer i deres omgangskreds og i omgangskredsen omkring deres klienter, ville ikke være muligt og derfor savne mening.

Derfor kombineres den automatiske screening ofte med en procedure, hvorefter advokatvirksomheden supplerer en indledende maskinel afdækning med en personlig clearing. Dette kan f.eks. ske ved, at navnet på den

nye klient (med hertil hørende nøglepersoner) rundsendes pr. e-mail til samtlige medarbejdere med henblik på, at disse inden for en frist indberetter mulige interessekonflikter.

Klientvurderingen: Antages opdraget, opstår dernæst et spørgsmål om, hvilket grundlag rådgivningen skal ydes på. Skønnes klientens virksomhed at være udtryk for en forretningsmoral mv., som advokaten ikke ønsker at blive identificeret med, bør dette forhold bringes på det rene, inden opdraget indledes. Ligeledes har advokaten pligt til inden sin rådgivning at sikre sig et sådant kendskab til klienten og dennes erfaring, indsigt og økonomiske formåen, at rådgivningen lægges på et kompleksitetsniveau og inden for en økonomisk margin, der matcher klientens forventninger. Må advokaten indse, at klienten ikke er i stand til at forstå rækkevidden af en rådgivning, kan det overvejes, om der skal inddrages en bisidder i rådgivningen, f.eks. et familiemedlem.

Tilsidesættelse af afdækningpligten: En advokat, der undlader at sikre sig, at han rent faktisk kan gennemføre opdraget (f.eks. ved ikke at afdække en interessekonflikt, som kunne og burde være opdaget), vil ikke alene kunne ifalde *disciplinære sanktioner* for tilsidesættelse af AER pkt. 3.1.1.5. Han vil dernæst kunne miste sit krav på *salær* for det arbejde, der er udført frem til det tidspunkt, hvor advokaten må udtræde på grund af interessekonflikten, jf. nærmere afsnit 18.6.a. Om advokaten i tillæg hertil kan blive kendt *erstatningspligtig* for det arbejde (f.eks. tabt arbejdsfortjeneste, rejseomkostninger samt omkostninger til andre eksterne bistandsydere), der er medgået frem til udtrædelsestidspunktet, beror på sagens nærmere omstændigheder, herunder karakteren af dette ekstraarbejde og grovheden af den forsømmelse, der førte til den manglende afdækning af interessekonflikten. Se nærmere hertil afsnit 20.5.a. om ekspeditionsfejl.

15.1.e. Bekræftelsen af opdraget

Det gælder for advokatopdrag som for andre aftaler om levering af varer eller tjenesteydelser, at klarhed i parternes aftale bidrager til at reducere risikoen for konflikter. Som den juridiske bistandsyder i aftaleforholdet har advokaten en særlig pligt til at sikre klienten mod sådanne konflikter, der ved selve deres fremkomst ofte vil vanskeliggøre tillidsforholdet mellem advokat og klient. Derfor anses det som en advokatetisk pligt for advokaten at sikre indholdet af parternes aftale.

AER pkt. 3.4.2.: AER pkt. 3.4.2., stk. 1, pålægger nu advokaten i forbindelse med aftalen om ydelse af bistand at give klienten oplysning om de vigtigste elementer i den påregnede bistand og om *størrelsen* af det vederlag, advokaten agter at beregne sig. En sådan oplysning skal dog, uden for forbrugerforhold, kun gives på anmodning. Er klienten forbruger skal advokaten af egen drift give klienten de førnævnte angivne oplysninger skriftligt, jf. stk. 5. Hvor det ikke er muligt at oplyse et fast vederlag, skal advokaten enten angive den *måde*, hvorpå vederlaget vil blive beregnet, eller give et begrundet *overslag*. Advokaten skal endvidere oplyse om de forventede *udlæg*, herunder afgifter til det offentlige. Har advokaten afgivet et overslag, skal klienten så tidligt som muligt orienteres, hvis det samlede vederlag forventes at overstige det beløb, der er angivet i overslaget, jf. stk. 2. Indgås der aftale om yderligere bistand i sagen, finder de nævnte regler tilsvarende anvendelse på sådan aftale, jf. stk. 3.

Tredjepartsdækning: En særlig regel gælder som nævnt, når advokatens vederlag betales af et forsikringsselskab under en retshjælpsforsikring eller af statskassen. Ifølge AER pkt. 3.4.2., stk. 4, skal advokaten, når han påtager sig opgaven under sådanne omstændigheder, orientere sin klient om principperne for fastsættelse af vederlaget og om de mulige konsekvenser for klienten.

Baggrund: Behovet for sådanne regler har været påpeget i årevis, se f.eks. *Philip S. Thorsen & Erik Vilen* i Advokaten 3/2003, s. 68 ff. Som her anført adskilte den hidtidige danske praksis sig markant fra praksis på tilgrænsende rådgivningsområder. Et første skridt i denne retning er nu taget med AER pkt. 3.4.2. I mange opdrag vil næste skridt være at lade klienten underskrive en aftale ved indledningen til opdraget. Enkelte større advokatvirksomheder orienterer på hjemmeside, via brochurematerialer eller på anden måde om de principper for honorering, der anvendes i advokatvirksomheden. Et udkast til en sådan aftale er udarbejdet af Advokatrådets driftsudvalg, se <www.advokatnet.dk> (organisation/formularer). En anden aftale – navnlig med sigte på private klienter – er udarbejdet af Advokatrådet i 1998.

Erhvervsmæssige opdrag: Erhvervsmæssige klienter, der ønsker en vejledning om hvilke omkostninger, opdraget vil udvirke, må som udgangspunkt selv anmode herom, og i mange tilfælde fører dette til en detaljeret aftaleregulering. I en sådan aftale vil man ofte angive, hvilken type juridisk (eller forretningsmæssig) *problemstilling* der er tale om, og hvilke eventu-

elle *modparter* der er inde i billedet. Hvis opdraget er sagligt begrænset, f.eks. således at advokaten alene forpligter sig til at rådgive om nogle aspekter af sagsforholdet, men ikke om andre, bør dette ligeledes angives. I det omfang advokaten har givet overslag over de samlede omkostninger, bør grundlaget for dette skøn præciseres. Se i øvrigt nærmere om klientaftalens vilkår i afsnit 15.2.

> Tilsvarende vejledninger kendes fra andre retssystemer, se f.eks. Rule 1.5. c) i ABA's Model Rules on Professional Conduct. Med virkning fra 4. marts 2002 er advokater tilknyttet The New York Bar f.eks. forpligtet til at forsyne deres klienter med et *letter of engagement*. Det fremgår af den ledsagende forklaring fra New York State Office of Court Administration, som foreslog reglen i juni 2001, at reglen har til formål "to ensure that there is a memorialized meeting of the minds with regard to the basic terms of the engagement." Brevet skal indeholde tre komponenter: "(1) explaining the scope of legal services to be performed; (2) explaining the fees and expenses to be charged, along with the lawyer's billing practices; and (3) noting that the client may have a right to arbitration of any fee dispute that may arise under Part 137 of the Rules of the Chief Administrator." Pligten til at oprette et sådant letter gælder dog ikke i sager, hvor advokatens salær forventes at ligge under $3,000. Dernæst gælder reglen ikke, hvis der er tale om en tjeneste af samme art som den, der tidligere har været ydet til den pågældende klient. Der er ligeledes andre undtagelser fra reglen.

Inkassoadvokater: Ifølge § 4, sidste stk., i de regler, der gælder om kvalitetssikring af arbejde udført af medlemmer af foreningen Danske Inkassoadvokater, skal foreningens medlemmer oprette en inkassosag og afsende bekræftelse på modtagelsen til klienten senest to hverdage efter modtagelsen af sagen.

15.1.f. Efterfølgende aftaleændringer

Problemstillingen: De færreste advokatopdrag har en sådan fasthed og præcision, at det er muligt på forhånd at foregribe ethvert efterfølgende problem, der måtte opstå. Uventede meldinger fra modparten, erkendelsen af nye fakta eller retsregler eller ændrede forretningsmæssige eller personlige interesser hos klienten kan udvirke en ændring af de forudsætninger,

opdraget i sin tid baseredes på. I disse tilfælde opstår behovet for en efterfølgende ændring af klientaftalen.

Ændringsretten: Erkendelsen af dette behov fører til det udgangspunkt, at selve advokatopdraget bør kunne tilpasses sådanne ændrede forhold. I det omfang tilpasningen knytter sig til elementer af opdraget, hvorom der er indgået særlig betalingsaftale, vil udgangspunktet være, at også en sådan aftale kan tilpasses i konsekvens af ændringen af opdraget. Dette gælder formentlig også, selv om aftalen udtrykkeligt søger at værne sig herimod gennem regler om uopsigelighed mv. Som nærmere udviklet i afsnit 15.2.i. vil klientaftaler, der er uopsigelige for klienten, som udgangspunkt være i strid med god advokatskik.

Fremgangsmåde: Ændringen i opdraget vil almindeligvis ske formløst, enten ved at advokaten, evt. i et brev, udbeder sig en bekræftelse på, at han nu også skal varetage klientens interesse i den angivne nye henseende, eller ved at klienten over for advokaten anmoder denne herom.

Udtræden: En særlig problemstilling rejser sig om advokatens efterfølgende udtræden. Hensynet til advokatens uafhængighed (in casu af *klienten*) begrunder her et fast udgangspunktet om, at udtræden altid kan ske. Dette udgangspunkt modificeres dog ved reglerne i AER pkt. 3.1.3.1., hvorefter en advokat ikke må frasige sig udførelsen af en opgave på en sådan måde og under sådanne omstændigheder, at klienten hindres i rettidigt og uden skadevirkning at søge anden juridisk bistand.

15.2. Klientaftalens vilkår

15.2.a. Generelle bemærkninger

De temaer, der ideelt set bør reguleres i en aftale om et advokatopdrag, falder som udgangspunkt sammen med dem, der bør aftalereguleres i ethvert andet kommercielt aftaleforhold om en tjenesteydelse. Herom henvises til *Praktisk aftaleret*, kapitlerne 4-8. Som det gælder i andre aftaleforhold er behovet for at aftaleregulere mindre, jo mere *forudsigeligt* opdraget er. Ligeledes mindskes reguleringsbehovet i de tilfælde, hvor den udfyldende regulering gennem de advokatetiske regler må formodes at supplere parternes vedtagelse på hensigtsmæssig vis.

LOFE indeholder ingen særlige materielle begrænsninger i, hvilke aftaler ejendomsformidleren (og ejendomsmægleren) kan indgå med klienten (kunden). Derimod findes der en vis formel regulering heraf i lovens § 10. Heraf fremgår, at aftaler om formidlingsopdrag skal være skriftlige. Det skal tydeligt fremgå af aftalen, hvornår og hvordan vederlaget skal erlægges. Aftalen skal bl.a. indeholde vilkår om opdragets varighed, specifikation af de ydelser, der indgår i formidlingsopdraget, samt oplysning om det vederlag, der skal erlægges for hver enkelt ydelse. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen fastsætter nærmere regler om aftalens indhold. Sådanne regler er givet ved bekendtgørelse nr. 48 af 20. januar 2000 om ejendomsformidling, der i sin angivelse af aftalens enkelte komponenter udgør en huskeliste, der også er velegnet for andre typer af formidlingstransaktioner.

15.2.b. Aftalens parter

Det forhold, at advokat A påtager sig en sag for klient B, afgiver som regel selv en nogenlunde klar formodning om, hvilke parter der indgår i advokatopdraget. Men i visse tilfælde kan der være behov for en præciserende regulering herom.

Klienten: Et sådant præciseringsbehov kan navnlig forekomme, når der på klientside både optræder en hovedmand og en mandatar, se hertil i afsnit 12.6. Hvis ikke forholdet er dækket af de aftaler, advokaten på forhånd har indgået med mandataren (der typisk vil benytte advokaten i et stort antal ligeartede sager), og som hovedmanden har indgået med mandataren (f.eks. i kraft af dennes medlemskab i en organisation), vil det være nødvendigt at præcisere dette tema. Tilbagefaldsreglen vil her være, at klienten er den part, der anmoder advokaten om at bistå i opdraget. Fremkommer anmodningen fra et forsikringsselskab, der ønsker at advokaten skal påtage sig en sag for en forsikringstager, hvis ansvar over for en skadelidt forsikringsselskabet bestrider, er forsikringsselskabet klienten i aftaleretlig henseende.

Advokaten: Det er ikke almindeligt at indgå udtrykkelig aftale om, hvilken retlig identitet der påtager sig sagen som advokat for klienten. Selv i store advokatvirksomheder giver dette spørgsmål sig selv: Der vil altid være en advokat, der som enkeltperson har ansvar for sagsbehandlingen, men den advokatvirksomhed, advokaten er en del af, *indestår* for opdragets udførelse. Dette gælder tydeligst, når advokaten underskriver sig på vegne af sit advokatfirma på breve og processkrifter.

Som udgangspunkt er advokatopdraget personligt, jf. herom afsnit 12.2.e. At opdraget har denne personlige side er essentielt for forståelsen af den retlige relation mellem advokat og klient. Vel kan der tænkes at opstå tvivl om den fremtidige klientrelation, hvis advokaten står foran at skulle udtræde af sit kompagniskab. Men sådanne fremtidige skridt føles der sjældent noget behov for at regulere.

I relation advokatvirksomheden kan klienten have et velbegrundet ønske om at sikre, hvilke medarbejdere der sættes på sagen. Dette spørgsmål behandles separat i afsnit 15.2.d.

15.2.c. Advokatopdraget og dets forudsætninger

Faglig afgrænsning: I nutidens højst specialiserede retssamfund vil mange advokatopdrag have en så kompleks karakter, at det på forhånd er nødvendigt at præcisere advokatopdraget og dets forudsætninger. Ifølge AER pkt. 3.1.2.2. gælder her den regel, at en advokat ikke må påtage sig en opgave, til hvis udførelse advokaten savner fornøden kompetence, medmindre advokaten efter aftale med klienten sikrer sig samarbejde med en dertil kvalificeret kollega.

Tidmæssige begrænsninger: Det følger ligeledes af AER pkt. 3.1.2.2., at en advokat ikke bør påtage sig en opgave, medmindre advokaten under hensyntagen til andet arbejdspres kan behandle denne passende hurtigt.

Aftaleretlig kompetence: Hvis opdraget angår en aftaleforhandling, eller hvis parterne forudser, at der vil opstå en sådan, kan det i visse tilfælde være hensigtsmæssigt på forhånd at give advokaten fuldmagt til at disponere aftaleretligt eller på anden måde på klientens vegne. Aftaler herom indgås dog sjældent forudgående, eftersom de forudsætninger, hvorpå parterne vil bygge et eventuelt forlig, ofte først vil fremtræde undervejs i forløbet. Da advokat og klient typisk vil være i en løbende dialog under dette forløb, føles det enklere, at klienten i givet fald afgiver en sådan fuldmagt senere.

15.2.d. Medarbejdere og rollefordeling

Udgangspunktet om, at advokatens opdrag er personligt, modificeres undertiden i mere omfattende og komplicerede opdrag. Her forekommer det

ofte, at advokaten søger bistand hos kolleger eller fuldmægtige. Dernæst er det ofte aktuelt at inddrage forbindelsesadvokater, f.eks. i forbindelse med forberedende retsmøder uden for advokatens nærområde. I aftaleforhold, der søger imod en detaljeret regulering af rammerne for advokatopdragets udførelse, finder man gerne regler om, hvilke personer der kan kobles på opdraget, hvilken uddannelse de pågældende skal have, hvilken betaling der skal erlægges herfor, og på hvilket niveau afgørende beslutninger om opdraget træffes. I mangel af sådanne regler er udgangspunktet, at opdraget er personligt, jf. bemærkningerne herom i afsnit 12.2.e.

Beslutninger af denne art kan advokaten normalt træffe uden at rådføre sig med klienten. Når man henvender sig til en advokat, henvender man sig i et vist omfang også til advokatens virksomhed, selv om det er advokaten, der står som den ansvarlige og forpligtede i henhold til opdraget. Så længe advokaten forestår udførelsen af opdraget, har han frihed til selv at tilrettelægge arbejdet.

Grænsen går formentlig der, hvor advokaten indhenter assistance udefra, f.eks. ved at indhente responsa. En sådan bistand skal klienten som udgangspunkt give sit samtykke til, dels fordi det rummer en kompromitterig af klientfortroligheden, dels fordi der kan være omkostninger forbundet med bistanden. Dette udgangspunkt modificers alene i det omfang, der er tale om at anvende advokatforbindelser til at give møde under forberedende retsmøder. Ved Advokatrådets responsum i Advokaten 3/1992, s. 57 er det således antaget, at advokatens betaling af et salær til en forbindelsesadvokat til at give møde ved en lokal ret under forberedelsen af en retssag må betragtes som et udlæg, der kan kræves betalt af klienten, på lige fod med andre udlæg. Om klienten skal betale herfor vil derfor bero på den samlede vurdeering af salærets størrelse.

15.2.e. Forventet tidsforbrug

Et af de punkter, der ofte giver anledning til tvivl under udførelsen af et advokatopdrag, angår den tid, der medgår, før opdraget er udført. Tvivlen skyldes, at det ofte er vanskeligt at vurdere, hvilke problemer der vil opstå i sagen, fordi dette afhænger af, hvilke indsigelser modparten fremfører, og hvilke retlige problemer og delproblemer der dukker op, når man trænger ned i materien. Vanskelighederne ved at skønne over sagens varighed beror dernæst på forhold i den ydre verden, herunder berammelsestider mv.

Hertil kommer de interne problemer, advokatvirksomheden kan have med at bemande sagen i de afgørende øjeblikke. Er opdraget lagt i hænderne på en enkelt advokat, vil den kritiske faktor her være, hvor mange andre sager advokaten behandler, når det brænder på. Hviler opdraget på en større advokatvirksomhed, kan det derfor være afgørende, hvor mange medarbejdere der kan frigøres til sagen.

Uanset disse vanskeligheder er det imidlertid et velkendt og betydeligt problem, at klienten ofte har vanskeligt ved at danne sig et indtryk af, hvor meget det kommer til at koste at henvende sig til en advokat, og hvor lang tid det varer, før sagen er afsluttet. Hvor det første spørgmål kan afklares gennem aftalen om salærberegning (se herom i det følgende), kan det være noget vanskeligere at afklare det sidste.

> På grund af den stigende bekymring, der er forbundet med dette problem, har der gennem de seneste år været en stigende fokus på, hvorledes man løser det for dermed at sikre tilliden til advokater. Løsningen består i at vise åbenhed og lade opdraget – og de vilkår, hvorpå det hviler – fremstå gennemsigtigt. En advokat, der ønsker at honorere disse krav, bør sikre, at der allerede ved opdragets etablering gives et skøn over dets varighed og tidsforbrug. Viser det sig efterfølgende, at estimatet falder, bør der løbende gives meddelelse om hvilke faktorer, der har spillet ind, ligesom der bør angives et revideret estimat. Se i det hele hertil afsnit 15.1.e.

15.2.f. Vederlaget

Som i andre aftaleforhold findes der to principper for betaling: Fast betaling (efter *tilbud*) og betaling efter *regning*. Begge betalingsformer vil være forbundet med nogle mere eller mindre målbare parametre, f.eks. sagens værdi, udfaldet af bistanden, kvaliteten af rådgivningen og den medgåede tid. Forskellen består i, at det i en aftale med fast betaling på forhånd vil være lagt fast, hvorledes disse parametre udmønter sig i en betalingspligt, hvorimod dette tema i en aftale med variabel betaling vil bero på en endelig opgørelse.

Uden for tilfælde, hvor rådgivningen knytter sig til ekspeditioner, der på forhånd er velkendte og overskuelige, er det i dansk praksis mest almindeligt at aftale betaling efter medgået tid. Grundlaget for en sådan aftale vil da være en opgørelse baseret på et time/sagsregnskab, hvor hver enkelt forbrugt time kan henføres til specifikt arbejde i sagen. Herefter multipli-

ceres med en timesats, der varierer efter, hvilken partner eller medarbejder der har været på sagen.

15.2.g. Afregningstidspunkter

Spørgsmålet om, hvordan og hvornår en advokat kan afregne sit opdrag over for sin klient, berøres indirekte ved de advokatetiske regler. Det antages almindeligvis, at en advokat er forpligtet til at afregne sagen over for klienten, så snart sagen er afsluttet. AER pkt. 3.4.3. fastslår specifikt, at afregning bør foretages uden unødigt ophold, og at afregningen bør indeholde den efter forholdene fornødne beskrivelse af det arbejde, som kræves vederlagt.

I større opdrag, hvor der debiteres efter medgået tid, er det ikke ualmindeligt, at der løbende afregnes for det udførte arbejde, f.eks. månedligt eller (formentlig hyppigere) kvartalsvis. Faste klienter, der modtager bistand inden for forskelligartede opdrag, vil typisk modtage afregninger hver halve eller hele år afhængigt af, hvilke typer af opdrag der har været udført.

15.2.h. Ophavsret

Som anført i afsnit 14.5.a. vil en betydelig del af det arbejde, advokaten producerer for klienten, fremtræde i form af tekster, der beskyttes ophavsretligt efter reglerne om litterære værker. Klienten indtræder almindeligvis i disse rettigheder for så vidt angår nødvendige og forudsatte udnyttelsesformer.

I mangel af modstående aftale må det antages, at grænsen for klientens udnyttelse af det værk, advokaten har skabt for ham, går der, hvor udnyttelsen ikke (længere) har nogen relation til det retlige problem, advokaten tilsigtede at løse for klienten. Ønsker klienten f.eks. at optrykke kontrakten i en faglitterær fremstilling, må advokatens samtykke indhentes. Det samme gælder formentlig, hvis klienten ønsker at sælge udnyttelsesretten til andre parter, der potentielt kunne være klienter for advokaten. Derimod må klienten formentlig uden samtykke fra advokaten videregive kontrakten til kolleger og samarbejdspartnere med henblik på disses benyttelse.

> At advokaten i disse tilfælde må leve med, at resultatet af hans arbejde bliver det retlige grundlag for parter, han ikke selv har bistået, indebærer

ikke, at han i erstatningsretlig henseende stilles, som om han havde leveret sin advokatbistand til de pågældende. En part, der på egen hånd og uden særskilt juridisk vejledning gør brug af en juridisk tekst, der er fremkommet til andet brug, må som udgangspunkt selv bære de tab, der måtte følge heraf.

15.2.i. Opdragets ophør

Udgangspunktet: Som tidligere anført er det grundlæggende princip om advokatens uafhængighed vanskeligt forenelig med et vilkår om uopsigelighed, der binder parterne til hinanden. Derfor er det udgangspunktet, at såvel klienten som advokaten kan bringe et opdrag til afslutning uden varsel, jf. ligeledes afsnit 15.1.f. med henvisning til AER pkt. 3.1.3.1. En sådan frasigelse af opdraget kræver som udgangspunkt ingen nærmere begrundelse, når den fremkommer fra *klientens* side: Alene det forhold, at klienten ikke (længere) føler sig tryg ved advokaten, er tilstrækkeligt.

Advokaten er derimod begrænset i sin adgang til at udtræde. F.eks. kan en frasigelse, der sker for at bringe advokaten ud af en interessekonflikt, som han ellers ville have befundet sig i, ikke ske uden dækning af klientens omkostninger ved det heraf følgende advokatskifte. Se hertil afsnit 18.6.a. om AER pkt. 3.2.6.

Uopsigelighed: I lyset af disse regler og grundprincipper bør advokaten i almindelighed være varsom med at indgå klientaftaler, der afskærer klienten fra at bringe opdraget til ophør. En sådan uopsigelighed bør alene kunne tillades, hvis den har til formål at tilgodese klientens interesser, f.eks. ved at sikre klienten en markant rabattering. Retsvirkningerne af at tillade en sådan uopsigelighed kan dog aldrig være, at klienten tvinges til at bibeholde advokaten på opdraget, men kan alene have omkostningsmæssige konsekvenser. Rejses der i en sådan situation tvivl om berettigelsen af et salær, må der påhvile advokaten en streng bevisbyrde for, at den samlede salæraftale har været til klientens fordel. Aftaler, der søger at binde klienten til advokaten gennem vilkår om *konventionalbod,* må tilsvarende anses for stridende mod god advokatskik.

Det følger heraf, at aftaler om uopsigelighed aldrig kan få til følge, at advokaten vedblivende disponerer på klientens vegne i en situation, hvor klienten ønsker forholdet bragt til ophør. Dette er f.eks. antaget i ANK 22.1.02, trykt i Advokaten 6/2002, Kendelser s. 1, om en uigenkaldelig fuldmagt

15.2.j. Arkivering mv.

Et reguleringstema, der bør afklares i ethvert opdrag (men som ofte kun afklares i tilfælde, hvor de retlige rammer for opdraget manifesteres på skrift), er spørgsmålet om arkivering. Uden udtrykkelig aftale herom påhviler der advokaten en vidtgående pligt til at arkivere "sagen", dvs. den dokumentation der refekterer de faktiske og retlige skridt, der har udmøntet opdraget, se hertil afsnit 8.5.d. Det er ikke ualmindeligt at aftale, at advokaten efter opdragets udførelse har ret til (af hensyn til pladsmangel mv.) at destruere alle dokumenter vedrørende opdraget. En sådan destruktionsret gælder dog i sagens natur ikke originaldokumenter, som forudsættes udleveret til klienten. Om han også benytter sig af denne adgang beror på opdragets karakter og herunder risikoen for, at advokaten kan blive mødt med erstatningsretlige eller andre krav, der nødvendiggør en bevisførelse.

15.3. Særlige aftaleformer

15.3.a. Advokatopdrag for en flerhed af klienter

Opdrag for flere klienter kan forekomme i forskelligartede situationer. Ét eksempel herpå er opdrag, hvor advokaten skal berigtige et retsforhold for flere, jf. herom afsnit 9.4.e. med omtale af den særlige interessekonflikt, advokaten herved kan blive bragt i. Et andet er den situation, hvor advokaten varetager interesser for en flerhed af klienter i et *samlet sagskompleks*, f.eks. krav for produktskade mod en producent, mod hvem der rejses krav om erstatning i anledning af ligeartede sagsforhold. Har klienten accepteret at være en del af et sådant sagskompleks, ligger heri implicit en accept af, at informationsniveauet er et andet, end hvis advokatens rådgivning var ydet på rent individuel basis. Dette er udtrykkeligt fastslået ved ANK 2.12.02, trykt i ANÅ 2002.26 f., der tilmed anerkender, at klienten i sådanne sager ikke altid kan forvente individuelle svar.

15.3.b. Udstationering af advokater

Under gennemførelsen af større projekter forekommer det ofte, at advokatkontorer udstationerer en eller flere medarbejdere hos en, typisk større,

klient for at løse et omfattende opdrag her. Baggrunden herfor behøver ikke nødvendigvis ligge i sagens kompleksitet. Det kan også være, at klienten endnu ikke tør tage skridt til at ansætte en advokat selv. Fra advokatvirksomhedens side rummer et sådant samarbejde muligheden for at tilbyde medarbejdere afvekslende arbejdsopgaver i nye – og måske mindre stressende – miljøer, hvor der kan indhentes værdifuld specialviden. Hertil kommer muligheden for at binde klienten tættere til sig under og efter udstationeringen.

Når advokaten – og i kraft af ham, advokatvirksomheden – på denne måde "flytter ind" hos klienten, opstår en række problemer, der dels har at gøre med den aftale, parterne indgår, dels med de advokatretlige regler. Som udgangspunkt vil man antage, at advokaten er underlagt samme pligter under sin tilstedeværelse hos klienten, som han ville have været underlagt, hvis hans rådgivning var ydet fritstående. Derimod vil man som udgangspunkt skulle behandle den outsourcede advokat som husadvokat (virksomhedsadvokat) relation til reglerne om ransagning, se hertil afsnit 8.4.d.

15.3.c. Klienttilstedeværelse hos advokat

Det forekommer undertiden, at en medarbejder hos en fast klient, i en tidsbegrænset periode ansættes i den advokatvirksomhed, der normalt yder advokatbistand for klienten. Det primære formål fra *klientens* side vil her ofte være uddannelsesmæssigt: Klient-juristen gennemgår i løbet af ansættelsen en advokatuddannelse og ender med at blive beskikket som advokat. Dette formål kan undertiden kombineres med et klient-relateret uddannelsesforløb, hvor den ansatte advokat opøves i færdigheder, der har at gøre med den slags opdrag, som klienten ofte vil sætte advokaten i (f.eks. køb af virksomheder mv.). Set fra advokatkontorets side vil formålet ofte være at *binde klienten* til sig, dels ved den håndsrækning, der ligger i uddannelsesforløbet, dels ved at give klienten et godt indtryk af, hvorledes advokatkontoret arbejder. Advokatkontoret kan dog også have fordel af at få den specialviden, som klienten råder over, repræsenteret i advokatvirksomheden.

15.4. Misligholdelsesspørgsmål

15.4.a. Problemstillingen

Foruden den følge af advokatens misligholdelse, der udmønter sig i reglerne om advokatens disciplinære ansvar, kan advokaten blive pålagt aftaleretlige sanktioner ved at misligholde de pligter, klientopdraget påfører ham. For det første kan de obligationsretlige regler om forholdsmæssigt afslag indebære en pligt for advokaten til at *tilbagebetale* en forholdsmæssig andel af sit salær til klienten, jf. afsnit 15.4.b. Dernæst kan advokaten i særlige tilfælde blive pålagt pligt til *naturalopfyldelse*, se herom afsnit 15.4.c.

15.4.b. Vederlagskorrektion

En misligholdelse kan indebære, at den misligholdende part helt eller delvis mister retten til at oppebære vederlaget for sin ydelse. I sådanne tilfælde kan det være vanskeligt at gennemføre en tankemæssig abstraktion om ydelsens værdi med eller uden det forhold, der udmønter sig i misligholdelsen. I stedet kan andre synspunkter begrunde en vederlagskorrektion.

Værditabssynspunktet: En vederlagskorrektion kan for det første støttes på det synspunkt, at ydelsen pga. den indtrådte misligholdelse helt har mistet sin værdi for klienten. Synspunktet ligger tæt op af det erstatningsretlige princip om erstatning af det "fulde tab" og leder naturligt over i en differencelære, hvor man ser på, om klienten enten er påført et tab eller nu står i en situation, hvor rådgivningsydelsen slet ikke er præsteret.

Bevissynspunktet: Et andet synspunkt, som ofte vil optræde i kombination med det førnævnte, angår bevishåndteringen. Netop når man anlægger differencebetragtninger, vil det ofte være vanskeligt at foretage nogen præcis opgørelse over de tal, der indgår i denne opgørelse. Synspunktet fører da til, at en bevismæssig usikkerhed herom må komme rådgiveren til skade.

> Se som et muligt udtryk for denne tanke dommen i *U 2004.1732 H*, hvor det statueres, at en ejendomsmægler havde fortabt sin ret til at oppebære salær i en situation, hvor han trods sælgers protest og i strid med bestemmelsen i § 15, stk. 1, og § 16, stk. 1, i lov om omsætning af fast ejendom

havde indgået aftale med køber om berigtigelse af ejendomshandlen. Landsrettens dom, der med en teknisk bemærkning stadfæster i henhold til grundene, fremhæver misligholdelsens karakter (interessekonflikt) og drager umiddelbart heraf den konsekvens, at ejendomsmæglerens salær må bortfalde.

15.4.c. Gennemtvingelse og naturalopfyldelse

Almindelige principper: Fordi advokatens ydelse er en personlig tjenesteydelse kan det være forbundet med såvel retlige betænkeligheder som praktiske vanskeligheder at gennemtvinge et krav om naturalopfyldelse. En sådan adgang ligger kun lige for, hvis der er tale om at færdiggøre en ren ekspeditionssag, f.eks. i forbindelse med en administrationsopgave. Men i praksis vil et krav om naturalopfyldelse kun være aktuelt, efter at opdraget er bragt til ophør, og en anden advokat er kommet på banen. Derfor er det mere relevant at konvertere et krav om naturalopfyldelse til et erstatningskrav til dækning af det vederlag, den nye advokat skal have for sin bistand.

Færdiggørelse af ekspeditionssager: Ifølge rpl. § 147c, stk. 2, 2. pkt. har Advokatnævnet mulighed for at fratage advokaten en sag og lade en anden advokat, der er godkendt af klienten, færdiggøre den. Nævnet kan tage denne sanktion i anvendelse, såfremt det "skønnes fornødent". Hvis advokaten i en sådan situation undlader at udlevere sagens dokumenter, vil denne undladelse kunne sanktioneres som en selvstændig disciplinærforseelse. Udleveringen vil kunne fremtvinges ved tvangsbøder, jf. rpl. § 147c, stk. 2, 1. pkt., eller ved en umiddelbar fogedforretning.

Erstatningskrav: Advokaten vil normalt bære det erstatningsretlige ansvar for de omkostninger, klienten påføres som en følge af advokatens misligholdelse. Hertil hører også de meromkostninger, klienten ifalder som følge af advokatskift, der er nødvendiggjort ved en sådan misligholdelse.

Tilbageholdsret mv.: Om advokatens adgang til at udøve tilbageholdsret i de dokumenter, der beror hos klienten, henvises til bemærkningerne afsnit 12.5.c.

Kapitel 16
Opdragets udførelse

"For å kunne selge klientens standpunkt, er advokaten avhengig av troverdighet." *Knut Boye*: Sakførsel (2004), s. 42.

16.1. Domstolsopdrag

16.1.a. Advokaten og domstolen

Advokatens opdrag som partsrepræsentant i en retssag er kernen i advokatprofessionen. Selv om der, som nærmere udviklet i afsnit 1.1.d. gennem det sidste halve århundrede er kommet en række nye fora for konfliktløsning i den offentlige forvaltning, hvor konkrete sager afgøres, og hvor advokatens bistand er påkrævet, indebærer vor retsordning, at den endelige afgørelse af hovedparten af samfundslivets retlige problemer sker ved domstolene, hvor advokaten i kraft af rpl. § 260, stk. 2, har et vidtgående monopol på at føre retssager for andre. Derfor giver det anledning til særlig interesse, hvorledes advokaten udfører et domstolsopdrag.

Advokatens mødemonopol giver ham eneret til at optræde som partsrepræsentant under en retssag, se herom afsnit 10.2.b. og 16.1.b. Det er i dette samspil mellem parten og retten, at advokaten udfylder sin vigtigste funktion i retssystemet, nemlig ved at fremlægge det grundlag, hvorpå retten afgør sagen. For at dette samspil skal kunne udfolde sig *effektivt*, må advokatens dispositioner kunne tages for pålydende. Det kan ikke være således, at retten løbende skal afklare, om klienten nu også er enig i dette eller hint. Dette mål opnås i kraft af de regler, der gælder om advokatens rettergangsfuldmagt, se hertil afsnit 12.4. Reglerne herom gælder såvel for advokater som for andre procesfuldmægtige (herunder således også for en procesmedarbejder i en virksomhed eller et familiemedlem).

16.1.b. Møderetsmonopolet

Til det udgangspunkt, rpl. fastslår i § 260, stk. 1, om den enkeltes ret til at møde for sig selv i retten, knytter bestemmelsens stk. 2 den væsentlige undtagelse, at advokater er *eneberettigede* til at møde i retten som fuldmægtige for parterne. Som nærmere uddybet i afsnit 16.1.b. tildeler bestemmelsen advokaten en eneret til at give møde som partsrepræsentant for andre i retssager.

Omfang: Som det fremgår, gælder mødemonopolet kun i relation til procesfuldmægtige, som ikke kan identificeres med parten selv. De tilknytningsfaktorer, som giver grundlag for identifikation, falder i tre grupper: Familieskab, værgemål mv. og tjenesteforhold (inden for de særlige tidsmæssige og funktionelle grænser, der sættes herfor).

Originær repræsentation: At bestemmelsen ikke giver udtrykkelig hjemmel til, at en juridisk person kan være repræsenteret ved sin tegningsberettigede direktør eller bestyrelsesformand (som efter karakteren af denne gerning *ikke* vil være i noget "tjenesteforhold" til virksomheden), hænger sammen med, at de pågældende da vil optræde i rollen som selskabsorgan og dermed optræder *som* parten, ikke for den. Se om denne sondring mellem fuldmagtsafledt og originær aftalekompetence, *Grundlæggende aftaleret*, s. 247. En sådan originær repræsentation giver anledning til uløselige problemer, når det pågældende organ alene tegnes gennem en flerhed af personer (f.eks. 2 medlemmer af bestyrelsen). I sådanne tilfælde må det antages, at hver enkelt kan disponere processuelt for begge. En tilsvarende løsning er lagt til grund i ophavsretslovens § 6, 2. pkt., ved retlig påtale af krænkelser vedrørende fællesværker. Problemer under processen som følge af uenighed mellem de pågældende bør håndteres ved at retten meddeler advokatpålæg, jf. rpl. § 259, stk. 2.

Møde og anden repræsentation: Mødemonopolet gælder retten til at *møde* i de pågældende sager. En part, der ønsker bistand fra en ikke-advokat til at udfærdige skriftlige indlæg for retten (f.eks. til brug for behandlingen af en kæresag), kan gøre brug af andre procesbefuldmægtigede end advokater. I skifte-, foged- og auktionssager er procesmonopolet dog indskrænket, jf. nærmere rpl. § 260, stk. 5. Endvidere er det under skiftebehandlinger tilladt at lade møde for sig også ved andre end de foran nævnte personer, og det samme gælder under fogedforretninger. Dette gælder dog ikke i det omfang, en sådan optræden giver anledning til særskilt procedure

("foranlediger forhandling for vedkommende ret"). Er dette tilfældet, gælder de almindelige regler.

Bestemmelsen undtager udtrykkeligt forhandlinger, der kan opstå i den særlige situation, der kan foreligger under en umiddelbar fogedforretning, jf. § 495, stk. 2: Er skyldneren ikke til stede under en udkørende fogedforretning, kan fogedretten opfordre hans ægtefælle eller andre personer over 18 år, som er til stede, og som må antages at have kendskab til skyldnerens forhold, til at varetage hans interesser under forretningen.

Advokatens mødemonopol gælder dog kun i det omfang, advokaten er mødeberettiget for den pågældende ret, se hertil afsnit 5.3. Processkrifter for en appelinstans, der er underskrevet i eget navn af en advokat, der ikke er mødeberettiget for den pågældende instans, vil således skulle afvises, og skal afvises *ex officio*, jf. § 261, stk. 2.

Fuldmagtsforhold: Monopolet gælder for advokaten selv og for hans (autoriserede) fuldmægtige. Om advokaten har møde*ret* er et andet spørgsmål. En advokat kan således godt lade en advokat uden møderet for landsretten underskrive en ankestævning til landsretten for sig. Det kræves blot, at den advokat, der har opdraget (og som til sin tid vil give møde under sagen), har møderet.

Særligt om straffesager: Bestemmelsen suppleres i straffesager med rpl. § 730, stk. 2, og 732, jf. § 733. Af § 730, stk. 2, fremgår det, at kun mødeberettigede advokater kan beskikkes som forsvarere. Dog kan justitsministeren særligt beskikke offentlige forsvarere til at give møde ved andre rettere. Denne adgang benyttes i praksis aldrig. Også andre uberygtede personer over 18 år benyttes som forsvarere. Om offentlig antagelse af beneficierede advokater, se afsnit 17.1.b.

16.1.c. Modifikationer

Advokatens mødemonopol brydes ved andet led af rpl. § 260, stk. 2, der giver en part ret til at give møde i en række særlige situationer. I disse tilfælde gælder den generelle regel i rpl. § 261, stk. 2, at den, der uden at være advokat møder som fuldmægtig for parten, skal være over 18 år og uberygtet. Retten påser *ex officio*, jf. stk. 2, om en person er mødeberettiget, og skal tilbagevise processkrifter, der er underskrevne i eget navn af andre end parten og de foran nævnte mødeberettigede personer.

Umyndige mv.: For det første kan personer, der er umyndige, under værgemål efter værgemålslovens § 5 eller under samværgemål efter værgemålslovens § 7, give møde ved deres værge. Denne beføjelse følger i konsekvens af den opfattelse, at værgen i første række er det "organ", igennem hvilken den umyndige eller samværemålsanordnede person disponerer.

Ægtefæller, beslægtede og besvogrede: For det andet kan en part møde ved ægtefælle, beslægtede og besvogrede i anden grad af sidelinien eller nærmere. Denne regel har ikke helt samme begrundelse. I et ægteskab fremstår den ene ægtefælle hverken som talerør eller som fuldmægtig for den anden. Men den pligt til gensidig omsorg og loyalitet, der f.eks. følger af §§ 1-2 i lov om ægteskabets retsvirkninger, begrunder sammen med parternes naturlige interessefællesskab adgangen til også fremtræde for hinanden for en dømmende ret. Ud fra samme betragtninger kan man give møde ved personer, der hører til samme husstand som en selv.

Ansatte: Bestemmelsen giver ligeledes en arbejdsgiver ret til at give procesfuldmagt til en person, som står i fast tjenesteforhold. For at undgå omgåelse af mødemonopolet er det dog foreskrevet, at det ansættelsesforhold, der begrunder en sådan procesfuldmagt (hvis ikke den ansatte er advokat), ikke må vare kortere tid end en måned, og at den pågældende ikke må være antaget med det formål alene at føre retssager.

Dokumentationskrav: Den, der foregiver at stå i et af de ovennævnte forhold til parten, må til enhver tid kunne føre bevis herfor, når dette forlanges af retten eller modparten, jf. § 260, stk. 3. Udgangspunktet er her, at beviset må kunne føres umiddelbart. Kun undtagelsesvis – hvilket må sigte til tilfælde, hvor der består en forhåndsformodning om, at den fornødne bemyndigelse foreligger – kan der tilstås en passende udsættelse hertil.

16.2. Forligsmægling

16.2.a. Problemstillingen

En væsentlig del af advokatens bistand angår den, der leder parterne hen imod et forlig. De fleste uoverensstemmelser afsluttes gennem et forlig. Derfor udgør denne del af advokatbistanden en af de væsentligste overhovedet.

Ifølge AER pkt. 3.7.1. skal en advokat altid tilstræbe den billigst mulige løsning af klientens problem og, når det er hensigtsmæssigt, rådgive klien-

ten om nytten ved forsøg på at opnå forlig og/eller muligheden for *alternativ konfliktløsning*. Der er ingen tvivl om, at denne pligt generelt efterleves. Derimod kan der være grund til at betvivle, at den måde, hvorpå dette sker, altid er optimal. Det er en kendsgerning, at ganske mange sager først forliges på et tidspunkt, hvor der allerede har været afholdt betydelige omkostninger – økonomiske såvel som menneskelige – uden at disse omkostninger nødvendigvis har været forbundet med ny indsigt, som har ført til et nyt grundlag for indgåelsen af et forlig. Derfor er der tale om et væsentligt område af advokatens virke, som der kan være grund til at fokusere på.

Der er tale om et vanskeligt område, fordi krydsende hensyn gør sig gældende. På den ene side er advokaten forpligtet til at medvirke til forligsmæssige løsninger. På den anden side vil et råd om at forlige en sag ofte indebære et frafald af en retsposition og ofte også en retræte fra den retsposition, advokaten har stillet klienten i udsigt. Det rigtige i at søge forlig bygger da på tanken om, at "et magert forlig er bedre end en fed proces". Hertil kommer, at advokatens rådgivning om, hvorvidt et forlig er tilrådeligt, ofte vil indebære en særegen interessekollision i tilfælde, hvor advokaten af forskellige grunde har mistet engagementet i sagen, f.eks. fordi andre og mere interessante sager er kommet på banen, eller fordi han af tidsmæssige grunde har vanskeligt ved at forberede sig til en forestående procedure.

Problemet har flere sider. For det første kan man diskutere, hvilken framgangsmåde der skal følges i forbindelse med forligsrådgivning. Dernæst kan man diskutere, hvilket indhold rådgivning herom kan have. De to forhold er indbyrdes forbundne: Jo tættere man er på den afsluttende sagsførelse (f.eks. en berammet domsforhandling), desto snævrere spillerum bliver der for forligsmulighederne, og jo mere presset bliver den procedure, man da må følge.

16.2.b. Fremgangsmåden

Timing: Som allerede antydet afhænger muligheden for at opnå et succesfuldt udfald af en forligsforhandling først og fremmes af, hvornår forligsforhandlingen finder sted. Advokaten har pligt til som led i sin *indledende* rådgivning og inden stævning er udfærdiget at undersøge, om der er grundlag for at forlige sagen. Er modparten ikke repræsenteret ved advokat, vil

det kunne være vanskeligt at gennemføre en optimal forligsforhandling. Modparten bør i så fald opfordres til at lade sig repræsentere.

Form: Det ligger som udgangspunkt klart, at advokaten ikke må lægge noget pres på sin klient for at få denne til at acceptere et forlig. Se herved *Axel H. Pedersen* (1963), s. 22, med henvisninger. En særlig varsomhed må her udvises, hvis sagen angår forhold, der berører klientens omdømme og selvrespekt, f.eks. sager om bortvisning, om familieretlige forhold eller om ærekrænkelser mv.

Afslutning: Forligsforhandlinger må ikke trækkes i langdrag. Ligger det klart, at parternes uoverensstemmelse skal løses ved en afgørelse udefra, er det i parternes bedste interesse at nå denne erkendelse så hurtigt så muligt og uden at der spildes tid med udsigtsløse forligsforhandlinger. Omvendt er det en kendsgerning, at mange sager ofte er lettere at forlige, når der først er gået et stykke tid. Dels kan parterne have behov for at "køle" af, dels vil betydningen af det problem, der manifesteres i sagen, kunne aftage over tid. Derfor er det vanskeligt at sige noget generelt om, hvor lang tid det er rimeligt at sætte af til en forligsforhandling. Ofte vil forligsforhandlingen forløbe samtidigt med, at der udveksles processkrifter mv.

16.2.c. Tavshedspligt om mislykkede forligsforhandlinger

AER pkt. 4.3.2. pålægger advokater en særlig pligt til at iagttage tavshed om mislykkede forligsforhandlinger. Har en part forud for eller under en verserende retssag tilbudt forlig, må den for modparten mødende advokat ikke uden samtykke fremlægge forslaget eller i øvrigt oplyse retten herom, jf. nærmere afsnit 13.3.c. Denne pligt indebærer nogle konkrete forholdsregler, som advokaten bør iagttage, når forligsforhandlingen ikke har båret frugt.

Findes forligstilbuddet i et brev, der indeholder oplysninger af betydning for sagen, må advokaten fjerne de afsnit, hvori forligstilbuddet findes, inden brevet (f.eks. i kopiform) fremlægges i sagen. Se herved ANK 26.3.04, trykt i Advokaten 6/2004, Kendelser s. 10, der tilkendte advokaten en irettesættelse for at have fremlagt et tilbud under en retssag, selv om dette fremkom i et brev, der præciserede partens indsigelser.

Egne forligsforslag må derimod gerne fremlægges. Bestemmelsen har til formål at sikre, at en forligsforhandling kan foregå tvangfrit.

I andre jurisdiktioner, se herom i afsnit 2.3.g. om Frankrig, er dette princip trukket så langt, at der gælder en generel tavshedspligt for al korrespondance mellem advokater. Dermed har advokaterne en fortrolighed indbyrdes, som klienten ikke er en del af. En sådan fortrolighed kan give advokaterne en videre ytringsfrihed, som ofte kan gøre det lettere at forlige sagen. Også herhjemme må det efter omstændighederne antages, at en advokat som led i bestræbelserne på at forlige sagen, kan påtage sig en fortrolighedspligt over for sin kollega, hvorved klienten ikke får fuldt indblik i kollegernes drøftelser.

16.3. Advokatopdragets ophør

16.3.a. Udgangspunktet

Som flere gange nævnt i det foregående, herunder i afsnit 15.2.i., vil advokatens uafhængighed komme under pres, hvis advokaten søger at binde klienten til sig gennem vilkår om uopsigelighed eller lignende. Sådanne aftaler vil forvandle advokatrelationen til et tvangsægteskab, som vil vanskeliggøre den tillid, der er forudsætningen for, at advokaten kan udføre sit opdrag.

Derfor er det hovedreglen i dansk ret, at en klient altid er berettiget til at skifte advokat. Dette udgangspunkt har præceptiv karakter og kan hverken bringes til ophør gennem en aftale eller ved afgivelse af en "uigenkaldelig" fuldmagt, jf. om sidstnævnte ANK 22.1.02, trykt i ANÅ 2002.28, der pålagde en advokat en bøde på 10.000 kr. for at lade sine klienter underskrive en "uigenkaldelig" fuldmagt uden at fremhæve, at uigenkaldeligheden – som angivet – ikke havde retsvirkning *inter partes*.

16.3.b. Klientens anmodning om advokatskift

Advokaten bør uden videre tage klientens anmodning om at skifte advokat efter pålydende. Medmindre det ligger helt klart, at der er tale om en misforståelse, bør advokaten ikke søge at presse klienten til at blive eller mistænkeliggøre den beslutning, klienten dermed har truffet. Klientens tillid til advokaten er så afgørende en forudsætning for advokatens udførelse af opdraget, at det mindste tegn på mistillid mv. bør bringe opdraget til

ophør. Det er en refleksvirkning af denne regel, at advokater må afstå fra at miskreditere kolleger med henblik på at overtage kollegaens opdrag, jf. AER pkt. 5.1.1., der forbyder en advokat på utilbørlig måde at kritisere en kollega, dennes arbejde eller salærberegning.

16.3.c. Pligt til at udtræde

Såfremt en advokat i forbindelse med klientens anmodning om bistand får begrundet mistanke om, at klientens formål med advokatrådgivningen er at fremme strafbare handlinger eller undladelser, herunder hvidvaskning af penge, må advokaten ikke påtage sig opgaven. Det samme gælder, hvis opgavens udførelse indebærer en overtrædelse af god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1. Denne regel følger af AER pkt. 3.1.1.4. og understøttes af den erstatningsretlige praksis. En advokat, der efter at have påtaget sig en sag opdager, at den involverer retsstridige aktiviteter, har pligt til enten at søge at undgå, at disse aktiviteter bringes til udfoldelse, eller at udtræde af sagen. Gør han ikke det, vil han pådrage sig et medvirkensansvar.

> Se herved *U 2000.23 H*, hvor advokaten havde påtaget sig rådgivning om en virksomhedsoverdragelse, efter at aftalerne herom var indgået. Advokaten repræsenterede køberen, som ved en række komplicerede transaktioner – viste det sig – svigagtigt trak aktiver ud af selskabet med henblik på kunne finansiere dets køb. Da sælgeren på et tidspunkt rejste spørgsmål om, hvorvidt der forelå ulovlig selvfinansiering, udtalte advokaten, at de indgåede aftaler "hverken er strafbare eller forretningsmæssigt kritisable". Højesterets flertal fandt, at advokaten under de foreliggende omstændigheder *uagtsomt* havde medvirket til overtrædelse af selvfinansieringsforbuddet. Han blev herfor idømt pligt til at betale delvis erstatning for det lidte tab.

16.3.d. Advokatens udtræden

AER pkt. 3.1.3.1.: Ifølge AER pkt. 3.1.3.1. må en advokat ikke frasige sig udførelsen af en opgave på en sådan måde og under sådanne omstændigheder, at klienten hindres i rettidigt og uden skadevirkning at søge anden juridisk bistand. Bestemmelsen bygger på det grundlæggende synspunkt, at en advokat ikke skal varetage en sag, som han af forskellige grunde ikke ønsker at varetage. Se nærmere herom afsnit 15.2.i. Samtidig slår den fast,

at den frihed, advokaten herved har til at frasige sig opdraget, skal udøves så skånsomt som muligt. Grænserne for det tilladelige vil bero på den konkrete situation. Blandt de faktorer, der spiller ind, er for det første *baggrunden* for advokatens ønske om at udtræde (herunder om det er klientens forhold, der ligger bag), for det andet *sagens karakter* (herunder skadevirkningerne af en abrupt udtræden) og for det tredje mulighederne for at sikre varetagelsen af klientens *interesser* straks efter udtrædelsestidspunktet.

Begrundelsespligt? Der er ikke knyttet nogen formel begrundelsespligt til advokatens beslutning om at frasige sig et opdrag. I nogle tilfælde, f.eks. hvis der er opstået en interessekonflikt, hvis nærmere indhold advokaten er afskåret fra at orientere om, kan det være umuligt for advokaten at give en nærmere begrundelse. Men i mange tilfælde vil begrundelsen dog give sig selv, f.eks. virksomhedsophør, ødelæggelse af klientsamarbejdet, firmaskift, udlandsrejse etc. Hvis ikke begrundelsen i en sådan situation ligefrem vil indebære en sigtelse for strafbart forhold, som advokaten ikke kan bevise, tilsiger hensynet til klienten dog, at en frasigelse, hvis årsag ikke giver sig selv, skal begrundes. Således vil klienten have en retlig interesse i at kunne anvende denne begrundelse, når han skal opsøge ny advokatbistand til sagen. Denne begrundelsespligt kan dog ikke være særligt detaljeret, men rimeligt forekommer det, at advokaten i det mindste angiver hovedårsagen til sin beslutning, sml. herved reglerne i kapitel 6 i forvaltningsloven.

Dette udgangspunkt gælder dog ikke, når advokaten er *beskikket* til at føre den pågældende sag for klienten. Se herom afsnit 17.2.c.

Kapitel 17
Beneficerede opdrag

Et er at have ret, et andet at få ret. *Ordsprog.*

17.1. Almindelige spørgsmål

17.1.a. Systematik

Som tidligere fremhævet kan advokatens opdrag enten baseres på en *aftale* med klienten eller på en *retsbeslutning*, se hertil de indledende bemærkninger herom i afsnit 4.1.c. Til den sidste gruppe hører dels tilfælde, hvor advokaten ved rettens beslutning beskikkes til at udføre en retssag (*beneficerede opdrag*), dels tilfælde, hvor advokaten tilknyttes retten som medhjælp under udførelse af en skiftesag mv. (*medhjælpsopdrag*).

En række af advokatrettens problemer får en særlig dimension ved selve det, at der foreligger en retsbeslutning: For det første indebærer selve retsforholdet til den ret, som har beskikket advokaten, en *principiel trussel* mod advokatens *uafhængighed*. For det andet er der en naturlig offentlig interesse i at sikre *kvaliteten* af de advokater, der beskikkes til at føre sager for private parter. For det tredje er hovedparten af de retssager, hvor der sker beskikkelse, indispositive, hvorfor *advokatens rolle* i sagen ikke altid har den kontradiktoriske karakter, som er typisk i opdrag om partsrepræsentation.

En række af disse særlige spørgsmål er behandlet andetsteds i denne fremstilling. Som følge af opdragenes forskellighed lader det sig ikke gøre at behandle dem alle i en samlet systematik.

Dette kapitel behandler derimod nogle spørgsmål, der har et sådant særpræg eller kompleksitet, at en samlet behandling er hensigtsmæssig. Nogle er almindelige, for så vidt som reguleringen er ens – eller i hovedtræk ens – for alle typer af beneficerede opdrag. Det gælder f.eks. spørgsmålet om beneficiet (kvalitetssikringen), se hertil afsnit 17.1.b., og om betalingen for det enkelte opdrag, se hertil afsnit 17.1.d. Andre knytter sig

til de to hovedtyper af beneferede opdrag, der findes, nemlig dels forsvareropdraget, se afsnit 17.2., og de retsophjælpsopdrag, der ikke også er forsvareropdrag, se afsnit 17.3.

17.1.b. Antagelse

Fri proces: I medfør af rpl. § 336 antager justitsministeren for hver ret et passende antal advokater til at udføre sager for parter, der har fri proces. For at blive antaget hertil skal advokaten indsende ansøgning. Der sker således en kvalitativ vurdering af ansøgerne. Efter retsplejelovens § 128, stk. 1, skal advokater, der er antaget til at udføre sager for parter, der har fri proces, yde retshjælp til personer, der opfylder de økonomiske betingelser, som fastsættes i medfør af § 330, stk. 3.

Forsvarerbeskikkelse: Med henblik på beskikkelse af forsvarere foreskriver rpl. § 733, at justitsministeren, efter aftale med de pågældende, antager et passende antal advokater, der har møderet for vedkommende domstol, eller (om fornødent) andre dertil egnede personer. De således antagne advokater omtales almindeligvis som beneficerede advokater. Antagelsen sker efter opslag i Statstidende. I forbindelse med retsembedets behandling af sagen afgiver den lokale kredsbestyrelse en udtalelse om de pågældende ansøgere. I påtrængende tilfælde kan også en advokat, der ikke er antaget af justitsministeren på denne måde, men som dog er berettiget til møde for vedkommende ret, beskikkes til forsvarer, jf. rpl. § 733, stk. 1, 2. pkt.

> De nærmere regler herfor fremgår af cirkulæreskrivelse nr. 9493 af 8. juli 2002 om kriterierne for antagelse af offentlige forsvarere og advokater til at udføre sager for parter, der har fri proces. Det afgørende hensyn er ansøgerens faglige kvalifikationer. Der lægges i den forbindelse vægt på, om ansøgeren har erfaring med straffesager eller strafferet i øvrigt, om han har møderet for landsret, om han har proedureerfaring, herunder også fra civile sager, og om han har udvist dygtighed og engagement i sit virke som advokat. I øvrigt lægges der vægt på ansøgerens kvalifikationer som procederende advokat, således som disse kvalifikationer fremstår for de pågældende dommere.

Offentlig fortegnelse: Ifølge § 1, stk. 2, i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 1140 af 13. december 2000 om offentlig retshjælp ved advokater, udar-

bejder og ajourfører dommeren løbende en fortegnelse over de advokater, som yder retshjælp i retskredsen. Fortegnelsen ligger til gennemsyn på dommerkontoret, i kommunens social- og sundhedsforvaltning, i statsamtet, i Forbrugerklagenævnet, hos lokale advokatvagter og retshjælpskontorer samt på biblioteker. Fortegnelsen kan endvidere fås udleveret ved henvendelse på dommerkontoret.

Betroede forsvarere: Særlige (ikke nedfældede) regler gælder for forsvarere, der beskikkes i sager om indgreb i meddelelseshemmeligheden, jf. rpl. § 874, stk. 2. Sådanne forsvarere beskikkes efter en særlig liste over antagne advokater, og sagerne behandles efter særlige regler.

Organisationsforhold: De fleste af disse advokater er organiseret i Landsforeningen af Beneficerede Advokater, der i mange henseender virker som det primære organisatoriske mellemled mellem de beneficerede advokater og justitsvæsenet (dvs. domstolene og Justitsministeriet).

17.1.c. Opdragets udførelse

En advokat, der er beskikket for en part, er som altovervejende udgangspunkt underlagt samme forpligtelser for parten (klienten), som hvis opdraget hvilede på aftaleretligt grundlag. Dette gælder, uanset om der er tale om en civil sag eller en straffesag. Det førnævnte ønske om kvalitetssikring har dog ført til den modifikation, at beskikkelsen er *personlig*: Den beneficerede advokat kan ikke i samme omfang som andre advokater lade sig repræsentere i retten ved anden advokat eller ved fuldmægtig. Dette princip er klart udtryk af Højesterets kæremålsudvalg (sat med 5 medlemmer) i *U 1990.925 HKK*. Se ligeledes cirkulæreskrivelse nr. 99 af 3. juni 1971 om antagelse af offentlige forsvarere og advokater til at udføre sager for parter, der har fri proces.

I visse sagstyper, herunder navnlig straffesager, vil samarbejdet mellem den beneficerede advokat og klienten være præget af de omstændigheder, hvorunder advokaten beskikkes. Er advokaten f.eks. beskikket for klienten i dommervagten med henblik på overholdelsen af 24-timers-reglen i grundlovens § 73, vil klientforholdet typisk være kortvarig. Det samme vil ofte gøre sig gældende, hvis beskikkelsen sker med henblik på at kompensere for klientens fravær under sagen. Disse forhold vil ofte indebære, at der slet ikke opstår nogen klientkontakt mellem advokat og klient – et

forhold, som i sagens natur vil sætte sig præg på graden af de forpligtelser, parterne er underlagt på længere sigt.

17.1.d. Vederlæggelse

Fri proces: Ifølge rpl. § 336c, stk. 1, tilkommer der den beskikkede advokat et "passende" salær samt godtgørelse for udlæg, herunder rejseudgifter, som han med føje har haft i forbindelse med hvervet. Beslutningen om at udmåle dette salær træffes af den ret, der har beskikket advokaten. Kriteriet for denne udmåling ("passende") er ikke sammenfaldende med det, der i øvrigt anvendes ved udmålingen af advokatens vederlag, jf. rpl. § 126, stk. 2 ("rimeligt"), jf. om denne sondring *U 2005.743 HK* og neden for i afsnit 17.3.b.

Takster: I praksis fastsættes dette salær i overensstemmelse med landsretspræsidenternes vejledende salærtakster. Reglerne er optrykt på Advokatsamfundets hjemmeside, <www.advokatamfundet.dk>. De er tillige aftrykt i Advokaten 7-8/2003 og omtalt af *Claus Søgaard-Christensen* i Advokaten 7-8/2003, s. 204. Særskilte vejledninger angiver de beløb, der tilkendes ved møde i borgerlige sager, straffesager, ægteskabssager og inkassosager. I et tilhørende skema kan man f.eks. se omkostningsfastsættelsen i sådanne sager inden for forskellige beløbskategorier mv. Satserne skal anvendes som tilbagefaldsregler. Har der i en konkret sag været et uforholdsmæssigt stort tidsforbrug, kan salæret forhøjes, se f.eks. *TFA 2004.539 ØLK*, hvor en beskikket advokat i en langvarig forældremyndighedssag havde deltaget i to retsmøder og indhentet en meget grundig børnesagkyndig undersøgelse. Det ændrer ikke salærvurderingen, om advokaten selv møder, eller om han – undtagelsesvis og med rettens tilladelse – giver møde ved fuldmægtig, jf. *U 2000.979 ØLK*.

Rejseforbehold: Trods udgangspunktet om, at advokaten får sine udgifter dækket i forbindelse med hvervet, kan justitsministeren ved antagelsen af en advokat som beneficeret advokat ved en byret til at udføre sager for parter, der har fri proces, bestemme, at der ikke skal tilkomme den pågældende godtgørelse for rejseudgifter ved møde inden for retskredsen, jf. rpl. § 336c, stk. 2. Anmoder parten om beskikkelse af en bestemt advokat, kan retten betinge beskikkelsen af, at advokaten helt eller delvis frafalder krav mod statskassen om godtgørelse for rejseudgifter, jf. stk. 3. Disse bestemmelser gælder også for den beskikkede forsvarer, jf. rpl. § 741, stk. 1, samt

for den bistandsadvokat, der beskikkes for den forurettede i en af de typer af straffesager, der er angiver i rpl. § 741a, stk. 1, jf. henvisningen i rpl. § 741e. Om der skal pålægges et sådant rejseforbehold beror på et skøn, hvor tiltaltes (forurettedes) interesse i at få beskikket den pågældende forsvarer afvejes over for de meromkostninger, der vil være forbundet med at beskikke den pågældende advokat. Se til belysning *U 2005.___HK* (17.2.05), hvor Højesteret tillod fuld dækning af rejseomkostninger til en advokat fra København i en nævningesag om manddrab, der verserede i Odense, men heroverfor *TFK 2005.148 ØLK*, hvor en advokat fra København blev beskikket med rejseforbehold for en fast straffeklient i en tyverisag verserende ved Retten i Korsør. Salær og godtgørelse fastsættes af den ret, der har foretaget beskikkelsen. Fastsættelsen sker ved særskilt beslutning samtidig med sagens eller retshandlingens afslutning.

Salærforbud: § 336c, stk. 5, opstiller et forbud mod, at den beskikkede advokat modtager salær eller godtgørelse udover de beløb, der er fastsat af retten. Bestemmelsen er strafsanktioneret, jf. STRFL § 144. Tilsidesættelse af dette forbud sanktioneres også disciplinært, typisk ved bødestraf. I *U 2000.1 H* blev en advokat pålagt bøde på 2.500 kr. for trods landsrettens afgørelse at have fastholdt salærkrav over for klienter, der havde fri proces, uden at frafalde krav på vederlag af statskassen samt at have undladt at besvare henvendelser fra klienterne om salærspørgsmålet. Salærforbuddet svarer til det vilkår, der almindeligvis findes i private retshjælpsforsikringer, jf. *Michael S. Wiisbye*: Retshjælpsforsikringen (1994), s. 431 ff. Forbuddet støttes på en stringent, men nok noget teoretisk, opfattelse af, at det honorar, den beskikkede advokat modtager, udgør den objektivt fastsatte værdi af den præsterede advokatbistand, og at yderligere vederlæggelse derfor ville indebære, at advokaten berigede sig ugrundet på klientens bekostning.

Modifikation: I de tilfælde, hvor parten selv har anmodet om at få en bestemt advokat beskikket, samt i tilfælde, hvor den beskikkede advokat giver møde ved anden ret i medfør af den særlige regel i § 336 a, stk. 2, kan der dog træffes aftale mellem parten og advokaten om, at parten skal betale rejseudgifter, der ikke dækkes af statskassen. Reglen i 1. pkt. gælder ikke, såfremt der er truffet særlig aftale mellem parten og advokaten om vederlaget, og advokaten frafalder krav på vederlag af statskassen.

À conto honorar: I længerevarende sager, hvor der medvirker en beneficeret advokat, bobestyrer eller anden offentlig antaget advokat som medhjælper, er det almindeligt, at retten udbetaler et à conto honorar til den

beneficerede advokat. Herved varetages dels et hensyn til advokaten, som herigennem får mulighed for at finansiere sin løbende virksomhed, dels sikres det, at beslutning om den endelige honorering først træffes, når man har kendskab til sagens samlede omfang. Spørgsmålet er berørt ved de meget udførlige præmisser i *U 2004.677 ØLK*, der bl.a. betoner landsrettens ønske om at undgå at komme i en situation, hvor det endelige salær til en forsvarer viser sig mindre end summen af de beløb, der er udbetalt à conto til den pågældende. Se ligeledes *TFA 2004.235 ØLK*, hvor en bobestyrer i en kompliceret bobehandling, der efter det oplyste ikke stod umiddelbart foran sin afslutning, fik tilkendt et à conto salær på 100.000 kr.

Mindship-sagen: U 2005.743 HK angik vederlaget til de beskikkede advokater i erstatningssagen vedrørende Mindship Fonden under konkurs. Under sagen fik Højesteret lejlighed til at tage principiel stilling til det rimelige i denne forskellighed. Sagen var anlagt mod et antal personer tilknyttet ledelsen af fonden. Den havde været velfærdstruende for de sagsagte, angik betydelige beløb og havde strukket sig over 15 retsdage. De beskikkede advokater fandt ikke, at de tillagte salærer var passende, jf. rpl. § 336c, stk. 1, når hensås til sagens omfang og kompleksitet. Derfor måtte salæret fastsættes med udgangspunkt i sædvanlige parametre for udmåling af advokatsalær.

Ved Højesterets kendelse statueres det, at der ikke er grund til at ændre den praksis, der er skabt omkring salærudmålingen i henhold til rpl. § 336c, stk. 1. Den pådømte sag fandtes imidlertid "i den grad" at falde uden for, hvad der var forudsat med taksterne, at der ikke kunne tillægges udgangspunktet i de vejledende takster særlig betydning. Højesteret fremhæver i den forbindelse for det første, at sagen var rejst af konkursboet. Herved har retten utvivlsomt villet lægge en distance til de meget store sager, der på grundlag af en fri-proces-ansøgning har været rejst af private (se f.eks. dommen i Thule-sagen, *U 2004.382 H*). For det andet fremhæves sagens velfærdstruende karakter. Under henvisning hertil var der i den konkrete sag anledning til at foretage salærudmålingen efter medgået tid, hvorved salærerne generelt blev hævet til ca. det dobbelte.

Familieretlige sager: Når advokaten beskikkes under sager om forældremyndighed og samvær tilkendes der normalt faste salærer (for tiden 4.500 kr. med tillæg af moms) for den bistand, der afslutningsvis materialiserer sig i en domsforhandling. Domstolene holder en ret så fast linje omkring denne salærtildeling, der kun fraviges, hvis helt særlige omstæn-

digheder foreligger, jf. f.eks. *TFA 2005.35 ØLK*, hvor advokaten forgæves havde forberedt sig til to (aflyste) domsforhandlinger og derfor fik salæret forhøjet til 6.500 kr.

17.2. Forsvareropdrag

17.2.a. Opdragets etablering

Udgangspunktet: Den sigtedes ret til at vælge en uafhængig forsvarer under en straffesag er grundlæggende for et moderne demokrati. Retten hertil er udtrykt i de fleste menneskeretlige tekster, herunder i EMRK art. 6, stk. 3, litra c. I konsekvens af denne ret er der etableret et regelsæt, der sikrer, at den sigtede rent faktisk opnår adgang til en uafhængig forsvarer, og at den udpegede forsvarer har de fornødne kvalifikationer. Det er et gennemgående træk i reguleringen, at de forsvarere, der påtager sig sådanne opdrag, virker på grundlag af regler, der på forhånd forpligter dem – til gavn ("*benefice*") for det offentlige – til at påtage sig disse sager. Derfor kan man i en generel karakteristik betegne sådanne opdrag som beneficerede. Da advokater også uden for strafferetsplejen kan beskikkes til at udføre opdrag, dækker dette begreb ikke kun strafferetsplejen.

Beskikkede forsvarere: I dansk ret fremtræder dette grundlæggende princip i rpl. § 730, stk. 1, 1. pkt., der fastslår, at den, der sigtes for en forbrydelse, er "berettiget til at vælge en forsvarer til at stå ham bi i overensstemmelse med de nedenfor nærmere givne regler".

Valgte forsvarere: Efter sigtedes begæring kan også en advokat, der ikke er antaget af justitsministeren, beskikkes til forsvarer, for så vidt han er mødeberettiget for den pågældende ret og er villig til at lade sig beskikke, jf. § 733, stk. 1, 3. pkt. Retten kan nægte at følge sigtedes ønske om valg af forsvarer, hvis dennes medvirken ud fra retsplejemæssige hensyn til sagens fremme, herunder særligt hensynet til medsigtedes tarv, ikke anses for forsvarlig. Under tilsvarende omstændigheder kan en beskikkelse senere tilbagekaldes, jf. § 736, stk. 2.

Om valgte forsvarere fastslår rpl. § 730, stk. 3, at retten på ethvert tidspunkt af sagen ved kendelse kan *afvise* en valgt forsvarer, hvis betingelserne for at nægte beskikkelse (jf. § 733, stk. 2) foreligger. Bestemmelsen giver denne adgang i tre situationer: For det første når advokatens kvalifi-

kationer i relation til den omhandlede regel ("retsplejemæssige hensyn") antyder, at advokaten må anses for uegnet til at udføre det pågældende opdrag. For det andet når der som følge af advokatens relation til andre medsigtede er risiko for interessekonflikter. Og for det tredje når advokaten – baseret på dennes almindelige omdømme eller handlinger i det foreliggende sagskompleks – må antages at ville obstruere sagen.

> Bestemmelsen er bl.a. anvendt i *U 1987.440 HKK*, hvor tiltaltes ønske om valg af forsvarer ikke blev imødekommet, idet den pågældende ikke kunne påtage sig forsvaret inden for en rimelig tid. Tiltalte havde ikke peget på andre forsvarere, og retten beskikkede derefter to forsvarere. Dette fandtes ikke at være i strid med EMRK art. 6. Se tilsvarende *U 1995.698 VLK*. Særlige problemer opstår, når den valgte (eller beskikkede) forsvarer har så travlt, at en gennemførelse af sagen under hans bistand vil indebære en væsentlig forsinkelse af sagen. Denne situation forelå i *U 2000.1912 ØLK*, hvor domsforhandlingen i en større straffesag var berammet, uanset at en af forsvarerne var afskåret fra at deltage. Ved landsrettens kendelse blev den pågældende forsvarer afbeskikket "ud fra retsplejemæssige hensyn, af hensyn til de medtiltaltes tarv samt efter en afvejning af menneskerettighedskonventionens bestemmelser". Spørgsmålet drøftes i betænkning 1454/2004 om behandlingen af større straffesager om økonomisk kriminalitet mv., afsnit 3.5.

Rpl. § 730, stk. 1, indebærer i øvrigt en principiel ligestilling mellem den valgte og den beskikkede forsvarer. Dette princip er lagt til grund i den bagved liggende betænkning 1971/622 om efterforskning mv., s. 10 ff. og 39.

Mindreårige: Er sigtede under 18 år, og har den pågældende ikke indgået ægteskab, tilkommer valget forældremyndighedens indehaver, som er berettiget til at optræde på sigtedes vegne. Sagen kan dog fremmes, selvom forældrene ikke møder. Om forældrenes kompetence inden for strafferetsplejen se i øvrigt rpl. § 941, stk. 1.

Som andre typer af rettigheder har også den retten til frit forsvarervalg en pligtside. Forpligtet er først og fremmest statsmagten, der i kraft af princippet må sikre, at retssystemet indebærer en faktisk, retlig og bevillingsmæssig mulighed for at beskikke det fornødne antal forsvarere. Men advokatstanden under ét har – alt efter det nærmere indhold af denne ordning – en vis moralsk pligt til også at yde bistand ved sådanne sager, der ikke altid er ligeså profitable som andre af de sager, advokaterne yder bistand i. Se herved bemærkningerne i afsnit 1.1.b. i slutningen.

I andre jurisdiktioner er princippet fastlagt anderledes, ligesom den nærmere rækkevidde af princippet om det frie advokatvalg kan variere. I England er *barristers* undergivet de pligter, der følger af den såkaldte *cab rank-rule*, og som indebærer, at enhver barrister har pligt til at påtage sig en sag til den første, der henvender sig, på samme måde som en hyrevognschauffør, der venter i kø. Som nævnt i afsnit 2.3.e. er den praktiske virkeliggørelse af princippet dog ikke altid således. En barrister, der ikke ønsker at udføre et beneficeret opdrag, kan i praksis ofte undslå sig herfra. Det praktiske indhold af denne pligt er derfor sjældent mærkbart.

Praktisk betydning: I de fleste tilfælde vil tiltalte acceptere valget af den advokat, der beskikkes af dommeren, f.eks. i forbindelse med grundlovsforhør. Er tiltalte recidivist, vil han ofte ønske den tidligere forsvarer genbeskikket, såfremt denne har præsteret et ordentligt arbejde. I de tilfælde, hvor tiltalte selvstændigt vælger en advokat (eller anmoder om beskikkelse af en af ham valgt advokat), vil beslutningsgrundlaget ikke sjældent være tilfældigt, f.eks. fordi tiltalte har fået advokaten anbefalet, eller fordi tiltalte kender advokaten fra dennes optræden i pressen.

17.2.b. Opdragets udførelse

Udgangspunkt: Forsvarerens opgave under en straffesag består i at sikre tiltalte det bedste forsvar, dvs. på bedst måde medvirke til, at der skabes grundlag for en frifindelse af tiltalte og/eller for idømmelse af den mildest mulige straf. I tillæg til denne kerneopgave antages det, at forsvaren også har en vis pligt til at yde personlig støtte til sigtede under sagen. En sådan pligt er navnlig aktuel, hvis sigtede er varetægtsfængslet i isolation, hvorved kontakten med forsvareren, vagtpersonale og enkelte familiemedlemmer er den eneste mulige i en måske længerevarig periode.

Forsvarerens funktioner i straffesagen har givet anledning til nyere forskning, se herved *Lene Ebervall*: Försvarerens roll (2002). Ebervall udskiller i sin afhandling to forskellige advokatroller og idealtyper: vejviseren, som indtager og bibeholder kontrollen over klienten, samtidig med at han tager hensyn til andre interesser end klientens, og våbendrageren, som udelukkende søger at gennemføre klientens interesser i opdraget. Se herved *Thomas Rørdams* særdeles læseværdige anmeldelse i Advokaten 3/2003, s.72 ff.

Efterforskningsarbejdet: Karakteren af det forsvar, forsvareren må yde, beror i sagens natur på opdragets (og dermed sigtelsens) karakter. Bistanden præges af, at anklagemyndigheden er underlagt et *objektivitetsprincip*, både under den kriminelle efterforskning og i den straffeprocessuelle sagsbehandling (tiltalerejsning, bevisførelse og procedure mv.). Således fremgår det af rpl. § 96, stk. 2, at anklagemyndigheden ikke blot skal påse, at strafskyldige drages til ansvar, men også at forfølgning af uskyldige ikke finder sted. Ligeledes fremgår det af rpl. § 746, stk. 1, at forsvareren kan begære yderligere efterforskningsskridt foretaget, og at tvistigheder (herunder ved politiets afvisning heraf) kan indbringes for retten.

Det er klart, at forsvareren ikke har nogen selvstændig *pligt* til at foretage efterforskning. Det er derimod hans hovedopgave at forholde sig kritisk til den efterforskning, der lægges frem af anklagemyndigheden, ligesom han skal yde sigtede bistand i forbindelse med de efterforskningsskridt (herunder afhøringer), der foretages undervejs.

Ret til efterforskning? Om forsvaren ligefrem har en ret til at udføre en sådan efterforskning, er omdiskuteret. På den ene side kan man påpege, jf. *Jon Palle Buhl* i Juristen 1963.153 ff., at der vil opstå risiko for ansvarsforflygtigelse hos politiet, hvis man almindeligvis forventer en sådan indsats fra forsvarets side. Se ligeledes *Axel H. Pedersen* (1963), s. 60 ff. og ANK 5.4.01, trykt i Advokaten 5/2001, Kendelser s. 2. Men væsentlige argumenter taler i den modsatte retning, jf. *Rørdam* i TfK 2004.631 ff. Se ligeledes Advokatrådets retssikkerhedsprogram (1994), s. 58, og i det hele litteraturhenvisningerne hos *Rørdam* a.st. i note 32, men heroverfor *Michael Jørgensens* gensvar i TfK 2005.198 ff. Det væsentligste argument for at tillade forsvareren en sådan efterforskningsadgang ligger formentlig i de eksempler, der fra tid til anden har været på, at dygtige advokater ved at deltage aktivt i efterforskningen har bragt deres klienter uden for mistanke.

Svaret på spørgsmålet beror i nogen grad på, hvordan man ser forsvareren i straffeprocessen. En faktor er her, om man nærer *tillid* til den efterforskning, der foregår ved politiet, herunder i henseende til objektivet og grundighed. Er der grundlag for en sådan tillid, er der ingen grund til at lægge en særlig efterforskningsopgave i hænderne på forsvareren. En anden faktor er, om forsvareren forventes at have nogen *sandhedspligt* i sin egen efterforskning. Klart er det, at forsvareren ikke er underlagt den sandhedspligt over for retten, som advokaten er i en dispositiv sag. Men i det omfang man antager en vis sandhedspligt, er det nærliggende også at kræ-

ve, at forsvareren deler den viden, han dermed indhenter, med anklagemyndigheden – også selv om de nye oplysninger går imod tiltalte – eller at advokaten i det mindste afholder sig fra at medvirke til en sags oplysninger, der indebærer en direkte misinformering af retten.

I forbindelse med spørgsmålet om forsvarerens efterforskning opstår ligeledes et spørgsmål om, hvorvidt forsvareren kan tage kontakt til sagkyndige vidner og myndigheder. I *U 1982.800 H* påtalte Højesteret, at en advokat havde rettet henvendelse til et vidne, der allerede var blevet afhørt til en politirapport og var indkaldt til et retsmøde for at bekræfte sin forklaring. Domsreferatet er sparsom og som begrundelse for påtalen bemærkes det alene, at denne "under de foreliggende omstændigheder har været utilbørlig". Faktum er uddybet hos *Thomas Rørdam* i TfK 2004.639 ved note 35, og *Gammeltoft-Hansen* i J 1983.43 (s. 50): Sagen drejede sig om økonomisk kriminalitet, vidnet var en revisor, og forsvarerens ønske om at tale med vidnet inden afhøringen var alene at forberede vidnet på de spørgsmål, forsvareren ville stille. Afgørelsen synes at lægge til grund, at selve den *mulighed*, forsvareren vil have for at påvirke en afhøring, er tilstrækkelig grund til ikke at tillade den uden tilladelse fra enten retten eller anklagemyndigheden.

Omvendt fandt Østre Landsret ikke ved sin kendelse i *U 1999.556 ØLK*, at en forsvarers henvendelse til en embedslæge havde været "utilbørlig". Til brug for Højesteret forelå en udtalelse fra Advokatrådet, hvori det under henvisning til den juridiske litteratur gøres gældende som "utvivlsomt", at der eksisterer et område, inden for hvilket forsvareren er berettiget til at foretage selvstændig efterforskning uden forudgående begæring til politiet, jf. herved rpl. § 746, stk. 1 andet led. Retten støtter sit resultat på, *at* Stadslægen allerede havde afgivet erklæring i sagen, *at* forsvareren derefter ønskede en supplerende udtalelse, som ikke kunne modvirke sagens efterforskning, og *at* forsvareren samtidig orienterede politiet, der derved havde mulighed for at indbringe spørgsmålet for retten.

17.2.c. Afbeskikkelse

Når en advokat er beskikket til at udføre en sag for en klient som forsvarer, skal der særlige grunde til, for at retten kan tilbagekalde denne beskikkelse. Udgangspunktet er nu, at det er klienten, der er i førersædet, og at advoka-

ten i samme omfang som gældende i aftalebaserede opdrag skal varetage klientens interesser og følge dennes, og ikke rettens, instruktioner. Dette udgangspunkt kan imidlertid komme under pres, hvis særlige hensyn gør sig gældende. For det første kan det tænkes, at retten gennem sine beslutninger om honorering af advokaten sætter *de facto* bevillingsmæssige grænser for hvervets udførelse. Disse spørgsmål er behandlet i afsnit 17.1.d. For det andet kan det forekomme, at betingelserne for at beskikke advokaten ikke længere er til stede, således at beskikkelsen må tilbagekaldes med henblik på ombeskikkelse.

Domstolene har taget stilling til dette spørgsmål ved den afgørelse, der er trykt i *U 1996.827 V*: I denne sag var en advokat beskikket som forsvarer ved en fejltagelse, idet hans kompagnon havde været beskikket som bistandsadvokat for forurettede ved byrettens behandling af sagen. Klienten ønskede beskikkelsen fastholdt og støttede sig herved til princippet om det frie advokatvalg, der er udtrykt i EMRK art. 6, stk. 3, litra c, men fik – uden nærmere drøftelse af dette i præmisserne – ikke medhold heri.

17.2.d. Interessekonflikter i straffesager

Karakteristika: Som udgangspunkt er reglerne om interessekonflikter for beneficerede advokater de samme som for advokater i øvrigt. En væsentlig modifikation i dette udgangspunkt gælder imidlertid, når den beneficerede advokat optræder som forsvarer i en straffesag. Her er der på grund af strafsanktionen en særlig interesse i at sikre processens uangribelighed. Dette gælder ikke mindst, når tiltalte får advokaten beskikket af det offentlige og altså ikke selv har truffet advokatvalget.

Reglerne om forsvarerens interessekonflikter bygger navnlig på tre hovedhensyn:

Forholdet til medtiltalte: I straffesager vil der for det første ofte være flere tiltalte, der tiltales for deres handlinger eller medvirken til samme sagsforhold. En væsentlig del af opdraget består i at tilrettelægge bevisførelsen således, at retten overbevises om, at klienten har, eller ikke har, disponeret som påstået. Helt konkret fører dette til, at afhøringer tilrettelægges med henblik på, at medsigtede eller vidner tvinges til at fremlægge deres opfattelse i en bestemt rækkefølge, eller at der protesteres eller meddeles tilladelse til bestemte processkridt. Interessekonflikten udspringer da

af, at advokaten over for én klient kan være nødt til at indtage en holdning, der strider mod den holdning, han er tvunget til at indtage over for en anden.

Forholdet til vidner: For det andet andet vil udfaldet af de enkelte vidneforklaringer ofte spille en langt større rolle for sagens udfald (herunder først og fremmest vurderingen af skyldsspørgsmålet) i straffesager end i civile sager. Derfor er der en interesse i at sikre, at forsvareren ikke kommer til at indtage en rolle under sagen, der anfægter bevisværdien af disse forklaringer.

Praktiske hensyn: Det tredje hovedhensyn er praktisk. Navnlig i omfattende sager (herunder sager om økonomisk kriminalitet) vil der ofte vil være vanskeligheder forbundet med at finde kvalificerede forsvarere. I dette lys kan der tilmed være stordriftsfordele forbundet med at lade flere forsvareropdrag varetage af samme advokatkontor, uanset man efter de almindelige regler om identifikation ellers ville være afskåret herfra.

Som hermed antydet kan de interessekonflikter, der opstår i straffesager, have forskellig karakter, afhængigt af tiltalens nærmere indhold og sagens omstændigheder. Mange straffesager, som f.eks. sager om vold, tyveri og færdselsforseelser, angår sagsforhold, der udspiller sig inden for tilfældigt afgrænsede miljøer, idet der ikke ligger nogen på forhånd givet ramme for den udførte forbrydelse. Mulighederne for substitution er derfor i almindelighed gode, og der er derfor ikke særlig grund til at søge reglerne presset til det yderste for at sikre klientens interesser i den optimale juridiske bistand.

Retsplejeloven: Retsplejelovens regulering af forsvarerens interessekonflikter beror på, om forsvareren er valgt eller beskikket. Alle forsvarere – både valgte og beskikkede – er som nævnt i afsnit 7.5.b. afskåret fra at virke som forsvarere, hvis de er indkaldt til at afhøres som vidner eller syns- eller skønsmænd, eller er begæret indkaldt i sådan egenskab, indtil retten har truffet afgørelse herom, se rpl. § 730, stk. 4, og § 734, stk. 1. Ligeledes må advokaten afstå fra opdraget, hvis han har været forsvarer for en sigtet, som er i interessekonflikt med den nu sigtede på en måde, der ifølge § 60, stk. 1, nr. 3, ville medføre inhabilitet hos en dommer (ægteskab eller slægtskab).

Beskikkede forsvarere: For beskikede forsvarere bestemmer rpl. § 734 derudover, at en advokat ikke kan beskikkes som sådan, hvis advokaten selv er *forurettet* ved forbrydelsen eller står i et sådant forhold til den

forurettede, som ville udelukke en dommer fra at handle i sagen. Tilsvarende gælder, hvis advokaten tidligere har handlet i sagen som *anklager* eller rettergangsfuldmægtig for den *forurettede*, jf. *U 2002.2377 Ø*, hvor advokaten havde ført sag for forurettede om ejerskabet til den ejendom, straffesagen angik. En advokat, der tidligere har virket som politiembedsmand, dommer eller domsmand eller som i en anden straffesag har været forsvarer for en sigtet, med hvis interesse i sagen den nu sigtedes står i strid, kan heller ikke *senere* beskikkes som forsvarer i sagen. Det er i den forbindelse uden betydning, om advokaten rent faktisk føler sig forurettet i sagen, og om tiltalte selv har indvilget i at få beskikket advokaten, jf. *U 1979.902 H*, hvor tiltalen bl.a. lød på, at tiltalte havde betalt advokaten med en dækningsløs check, der dog senere var blevet indfriet. Overtrædelse af bestemmelsen kan føre til ophævelse af dommen i den pågældende sag, jf. *U 1957.199 Ø*, hvor det viste sig, at en beskikket forsvarer havde været anmelder i to af de pådømte forhold.

Generalklausulen: Foruden disse særregler gælder den interessekonfliktregulering, der følger generalklausulen om god advokatskik også for forsvarere. Fordi håndhævelsen af disse regler i første instans ligger i hænderne på advokatmyndighederne, mærker man en vis tilbageholdenhed ved domstolene mod at skulle inddrage dette supplerende regelsæt. Se herved *U 1929.428 VLK* (hvor interessekonfliktreglen fandt anvendelse, selv om der ikke var sket fængsling, idet sigtelsen opretholdtes) og *U 1953.708 HKK*, der antog, at en forsvarer måtte fratræde, fordi en i sagen medtiltalt tidligere havde forelagt denne forsvarer sin sag; de to tiltaltes interesser var stærkt modstridende.

Flere tiltalte: En særlig type af interessekonflikter opstår i straffesager, hvor en advokat optræder som forsvarer for flere klienter i samme sag. Her følger det af den særlige regel i § 734, stk. 2, at en forsvarer kun kan optræde som forsvarer for flere tiltalte i samme sag, hvis de sigtedes interesser under sagen ikke er modstridende. Hvis T1 gør gældende, at det ikke var ham, men T2, der begik den handling, for hvilken det er rejst tiltale, siger det sig selv, at samme forsvarer ikke kan repræsentere begge tiltalte. Bestemmelsen håndhæves med fast hånd i praksis. Er der blot den mindste risiko for interessekonflikt, beskikkes der to forsvarere.

Se hertil *U 1996.827 V*, hvor klienten udtrykkeligt havde anmodet om at beholde sin forsvarer. Vestre Landsret tilbagekaldte beskikkelsen, idet

> der fandtes at bestå en sådan "nærliggende risiko for, at [advokaterne] vil kunne fremtræde således, at der efterlades indtryk af, at de ikke hver især vil være i stand til at varetage deres respektive klienters modstridende interesser på behørig vis."

Identifikationsproblemet: I praksis antages der at gælde et princip om identifikation, hvorved en interessekonflikt ikke alene antages at bestå hos den enkelte advokat, men også hos dennes kompagnoner og kontorfæller mv. Således antog *U 1996.827 V*, at en advokat, hvis kompagnon havde været beskikket som bistandsadvokat for den forurettede under byretssagen, ikke kunne virke som forsvarer for landsretten under ankesagens behandling. Afgørelsen henviser til "princippet" i § 734, stk. 1. Afgørelsens resultat svarer til den identifikationsregel, der kan udledes af AER pkt. 3.2.4., jf. pkt. 3.2.2.

> Spørgsmålet om interessekonflikter blandt forsvarere blev senest drøftet i 2004 forud for vedtagelsen af de nye regler om interessekonflikter i AER. *Lasse Lund Madsen* anfører i Advokaten 6/2004, s. 161 ff., at princippet om identifikation ikke altid efterleves i praksis, idet det ofte forekommer, at flere advokater fra samme kontor repræsenterer uforenelige klientinteresser i straffesager. Dette forekommer navnlig i sager om økonomisk kriminalitet, hvor der er sket en betydelig specialisering omkring nogle få advokatkontorer. Forfatteren advokerer derfor for en regel om, at en klar og bestående interessekonflikt bør føre til identifikation mellem advokater fra samme kontor. Heroverfor har *Kåre Pihlmann* gjort gældende (Advokaten 7-8/2004, s. 205 ff.), at de almindelige principper om interessekonflikter ikke kan anvendes uden videre i strafferetlige opdrag, der involverer flere tiltalte, og at rpl. § 734, stk. 2, samt forarbejderne til retsplejeloven, netop forudsætter, at der i sådanne tilfælde ofte kan ske beskikkelse af samme forsvarer for flere tiltalte. Ifølge Pihlmann kan anklagemyndigheden derimod formodes at have en (usaglig?) interesse i, at forsvarere med speciale inden for det emneområde, der er omfattet af tiltalen, benytter disse ressourcer i en fælles indsats under de store sager om økonomisk kriminalitet.

17.2.e. Særlige problemer ved hemmelig beskikkelse

I visse typer af sager beskikkes advokaten i en proces, der indebærer, at tiltalte ikke får kendskab til hverken tiltalen eller forsvarerbeskikkelsen. Dette er f.eks. tilfældet, når advokaten beskikkes i sager om indgreb i

meddelelseshemmeligheden, jf. rpl. § 874, stk. 2, og dermed får til opgave at varetage interesserne for en person, der ikke er til stede i sagen. Man befinder sig her i den situation, at advokaten ikke kan rådføre sig med klienten om enkelte retsskridt. Der gælder særlige (ikke nedfældede) regler gælder for forsvarere, der kan beskikkes til sådanne opdrag.

I en sådan situation må der tilkomme advokaten ganske vide rammer i fastlæggelsen af, hvad der vil være en hensigtsmæssig sagsførelse. Advokaten er navnlig ikke forpligtet til for en sikkerheds skyld at påklage enhver kendelse eller anfægte ethvert processkridt. En sådan sagsførelse ville komme i modstrid med hensynet til ikke at udføre unødige processer.

Dette udgangspunkt har nævnet bl.a. slået fast med en generel udtalelse i ANK 11.9.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 21 f.) under en sag – der i øvrigt blev afvist efter sin beskaffenhed, jf. nævnsbekendtgørelsens § 9, stk. 2, 2. pkt. – hvor advokaten var beskikket for en journalist i forbindelse med en telefonaflytning af journalisten. Da sagen blev afvist, tog nævnet ikke stilling til, om advokaten havde udøvet et fejlskøn ved ikke at indbringe sagen. Nævnet udtaler dog, at der må være "stærke grunde" til at iværksætte kære i en sådan situation. Advokaten gjorde gældende, at han ikke havde muligheder for at forsvare sig, eftersom retten havde pålagt han tavshedspligt.

17.3. Civile sager

17.3.a. Kendetegn

Rettens egen beskikkelse: Også i civile sager kan det forekomme, at dommeren beskikker en advokat til at udføre sagen for en part. En sådan beskikkelse finder dels sted, hvor der særlig hjemmel i loven. Det er der f.eks. i indispositive sager samt i sager, hvor der er et særligt behov for at varetage en parts (eller en tredjeparts) interesse, jf. f.eks. rpl. § 449, stk. 2, § 456e, stk. 2, § 456g, § 460, § 470, stk. 2, § 475c og § 500, stk. 2. Hvor særlige hensyn taler derfor, kan retten dernæst beskikke en advokat for en part, der har undladt at efterkomme et advokatpålæg, se rpl. § 259, stk. 3. Ligeledes kan retten efter den sjældent anvendte bestemmelse i rpl. § 260, stk. 6, beskikke en advokat for en part, der godtgør, at det ikke har været ham muligt at antage en advokat til at udføre en retssag. Beskikkelsen sker på

betingelse af, at parten erklærer sig villig til at godtgøre statskassen udgifterne herved og efter rettens bestemmelse stiller sikkerhed for disse udgifter. Om salær og godtgørelse for udlæg til den beskikkede advokat gælder samme regler som i tilfælde, hvor der er meddelt fri proces.

Fri proces: I de førnævnte tilfælde træffes beslutningen om beskikkelse af retten ud fra en vurdering af den pågældendes behov for advokatbistand i den pågældende sagstype. En part kan dog også på forhånd sikre sig, at der beskikkes en advokat under udførelsen af en retssag. Ved at opnå bevilling til fri proces er der på forhånd bevilget parten støtte til advokatbistand i retssagen. En sådan bevilling kan meddeles efter regler i retsplejeloven og i hertil knyttede bekendtgørelser, jf. reglerne i kapitel 31. En bevilling til fri proces meddeles af det offentlige (statsamtet eller Justitsministeriet), og den indebærer en fritagelse for at afholde de afgifter og omkostninger, der er nærmere beskrevet i rpl. § 332. På grundlag af en fri proces-bevilling *beskikker* retten herefter en advokat til at udføre sagen. I denne udførelse gælder de regler om betaling, der er omtalt i afsnit 17.1.d.

Lovforslag: Reglerne om retshjælp og fri proces foreslås grundlæggende ændret ved det forslag til lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (sagsomkostninger, retshjælp og fri proces), som justitsministeren har fremsat den 30. marts 2005 (L 132).

17.3.b. Vederlæggelse

Når det gælder kravene til advokatens bistand, er der ingen forskel mellem de opdrag, der udføres på grundlag af en bevilling til fri proces og et opdrag på andet grundlag. Med den ene modifikation, der angår vederlaget (som klienten ikke deltager i betalingen af, men som derfor også er underlagt særlige regler), gælder der som udgangspunkt helt samme regler. Adfærdsklager over advokaten skal således også behandles i det almindelige disciplinære system.

Retsplejelovens særlige regler om salær for beskikkede advokater mv. findes bl.a. i § 107 (anklagerens salær), § 312, stk. 2 (modpartens pligt til at erstatte udgifter til advokatsalær), § 332 (fri proces), § 336c (salær til den af retten beskikkede advokat), § 343, stk. 3 (salær for møde ved vidneførsel o.lign.) § 451 (ægteskabssager), § 456n (faderskabssager), § 465 (værgemålssager), § 474 (sager om administrativ frihedsberøvelse), § 475h (prøvelse af adoption uden samtykke), § 503 (fogedsager), §§ 558 og 582

(møde- og rekvirentsalær mv. under auktionssager), § 741 (offentlige forsvareres salærer), § 741e, jf. § 741a (beskikkede advokater for forurettede i sædelighedssager), § 995a (beskikkede advokater for forurettede i straffesager ved opgørelsen af erstatningskravet) og § 1007 (valgt forsvarers salær).

Som foran anført vil det vederlag, advokaten oppebærer, ofte (man ikke altid) være mindre i fri proces-sager, end når samme bistand præsteres på grundlag af aftale. Dette forhold ændrer dog ikke i kravene til kvaliteten af advokatens arbejde i fri proces-sager. Indsatsen skal stå mål med de almindelige krav til god advokatskik. Omvendt behøver den heller ikke gå *over* dette mål. At en modpart (f.eks. det offentlige) har råd til en advokatbistand, der ligger højere end denne norm, kan måske umiddelbart ses som udtryk for en uheldig ulighed. Men forholdet rummer ingen grundlæggende betænkeligheder ved systemet. Fuld ligelighed mellem parterne er i henseende kvaliteten af den respektive advokatbistand en illusion. Der er i øvrigt langt fra sikkerhed for, at et forsøg på at sikre mere ligelige betalingsregler vil sikre en markant bedre balance i så henseende.

17.3.c. Bistand til forurettede

Hjemmel: Retsplejelovens kapitel 66a indeholder en række regler om advokatbistand til den forurettede i sager, der vedrører straffelovsovertrædelse, der indeholder et element af vold mv. Advokatbeskikkelse finder i sådanne sager sted, når den pågældende fremsætter begæring om det.

De pågældende straffelovovertrædelser er straffelovens § 119, § 123, § 210, §§ 216-223, §§ 224 eller 225, jf. §§ 216-223, § 232, § 237, jf. § 21, §§ 244-246, §§ 249 og 250, § 252, stk. 2, §§ 260-262 a eller § 288. I sager om overtrædelse af straffelovens § 119, § 123, § 218, stk. 1, §§ 219-221, § 222, stk. 1 og stk. 2, 1. led, § 223, stk. 2, § 232, § 237, jf. § 21, §§ 244-246, §§ 249 og 250, § 252, stk. 2, §§ 260-262 a eller § 288 kan beskikkelse af advokat dog afslås, hvis lovovertrædelsen er af mindre alvorlig karakter, og advokatbistand må anses for åbenbart unødvendig. Det samme gælder i sager, der vedrører overtrædelse af straffelovens § 224 eller § 225, jf. § 218, stk. 1, §§ 219-221, § 222, stk. 1 og stk. 2, 1. led, eller § 223, stk. 2.

Opdraget: Retsplejeloven er ikke meget præcis i sin angivelse af, hvilke opgaver bistandsadvokaten forventes at udføre for den forurettede. De rettigheder, bistandsadvokaten har i medfør af rpl. § 741c, tyder på, at indsat-

sen primært ligger i forbindelse med afhøringen af den forurettede. Det er dog almindeligt antaget, at bistandsadvokaten også skal bistå den forurettede med at nedlægge påstand om erstatning under sagen. Der kan imidlertid opstå vanskelige spørgsmål om, hvor meget advokatarbejde der er nødvendigt eller rimeligt. På den ene side står det fast, at bistandsadvokatens arbejde ikke har karakter af juridisk rådgivning i traditionel forstand: Der er ikke et problem, der skal løses, en sag der skal føres etc. Advokatens rolle er primært tillidsmandens. Han skal stå klienten bi under den ubehagelige proces, der følger efter et overfald el.lign., lægge øre til klientens bekymringer (uden nødvendigvis at kunne foreslå juridiske modforholdsregler) og i det hele taget yde medmenneskelig støtte.

Derfor kan det være vanskeligt at opstille normer for, hvor megen tid der rimeligvis kan gå til at udføre et hverv som bistandsadvokat. Udgangspunktet må være, at bistandsadvokatens arbejde er afsluttet, når straffesagen er afsluttet. Modifikationer heri kan tænkes, hvis det angreb, der gav grundlag for beskikkelsen, rejser efterfølgende juridiske problemer for offeret.

> Dette var f.eks. situationen i *U 2004.1358 VLK*, hvor offeret havde været udsat for et overfald under sin afsoning. Her blev det anerkendt, at bistandsadvokaten havde anvendt 56 timer udover sin deltagelse i selve domsforhandlingen (der i sig selv varede 2½ time). Bistanden involverede bl.a. en række spørgsmål om fortsat afsoning, strafafbrydelse og benådning, der havde haft forbindelse med selve straffesagen, der havde indebåret en kontakt mellem advokaten og kriminalforsorgen. Ved landsrettens afgørelse tiltrædes det i øvrigt, at bistandsadvokaten skal "beskytte, støtte og styrke den forurerettedes stilling under en straffesags efterforskning og senere behandling ved retten", hvilket bl.a. også omfatter opgaver af "mere almen karakter".

Fjerde del
Vederlag og ansvar

Kapitel 18
Vederlaget

Den ene advokat: "Endelig! Så er ægtefællerne skilt."
Den anden advokat: "Det var på høje tid, processen har ruineret dem begge."
Undertekst til tegning af Honoré Daumier

18.1. Almene spørgsmål

18.1.a. Begreb og karakteristik

Vederlaget som kollisionsproblem: Advokatens vederlag er efter sin karakter problematisk, fordi det rummer en uundgåelig interessekollision mellem advokatens og klientens interesser. Klienten vil ønske at betale mindst muligt; advokatens interesser går i modsat retning. At der er tale om et generelt følt problem antydes ved de ofte ganske ondsindede vittigheder, der høres om advokater, og som netop fokuserer på vederlaget.

> Se hertil indledningsordene til *Axel H. Pedersens* beretning i Det danske Advokatsamfund 1919-1969 (s. 21): "Der findes et berømt engelsk maleri, der forestiller to parter, som strides om en ko. Den ene trækker i hornene, den anden i halen, men nedenunder sidder advokaten og malker koen! En tilsvarende karakteristik, men i en anden version gav hrs. dr.jur. Naphtali Cohn i sine forelæsninger på Københavns universitet i 1923 om sagførergerningen. Man kan sammenligne sagførerne med bladene på en saks: de går imod hinanden uden at gøre hinanden noget – men alt, hvad der kommer imellem, det klipper de! Der findes talrige gamle anekdoter og mundheld om fortidens prokuratorer. En gammel tysk bøn: Fri os, o, Gud, for al slags nød, fra advokat og tiggerbrød. Og en gammel tysk talemåde: Der findes ingen mere trofast kammertjener end prokuratoren, han klæder én af til skindet. Og en vægtig røst fra England, Samuel Johnson: Jeg vil ikke tale ilde om nogen bag hans ryg, men jeg tror, at den mand, som gik ud af døren, var sagfører." Et forsøg på en videnskabelig syste-

matisering af "the joke corpus" vedrørende advokater er gjort af *Marc Galanter* i 23 Cardoza Law Review (2002), s. 2223 ff.

De advokatordninger, der har udviklet sig gennem tiderne og i forskellige retssystemer, har fundet forskellige løsninger på dette latente problem. Ingen af disse løsninger har været universelle. De har kun været anvendelige for bestemte typer af opdrag og har hver haft sin pris, f.eks. i form af bureaukrati, statslig subsidiering eller planøkonomi.

En konsekvent løsning af interessekollisionen ville være et *forbud* mod, at advokaten overhovedet tager betaling for sit arbejde. En sådan regel har man tidligere haft. Den kan føres tilbage til opfattelsen af advokaten som en *gentleman* og findes også i de tidlige græske og romerske kulturer, se hertil *Crook*: Legal Advocacy in the Roman World (1995), s. 129 f., der s. 130 tilføjer en række tankevækkende kilder, der viser, hvordan opfattelsen af advokaters grådighed fik styrke efter, at det var blevet tilladt advokater at oppebære honorar. Opfattelsen genfindes også i den engelske *barrister*-kultur, se herved bemærkningerne i afsnit 2.2.e. Blandt andet må barristers slet ikke befatte sig med klientens pengesager (og herunder ikke oppebære vederlag *direkte* fra denne). Forbuddet gælder imidlertid kun for barristers og har i praksis kun beskeden selvstændig værdi.

At advokatens vederlag ikke desto mindre har en advokatetisk side er klart. Betydningen træder f.eks. frem i den sproglige betegnelse for advokatens vederlag. Udtrykket honorar (latin: *honorarium*, fransk, *honoraire*) signalerer, at der er tale om et vederlag med præg af æresgæld. Senere er andre navne kommet til, herunder navnlig "salær", der kommer af det latinske udtryk "*sal*", der har "penge" som underforstået betydning. De vekslende navne har haft forskellige historiske begrundelser og i nutidig praksis er der også en vis tendens til at gøre brug af mere specifikke delbegreber. Således anvendes begrebet "salær" altid om de vederlag, der anvises advokaten for det arbejde, han har udført i henhold til et offentligt beneficium, hvorimod "vederlag" anvendes i en videre betydning. Udtrykket "honorar" anvendes fortsat om vederlag, der erlægges under omstændigheder, hvor betalingen indebærer et element af æresgæld. Denne forståelse er navnlig udbredt inden for *liberale* erhverv.

Det historiske perspektiv forklarer i øvrigt, hvorfor både advokater og andre af de liberale erhverv, der er genstand for en lovbestemt kvalitetssikring baseret på en tillidsvurdering, er underlagt en særlig rimeligheds-

censur, og hvorfor denne vurdering har så nær berøring med den advokatetiske adfærdsregulering.

Med den offentlige retshjælpsordning elminieres interessekollisionen i det omfang, advokaten vederlægges af det offentlige, f.eks. som led i en *beskikkelse*. Dette gælder dog ikke, hvis det offentlige har regres for sagsomkostningerne. Løsningen foreligger i øvrigt kun i de opdrag, som der er et socialpolitisk ønske om at støtte via offentlige midler.

En tidligere løsning frembød de nu ophævede salærordninger, der ligefrem pålagde advokater at anvende *faste priser* for bestemte ydelser. I dag er der almindelig enighed om, at sådanne ordninger ikke er hensigtsmæssige. For det første rummer de ingen garanti for, at klienten opnår værdi i forhold til ydelsen; for det andet anses de i dag for skadelige for konkurrencen.

18.1.b. Retlig regulering

Som andre af de centrale retlige problemstillinger, der udspiller sig i forholdet mellem advokat og klient, er der flere parallelle retsgrundlag for advokatens vederlag:

Aftalebaserede opdrag: I aftalebaserede klientrelationer vil det væsentligste retsgrundlag foreligge i parternes aftale. Den almindelige kontraktsret modificeres dog med rpl. § 126, stk. 2, der forbyder advokaten at kræve højere vederlag for sit arbejde, end hvad der "kan anses for rimeligt". Dette rimelighedskriterium udgør en retlig standard. Bestemmelsen fremtræder som advokatrettens "lille" generalklausul, der knytter sig til den almindelige generalklausul i stk. 1.

Bestemmelsen korresponderer med § 13, stk. 2, 1. pkt., i lov nr. 302 af 30. april 2003 om statsautoriserede og registrerede revisorer. Således fastslår denne lovs § 13, stk. 2, at revisor ikke må betinge sig højere vederlag for sit arbejde med revision af regnskaber og afgivelse af erklæringer mv., jf. lovens § 1, stk. 2, end der kan anses for rimeligt, jf. nr. 1. Ej heller må revisor betinge sig et vederlag, hvis betaling eller størrelse gøres afhængig af andre forhold end det udførte arbejde.

Beskikkede opdrag: Når advokatens opdrag hviler på rettens beslutning suppleres salærreguleringen med den praksis, der er udviklet inden for

hvert enkelt retsområde. Disse særlige spørgsmål er behandlet i afsnit 17.1. og 17.3.b. Retsforholdet er et andet, når en advokat antages som medhjælp for retten til at udføre arbejde af administrativ karakter. Her er "klienten" i en vis forstand retten, idet advokatens bistand angår de administrative opgaver, retten ellers skulle have udført. Disse spørgsmål behandles i afsnit 18.5.e. og 18.5.f.

Formålet med at opstille generalklausuler er i almindelighed at understøtte en normdannelse, der med udgangspunkt i enkelttilfælde tager højde for de særlige problemstillinger, der gør sig gældende inden for et livsområde. I lovgivningen forekommer generalklausuler derfor primært i samspil med organer, der kan producere disse enkeltafgørelser.

I det advokatretlige system foreligger disse afgørelser i den righoldige praksis fra kredsbestyrelser, Advokatnævn og domstole i såkaldte *salærklager*. Selv om det rimelighedskriterium, der indgår i bestemmelsen, sprogligt falder sammen generalklausulen i AFTL § 36, er der derfor ikke tale om sammenfaldende kriterier. Den "lille" generalklausul har til formål at opbygge en nuanceret regulering, der tager højde for karakteren af det enkelte opdrag.

De advokatetiske regler: Den lille generalklausul er uddybet ved bestemmelserne i AER pkt. 3.4. om salærfastsættelse. I tillæg til rimelighedsbestemmelsen i rpl. § 126, stk. 2, fastslår AER en række særlige regler om retten til at debitere:

Ifølge AER *pkt. 3.4.3.* er skjult salærberegning utilstedelig. Hermed menes en salærberegning, der ikke kan erkendes af klienten. En sådan debitering rummer en oplagt risiko for (og er oftest begrundet i ønsket om) at debitere klienten et større beløb, end der er grundlag for. Da forholdet dermed truer tillidsforholdet mellem advokat og klient, reageres der stærkt herpå i nævnspraksis. Se f.eks. ANK 7.12.92 (Advokaten 3/1993, Kendelser s. 3), hvor et omkostningsbeløb på 23.720 var holdt skjult for klienten; forholdet blev betegnet som groft og udløste en bøde på 5.000 kr.

Det hedder videre i *pkt. 3.4.4., 1. pkt.*, at afregning bør foretages uden unødigt ophold. Denne regel er navnlig af betydning, når advokaten har betroede klientmidler i sin varetægt. I relation til advokatens eget tilgodehavende er kravet primært begrundet med ønsket om at skabe klarhed over for klienten om, hvad der skyldes.

Ved dommen i *U 1948.1158 Ø* er det antaget, at et advokathonorar for førelse af en retssag forældes 5 år fra dommens dato at regne. Ved dommen i *U 1977.138 H* antoges forældelsen af løbe fra tidspunktet for advokatens konkurs, der markerede det tidspunkt, hvor hans virke for klienten ophørte.

Som nævnt senere foreskriver AER *pkt. 3.4.4., 2. pkt.*, at afregningen bør indeholde "den efter forholdene fornødne" beskrivelse af det arbejde, som kræves vederlagt. Provision, rabatter og lignende modtaget fra tredjemand skal ubetinget godskrives klienten, jf. AER pkt. 3.4.5.

Kredsbestyrelses- og nævnspraksis: Det klagesystem, der er anordnet i medfør af retsplejelovens regler, indebærer, at salærklager over advokater først skal behandles i en lokal kredsbestyrelse, der afgør sagen i første instans. Praksis fra disse kredsbestyrelser har en vis retskildeværdi også for domstolene, jf. *U 1997.238 Ø*, der umiddelbart efter ophævelsen af de tidligere gældende salærtakster udtalte, at en kendelse fra en kredsbestyrelse har værdi som sagkyndig udtalelse fra en kollegial organisation.

Den almindelige generalklausul: I visse tilfælde kan den almindelige generalklausul i rpl. § 126, stk. 1, om "god advokatskik" have indflydelse på advokatens salærkrav. Dette er tilfældet, hvor selve dette at kræve et (for) stort salær indebærer en handling i strid med den tillid og værdighed, som advokaten må opfylde. De relevante tilfældegrupper kan udskilles i følgende grupper:

For det første kan meget grove salæredebiteringer (også kaldet "salærrøveri" eller *overcharging*) true den tillid, klienten bør have til advokaten. Dette er navnlig tilfældet, hvis debiteringen er så åbenbart ubegrundet, at den nærmer sig underslæb eller en grov forsømmelse af de pligter, der gælder om omgang med betroede midler. Et eksempel herpå er dommen i *U 2000.903 H*, der resulterede i en bøde til advokaten på 20.000 kr.

I advokatnævnspraksis er der talrige eksempler herpå, se f.eks. ANK 26.5.04 (Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 13 f.), hvor en advokat, der var udpeget som kurator i et konkursbo, uden tilladelse fra skifteretten havde debiteret et à conto-honorar på 30.000 kr. Forholdet indbragte advokaten en bøde på 5.000 kr. Et andet er ANK 26.5.04 (trykt i Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 13), hvor en advokat betingede sig et honorar på 1.000 kr. + moms for at frafalde en indsættelse som eksekutor i et dødsbo (som bemyndigede eksekutor til at lade boet overgå til privat skifte), som enearvingen ønskede berigtiget ved en anden advokat. Advokaten gjorde

> gældende, at dette beløb ville dække hans omkostninger ved at give skifteretten meddelelse om, at indsættelsen var frafaldet. Som tidligere anført hører en sådan almindelig korrespondance til de opgaver, advokaten har pligt til at varetage uden betaling. Advokaten blev for dette forhold og for sin vildledning af skifteretten idømt en bødestraf på 10.000 kr.

For det andet kan et salærkrav pga. sin størrelse og pga. de faktorer, der har bestemt denne størrelse, tænkes at berøre den uafhængighed af klientens økonomi, som advokaten normalt bør tilstræbe, se herved afsnit 7.3.e. med nærmere omtale af forbudet mod *pactum de quota litis* i AER pkt. 3.3.1.

I den modsatte ende af skalaen kan man på den anden side ikke fordømme en advokat efter den almindelige generalklausul, blot fordi det viser sig, at hans skøn over størrelsen af et salær faldt anderledes ud end advokatmyndighedernes eller domstolenes. Når spørgsmålet i givet fald skal bedømmes under en disciplinærklage, bør det afgørende være, om kravet virkelig er egnet til at belaste tillidsforholdet mellem klient og advokat. Fordi dette er kriteriet, spiller det ind med betydelig vægt, hvorledes parterne har søgt at regulere forholdet ved deres aftale.

Om der i sådanne, mindre grove, tilfælde kan idømmes sanktioner efter den almindelige generalklausul er uafklaret i praksis. I klagenævnspraksis vil spørgsmålet kun komme frem, når en salærklage indbringes for Advokatnævnet, eftersom kredsbestyrelserne ikke, jf. rpl. § 147b, stk. 1, modsætningsvis, har hjemmel til at tage stilling til disciplinærsager (herunder om overtrædelse af § 126, stk. 1). Klagesystemet er således i nogen grad til hinder for, at sådanne spørgsmål når frem til behandling. Hindringen er dog ikke er større, end at sekretariatet for en kredsbestyrelse under forberedelsen af en salærklage, hvor der foreligger en debitering, der er helt ude af proportion med arbejdets værdi mv., kunne orientere klageren om muligheden for at påklage dette spørgsmål særskilt til Advokatnævnet.

Retspraksis: For en konkret vejledning udgør retspraksis den væsentligste kilde til fastlæggelsen af gældende ret på området. Når man læser tidligere praksis, må der sættes et skel den 27. juni 1996, hvor Konkurrenceankenævnet med virkning fra 1. august 1996 ophævede Advokatsamfundets vejledende salærtakster.

Et væsentligt, om end ældre, præjudikat til læren om det berettigede salær foreligger med Højesterets dom i *U 1978.448 H*. Sagen drejede sig om udmålingen af en erstatning for ekspropriation af en landejendom. Højesteret fandt i den konkrete situation, at ejerens advokatomkostninger

skulle dækkes af ekspropriationserstatningen og opstillede herefter en række kriterier for, hvorledes denne skulle udmåles, nemlig "efter et skøn under hensyn til retsforholdets beskaffenhed, sagens betydning for vedkommende part, herunder den økonomiske værdi af de erhvervsmæssige interesser og størrelsen af de omtvistede beløb, sagens udfald samt arten og omfanget af det af advokaten udførte arbejde, herunder den tid, som det har været rimeligt at anvende til sagens forberedelse og øvrige behandling."

Salær og sagsomkostninger: Reglerne om debitors pligt til at betale sagsomkostninger til kreditor (hvad enten pligten udspringer af formueretlige eller processuelle regler) er i systematisk forstand ikke advokatretlige, eftersom denne pligt ikke opstår i kraft af, at der har været en advokat inde i billedet. Heri ligger bl.a., at advokaten ikke er bundet til – og ofte heller ikke indgår aftale om – at oppebære et vederlag, der svarer til de sagsomkostninger, debitor skal betale kreditor. Da reglerne imidlertid har en vis afsmittende virkning i forholdet mellem parterne, behandles de også her.

18.1.c. Etik og stil

Foruden den retlige regulering af advokatens vederlag vil advokaten være motiveret af nogle almene og forretningsmæssige overvejelser om etik og stil, når han træffer beslutningen om sit vederlag. Det forretningsmæssige adskiller sig ikke fra dem, man vil finde i andre forretningsforhold: Sætter man prisen for højt, skræmmes kunden væk. Sættes den for lavt, signalerer man, at ydelsen ikke er noget værd.

Hertil kommer imidlertid nogle faktorer, som har at gøre med advokatens samfundsskyldighed, jf. hertil afsnit 11.1.b. I vide kredse anses det for etisk, at en advokat i sit forretningsmæssige virke ikke alene bevæges af ønsket om høj indtjening, men også viser uegennytte. Dette er baggrunden for, at mange advokatordninger uden for Danmark (f.eks. i USA) pålægger advokaten en pligt til at føre et antal sager uden betaling eller i øvrigt virke til gavn for almenheden (deraf betegnelsen *pro bono*).

Det har været diskuteret, i hvilket omfang *sociale hensyn* kan spille ind i salærfastsættelsen. Synspunktet skulle i givet fald hvile på de betragtninger om advokatens samfundsskyldighed, der er udviklet i afsnit 3.2.c. og 11.1.b. Ud fra sådanne overvejelser er andre landes advokatprofessioner underlagt en pligt til at rådgive ubemidlede uden vederlag gennem såkaldt *pro bono*-arbejde. Det er utvivlsomt udtryk for god stil, at advokater i dag

påtager sig sådanne pligter. Derimod er der næppe grundlag for at antage, at pligten har retlig karakter.

18.1.d. Fremgangsmåde

Deposita: Der findes ingen lovregler for, hvorledes advokaten skal gå frem i forbindelse med sin afregning af opdraget. Klientkontovedtægten foreskriver i § 4, stk. 1, at forskud på salær skal behandles på samme måde som andre betroede midler. I AER findes der i tillæg hertil regler om indbetaling af depositum, før en opgave påbegyndes. Således foreskriver AER pkt. 3.5.2., at et sådant depositum ikke må overstige, hvad der ved et forsigtigt skøn må antages at være et rimeligt salær for den pågældende opgave. Reglerne om forrentning af betroede midler finder anvendelse på deposita.

Begrundelsespligten: Det følger af god advokatskik (og understøttes af advokatens pligt til at optræde aktivt i forbindelse med en salærklage), at advokaten har pligt til at begrunde sin afregning, hvis klienten anmoder herom. Derimod pålægger god advokatskik ikke advokaten at afgive en særskilt begrundelse, hvis det er åbenbart for klienten, hvilken bistand salæret dækker.

En pligt til at begrunde en fremsendt afregning vil i øvrigt altid bero på opdragets karakter samt indholdet af advokatens aftale med klienten. Er der f.eks. indgået aftale om fast betaling for bistanden, vil en henvisning til det aftalte (f.eks. ved ordene "efter aftale") i sig selv være begrundelse nok. Således vil det almindeligvis være et spørgsmål om stil (men ikke om god advokatskik), om advokaten i forbindelse med afregningen forklarer, hvordan den er sammensat.

At den valgte stil på den anden side kan have betydning for fremtidige opdrag ligger klart: Den klient, der føler, at advokaten har beregnet sig et for højt vederlag, vil i højere grad have denne følelse, hvis det uventet store krav kommer uden nærmere begrundelse. Klientens forståelse for kravet vil typisk være større, hvis advokaten forinden afregningen har orienteret klienten om, hvilket niveau afregningen forventes at ligge på. Generelt gælder det, at den klient, der fornemmer *hvorfor* der debiteres som sket, bedre kan påskønne værdien af det udførte arbejde.

Tidsregistrering: Som uddybet i afsnit 18.2.c. er advokaten ikke underlagt en almindelig pligt til at registrere og specificere sit tidsforbrug. Dette skyldes, at der ikke består nogen pligt for advokaten til at afregne sin

bistand efter medgået tid. Men foreligger en sådan aftale, følger heraf også en pligt til at tidsregistrere, jf. forudsætningsvis ANK 4.7.03 (Advokaten 10/2003, Kendelser s. 23).

18.2. Kriterier i vederlagsafvejningen

18.2.a. Problemstillingen

Både den lille generalklausul i rpl. § 126 stk. 2, og de almindelige regler om vederlagsberegning, der gælder i mangel af særskilt aftale, lægger op til en interesseafvejning, der kan være vanskelig at foretage. For det første kan det være genstand for diskussion, hvilke *faktorer* der skal indgå i afvejningen. For det andet kan *vægtningen* mellem de enkelte faktorer give anledning til tvivl.

Advokatrådet har ikke opstillet et formelt regelsæt for salærudmålingen. Reguleringen er negativ, for så vidt som AER alene fastslår nogle enkelte pligter, som advokaten skal iagttage i forbindelse med debiteringen.

> I en udtalelse af 22. februar 2002 til Folketinget i forbindelse med behandlingen af et lovforslag om omkostningsgodtgørelse i skattesager, udtaler rådet følgende:
>
> "Efter fast praksis fastsættes vederlaget på grundlag af følgende salærparametre:
>
> - Sagens værdi eller betydning for klienten.
> - Arbejdets omfang og vanskelighed.
> - Sagens udfald.
> - Den anvendte tid.
> - Arbejdets art, herunder om arbejdet har måttet ydes uden for normal arbejdstid, eller om der har været tale om en hastesag.
> - Det med sagen forbundne ansvar for advokaten.
> - Sociale hensyn.
>
> Salæret fastsættes skønsmæssigt under hensyntagen til de nævnte parametre. En advokat er således ikke forpligtet til at afregne alene på grundlag af den anvendte tid, ligesom der heller ikke kan stilles krav om, at det samlede salær skal specificeres på de enkelte salærparametre. Det er dog

> en kendsgerning, at de fleste advokatfirmaer opererer med timesatser til fastlæggelse af værdien af salærparametret "anvendt tid"."
>
> I pkt. 1.5 i IBA's Model Rules, opstilles følgende liste over faktorer, der anses for relevante ved salærets udmåling: "(1) the time and labor required, the novelty and difficulty of the questions involved, and the skill requisite to perform the legal service properly; (2) the likelihood, if apparent to the client, that the acceptance of the particular employment will preclude other employment by the lawyer; (3) the fee customarily charged in the locality for similar legal services; (4) the amount involved and the results obtained; (5) the time limitations imposed by the client or by the circumstances; (6) the nature and length of the professional relationship with the client; (7) the experience, reputation, and ability of the lawyer or lawyers performing the services; and (8) whether the fee is fixed or contingent".

Man tager altså udgangspunkt i et antal uforenelige hensyn, der herefter må afvejes over for hinanden. I ANÅ 2002.20 f. fremhæves de forhold, Advokatnævnet lægger vægt på ved vurderingen af et salærs rimelighed, nemlig "a. hvilken type sag, der er tale om (erhversvssag/privat sag), b. hvilken type arbejde, der er udført (ekspeditionsmæssigt arbejde/specialistrådgivning), c. størrelsen af de værdier, som sagen vedrører, d. sagens betydning for klienten, e. det tidsforbrug, som advokaten har haft på sagen, f. resultatet af arbejdet og g. det ansvar, der for advokaten følger af sagsbehandlingen."

Systematik: I det følgende sættes fokus på nogle af disse kriterier. Den nærmere afvejning af de modstående hensyn kommer til udtryk i den enkelte situation og belyses bedst gennem eksemplificerende tilfældegrupper, se hertil afsnit 18.4.-18.5.

18.2.b. Opdragets karakter

At opdragets karakter må tillægges væsentlig betydning i salærfastsættelsen stemmer med almindelige obligationsretlige grundsætninger. Der må være forskel i prisen, når man vælger at købe et skræddersyet sæt tøj frem for standardvarer, fornemme råvarer frem for konsumvarer, og når man vælger at handle i en forretning, der stiller et kyndigt salgspersonale til rådighed, frem for i discountforretninger. Tilsvarende må der være forskel i prisen, når advokaten skal præstere en højt specialiseret rådgivning om

betydelige værdier inden for en kort tidsramme, henholdsvis når opdraget angår en ekspeditionssag, der blot kan klares ved lejlighed.

Blandt de faktorer ved opdraget, der på denne måde får betydning ved salærudmålingen, er følgende:

Klientens personlighed og status: At der også i relation til vederlagets størrelse bør være forskel på, hvilken type klient man har at gøre med, følger af en række af de egenskaber, der gør sig gældende ved de opdrag, forskellige typer af klienter typisk har. Ofte vil man trække en grænse mellem den private og den erhvervsmæssige klient. Fordi erhvervsvirksomheder ofte stiller større krav til hurtighed, professionalisme og specialisering end private klienter – krav som i sig selv vil kunne begrunde en højere betaling – er det naturligt at drage den slutning, at den erhvervsmæssige klient pr. definition må indrette sig på at betale et højere beløb end den private.

Det er imidlertid værd at fremhæve, at der bortset fra disse særlige momenter ikke er egenskaber ved den erhvervsmæssige klient, der nødvendigvis begrunder et højere niveau for salæret. Der findes talrige velstående private klienter, der dels forventer en kompetent, hurtigt og højt specialiseret rådgivning, dels er parate til at betale et betydeligt vederlag herfor. I stedet for at fokusere på, om klienten har den ene eller anden personlighed og status, bør man se på, om sådanne faktorer gør sig gældende.

Salærets skatteeffekt: Et andet forhold, der ofte fremhæves som særligt ved den erhvervsmæssige klient, ligger i dennes typiske mulighed for at fradrage advokatens honorar i sit skatteregnskab, hvilket den private klient ikke kan. I praksis anvendes dette synspunkt ganske ofte som en begrundelse for at lægge salærskønnet i den højere, snarere end i den lavere ende af skalaen. På det principielle plan kan en sådan praksis vanskeligt forsvares. Muligheden for at fradrage en udgift bør ikke influere på dennes størrelse. En sådan priseffekt ses da heller ikke i prisdannelsen for andre typer af (typisk fradragsberettigede) udgifter. Hvis advokaten i et opdrag for en klient, der både omfatter private og (fradragsberettigede) erhvervsmæssige elementer, skruer den erhvervsmæssige bistand op for tilsvarende at nedtone den private, vil i princippet indebære en medvirken til skatteunddragelse. I praksis forekommer sådanne forskydninger formentlig ikke sjældent – både i advokat- og revisorafregninger – muligvis ud fra en vurdering af, at det i alle tilfælde kan være vanskeligt at fastslå størrelsen af det vederlag, advokaten kan oppebære for de respektive typer af bistand.

De involverede værdier: At størrelsen af de værdier, der er involveret i et opdrag, må få betydning for salærudmålingen, følger af flere synspunkter.

Set fra klientens side vil et højt salær i et opdrag om betydelige værdier allerede ud fra at pulveriseringssynspunkt (og typisk også ud fra et budgetteringssynspunkt) være lettere at bære end modsat: Når der er mange penge må bordet, mærkes et salær, der står i forhold hertil, ikke på samme måde, som hvis numerisk samme salærkrav blev rejst i et opdrag om mere beskedne værdier. I forlængelse heraf kommer et fordelingsmæssigt synspunkt om "gyngerne og karrusellen", som ofte vil føles tilsvarende naturligt: Hvis advokaten betjener klienten i en flerhed af opdrag, føles det passende, at han vinder på gyngerne i et kostbart opdrag, hvad han sætter til på karrusellen i et opdrag om mere beskedne værdier.

Også set fra advokatens side vil det være nærliggende at knytte en forbindelse mellem sagens værdi og betalingen. Er betydelige værdier involveret vil der ofte – om end ikke nødvendigvis – være en højere grad af *ansvarseksponering* for advokaten, se hertil afsnit 18.2.g. Opdrag om betydelige værdier vil derfor også af denne grund kunne retfærdiggøre, at der allokeres flere ressourcer til opdragets udførelse. Og endelig vil det ud fra en *incitamentsbetragtning* være rimeligt, at advokaten lægger ekstra stor omhu i et opdrag om betydelige værdier – og dermed også anvender mere tid – end i opdrag, hvor mere begrænsede værdier er på spil.

I praksis kan denne forbindelse mellem opdragets værdi og salærets størrelse gennemføres på flere måder. For det første kan det tænkes, at betalingen aftales som et *fast honorar*, der udmåles efter sagens genstand, se hertil afsnit 18.3.b. For det andet kan det tænkes, at opdraget vederlægges efter tidsforbrug, men således at advokatens *timesats* sættes i forhold til de involverede værdier. Kvantificeringen giver anledning til særlige vanskeligheder, hvis værdien knytter sig til fremtidige indtægter, hvis størrelse og sikkerhed beror på faktorer, der ikke er kendte på tidspunktet for opdraget.

Sagens betydning for klienten: Sagens betydning for klienten vil enten knytte sig til de værdier, der er forbundet med opdraget (jf. bemærkningerne herom tidligere), eller til aspekter af mere personlig karakter. Hvor det kan være enkelt at kvantificere sagens økonomiske betydning, er dette mere vanskeligt, når det gælder de personlige værdier. Klientens følelse af at være krænket er ikke altid rationel, og advokaten har derfor en opgave

med at bringe sagen ned på et passende niveau. Advokatens orientering om at sagen jo i alle tilfælde er det "værd", som svarer til advokatens normale timesats i forhold til den forbrugte tid, vil ofte få klienten til at sætte sine forestillinger om sagens "principielle betydning" i et nyt perspektiv.

18.2.c. Tidsforbruget

Argumenter for: At den tid, der medgår ved salærberegningen, må spille en rolle følger af flere synspunkter. Der er for det første tale om en tjenesteydelse, som præsteres i et forløb, der enkelt lader sig opgøre i tid, og hvor tiden også rent driftsøkonomisk spiller en rolle (jo mere tid advokaten kan frigøre, desto flere penge kan han indtjene til virksomheden). Hertil kommer, at alternativet til en tidsdebitering, nemlig en værdidebitering, ofte kan indebære ganske voldsomme betalingskrav i opdrag om betydelige værdier: F.eks. vil den advokat, der ved sin rådgivning til en klient sparer denne for en millionbeskatning gennem en times konsultation, isoleret set kunne retfærdiggøre et honorarkrav på måske 50 eller 100.000 kr., hvilket da ville være "timesatsen".

Argumenter imod: På den anden side rummer en ensidig fokusering på advokatens timeforbrug også en indbygget uretfærdighed. Henser man alene til tidsforbruget, vil man belønne den mindre effektive advokat, der skal bruge mange timer på opdraget, og omvendt straffe den, der på forhånd har brugt tid til at sætte sig ind i sagens problemstilling. Denne uretfærdighed reduceres vel noget, hvis advokaten lægger sin timesats på et niveau, der tager højde for hans kvalifikationer. Gør han det, vil man dog ud fra et strengt formalistisk synspunkt kunne argumentere for, at denne, højere, sats kun skal bringes i anvendelse i de dele af opdraget, hvor advokaten virkelig gør brug af sine særlige kvalifikationer, medens der skal anvendes en mere gennemsnitlig timesats i øvrige dele (f.eks. for den tid, der medgår under transport).

Tilbagefaldsregel? Som rpl. § 126, stk. 2, er formuleret, er advokaten ikke forpligtet til at beregne salær for sin bistand udelukkende efter *medgået tid*, hvis ikke der foreligger nogen udtrykkelig aftale herom. Dette resultat er bl.a. antaget ved ANK 09.2.03, trykt i Advokaten 4/2004, Kendelser s. 6 f. En sådan pligt til tidsregistrering findes ellers ikke, jf. *Betina Johansen* i Advokaten 1/2001, s. 4 ff. (s. 6). På grundlag af en mere eller mindre nøjagtig timeopgørelse (ofte inddelt i tidsintervaller på ned til 5 minutter)

foretager advokaten herefter en løbende registrering af sit arbejde i sagen, som efterfølgende multipliceres med den timebetaling, der er aftalt eller fastsat for det pågældende arbejde.

Ofte aftales honorering efter medgået tid i opdrag af en vis størrelse. Der kan være fordele herved for begge parter: Argumentet for at vende hver en sten i en sag er let at forstå for klienten og tilsvarende appellerende for den advokat, der bliver betalt "pr. sten"! Hvis der samtidig indgås aftale om, at der månedligt eller (formentlig hyppigere) kvartalsvis fremsendes afregninger for arbejdet, får klienten dermed et løbende indtryk af, hvorledes opdraget udføres, og hvilke omkostninger der påløber. Dette indtryk kan give grundlag for løbende indsigelser om, hvorvidt tiden nu også anvendes effektivt.

I nyere tid er denne praksis blevet genstand for diskussion, se hertil bl.a. *Niels Gangsted-Rasmussen* i Advokaten 10/2003, s. 268 ff. Foruden den generelle indvending om, at en tidsdebitering reducerer advokatens incitament til at arbejde hurtigt, målrettet og effektivt, peges der på rent praktiske vanskeligheder ved en tidsregistrering: Hvor mange brøkdele skal en debiterbar time inddeles i? Skal der ske fradrag for den tid, der medgår til at uddanne advokaten i det pågældende sagsforhold (selv om det vil være velkendt for en advokat, der er kyndig i sagsområdet?).

At denne diskussion har aktualiseret sig i disse år skyldes flere faktorer. For det første er tidsforbruget i større sager vokset markant jo flere "specialister", der kobles til det team af rådgivere, der indgår i sagen. Ligeledes er mange erhvervsklienter ikke tilbageholdende med at rejse indsigelse mod et tidsforbrug, der føles for omfattende, se hertil *Carsten Juul* i Djøfbladet nr. 08/04, s. 17. Det gælder navnlig de juridiske afdelinger, der er bemandet med tidligere advokater, som har god indsigt i, hvor lang tid det bør tage at præstere forskellige typer af juridisk arbejde.

> I USA har man haft tilsvarende drøftelser. I august 2002 har the ABA Commission on Billiable Hours udsendt en kritisk rapport (2001-2002), der indeholder en grundig redegørelse for problemstillingen. Kritikken angår for det første de *eksterne* forhold til klienten: Den stærke fokus på tidsdebitering indebærer risiko for høj betaling, opsvulming af sagerne og mindre tilskyndelse til effektivt arbejde. For det andet behandles det problem, der ligger i, at advokater med høje *interne* debiteringskrav oplever en reduceret livskvalitet, en mindre stærk fokus på intern styring og produktudvikling og en mindre involvering i *pro bono*-arbejde. Rapportens

anbefalinger bygger bl.a. på en spørgeskemaundersøgelse, der har undersøgt amerikanske advokaters praksis for debitering. I dens anden del opstilles en række alternative honoreringsmodeller. Rapporten er tilgængelig på <www.abanet.org>.

Timesats: Timebetalingen vil typisk variere i forhold til arbejdets karakter (f.eks. gennemlæsning af sagsakter, deltagelse i aftaleforhandlinger, retssagsprocedurer, koncipering, rådgivning inden for specialistområder mv.). Har parterne aftalt betaling efter medgået tid, vil timesatsen ligge fast, medmindre aftalen udtrykkeligt tillader anvendelse af forskellige timesatser for forskellige typer af bistand.

Rimelighedscensur: Selv om der er indgået aftale om honorering efter medgået tid, lægger rpl. § 126, stk. 2, en overgrænse for, hvilket honorar der kan beregnes. Bestemmelsen anvendes ofte. Dens formål er at skabe en sikkerhed for, at klienten opnår en nytte af advokatens bistand, der står i formål til indsatsen, og at incitere advokaten til at tilrettelægge sit arbejde, således at der rent faktisk sikres en sådan forbindelse mellem indsats og udkomme.

I ANK 8.2.02, se Advokaten 6/2002, Kendelser s. 2, nedsatte Advokatnævnet således et salær på 155.000 kr. excl. moms i en sag med en genstand på 870.000 kr. excl. moms til kr. 75.000 kr. excl. moms. Afgørelsen er dog bl.a. begrundet med, at der var sat to advokater til at varetage det pågældende sagsforhold, hvoraf den ene havde fået sagen godkendt som prøvesag.

Til denne almindelige omtale af tidsfaktorens betydning for salærberegningen skal der afslutningsvis gøres nogle bemærkninger til enkelte særlige spørgsmål:

Padding: I engelsk sprogbrug anvendes betegnelsen *padding* for en praksis, hvorefter der føres flere timer på klientens time/sagsregnskab, end der er dækning for i det udførte arbejde. Kritiske røster har fra tid til anden anført, at det meget høje antal årlige debiterbare timer, som visse advokater kan henvise til (tal på op til 2.500 timer årligt) alene har været muligt, fordi der – forsigtigt sagt – har været anvendt principper for timeopgørelsen, der ikke har kunnet findes inden for døgets 24 timer, hvis advokaten også skal kunne nå at sove, spise, besørge personlige fornødenheder etc. Se herved *Patrick Wilkins & Kelly Parsons* i The European Lawyer, november 2002,

s. 14 ff., der gengiver et kritisk memo fra yngre medarbejdere ved Clifford-Chance, der beskyldte visse partnere for ligefrem at opfordre til en sådan, retsstridig, praksis.

Andengangsproblemstillinger: En anden problemstilling knytter sig til den tid, advokaten sparer under udførelsen af opdraget, fordi han på forhånd har varetaget et tilsvarende opdrag for en anden klient, hvor han har dykket ned i en specialiseret problemstilling, f.eks. om fortolkningen af en ny lovbestemmelse. I forholdet til den første klient vil det her være helt rimeligt, at advokaten sætter den tid af til sine undersøgelser, der er nødvendige – f.eks. ved at studere forarbejder, praksis og litteratur – og at den første klient tilsvarende kommer til at betale herfor. Den tid, advokaten bruger til at tilegne sig en viden, han alligevel skulle have tilegnet sig (f.eks. om ny central lovgivning), kan han derimod ikke kræve vederlag for, se nærmere hertil afsnit 18.3.c.

Problemet retter sig mod den anden klient. Bør denne nu betale en gang til for det samme arbejde, *uden* at advokaten rent faktisk udfører det? Vælger man denne løsning, kan forholdet anskues således, at den anden klient kommer til at betale for et tidsforbrug, advokaten ikke har præsteret over for denne klient, men over for den første klient. Men vælger man den modsatte løsning, kan man anskue forholdet således, at den første klient i realiteten kommer til at betale for den anden klients opdrag. En sådan betaling vil kunne føles urimelig, hvis de to klienter konkurrerer på samme marked, idet den første klient da – intetanende – kommer til at hjælpe den anden klient i konkurrencen (idet denne jo sparer en advokatudgift).

Anskues problemet som et spørgsmål om, hvordan der debiteres for medgået tid, er det principielt uløseligt, medmindre man justerer timesatsen ud fra henholdsvis uddannelses- og genudnyttelses-hensynet. I opdrag, hvor problemet gør sig gældende, taler dette da for ikke at aftale honorering efter medgået tid, men at åbne op for andre vederlæggelseskriterier, hvorved den første klient slipper relativt billigere (i forhold til betaling for medgået tid), og den anden klient betaler relativt mere. En sådan åbning forekommer navnlig velbegrundet, hvis problemet anskues som et spørgsmål om udvikling og udnyttelse af advokatens egen *know how*. I dette lys forekommer det fuldt berettiget, at den anden klient skal kompensere advokaten for den *know how*, han har udviklet, uanset om dette sker i forbindelse med et opdrag for den første klient. Denne betragtning indebærer dernæst, at advokaten ikke nødvendigvis også kan forlange en (relativt) højere

betaling, for den tredje, fjerde og femte klient etc., der melder sig med et identisk problem.

Tidspunkt og tidsrammer: Foruden den kvantitative udstrækning af den tid, der medgår ved opdragets udførelse, spiller det også en rolle, på hvilke tidspunkter og inden for hvilke tidsrammer arbejdet er blevet udført. Visse opdrag må efter deres karakter udføres her og nu. Det gælder f.eks. opdrag i forbindelse med politiafhøringer, arrestation, konkursbegæringer, virksomhedsoverdragelser og betalingsstandsninger (hvor en forsinkelse med opdragets udførelse vil have driftsmæssige konsekvenser), umiddelbare fogedforretninger og rådgivning omkring skattemæssige forhold, der skal afklares inden et ultimotidspunkt. I beregningen af det vederlag, der her skal betales, vil man normalt anvende en højere sats, der tager højde for det ubehag og heraf følgende særlige ressourcetræk, der er forbundet med skulle arbejde under et sådant tidspres.

18.2.d. Advokatens kvalifikationer

Specialistviden: En af de væsentligste faktorer i skønnet over advokatens vederlag er karakteren af de kvalifikationer, advokaten besidder. At betalingen for almindelig rådgivning alt andet lige må være lavere end betalingen for den specialiserede rådgivning følger af flere synspunkter. For det første medfører *konkurrencen* typisk, at der er flere udbydere af den generelle rådgivning end af den specialiserede, hvilket bør presse priserne ned. For det andet er der et *økonomisk* hensyn at tage til den advokat, der har investeret ressourcer for at få opbygget sit speciale. Uden mulighed for at blive vederlagt for denne investering ville et væsentligt incitament hertil forsvinde.

> At advokatens specialviden kan begrunde en højere betaling er fast antaget i nævnspraksis, se f.eks. ANK 9.2.03, trykt i Advokaten 4/2004, Kendelser s. 6. Her blev et salær godkendt med 30.000 kr. (advokaten havde forlangt 40.000 kr.), selv om der kun var anvendt 7,1 juristtime. Se også kendelsen sst. s. 6 f.

Partnerstatus: Foruden specialistaspekter spiller det traditionelt en rolle, om advokaten er partner, ansat advokat eller fuldmægtig. Bag denne betragtning ligger dels et kvalitetssikringssynspunkt, hvorefter en partner præsumtivt betragtes som mere velkvalificeret end en ansat advokat; dels

et retsøkonomisk synspunkt, hvorefter partnerens tid – i kraft af muligheden for at delegere til medarbejdere – almindeligvis udnyttes mere effektivt end den ansatte medarbejders tid og derfor også bør begrunde en højere timebetaling. På de indre linjer kan det være problematisk i et partnerskab at operere med forskellige timesatser for forskellige partnere. I praksis vil der dog typisk være forskel på partnernes kvalifikationer i forbindelse med forskellige typer af opdrag, ligesom partneren kan udfylde sin nytteværdi i partnerskabet ud fra kvalitative synspunkter, der slet ikke har nogen umiddelbar nytteværdi for klienten. Derfor vil det ofte være velbegrundet også inden for en partnerkreds at operere med forskellige timesatser for partnernes bistand.

18.2.e. Udfaldet

At udfaldet af en sag bør spille en rolle for vederlaget støttes af flere faktorer. For det første fører en *værdibetragtning* til, at den vundne sag er mere værd end den tabte og derfor også bør føre til en højere betaling. Dernæst vil udsigten til at opnå denne højere betaling kunne motivere advokaten til at gøre sit yderste.

Muligheden for at indgå salæraftaler, der tager højde for denne faktor, begrænses dog i nogen grad af reglerne om god advokatskik. Det er en almindelig opfattelse i Danmark, at en advokat ikke bør indgå salæraftaler om vederlæggelse af en andel af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af en sag (*pactum de quota litis*), se hertil AER pkt. 3.3.1. og tilsvarende ABA's Model Rule of Professional Conduct, pkt. 1.2.

Der er som udgangspunkt intet til hinder for at indgå aftale om, at sagens udfald skal være afgørende, hvis blot sådanne aftaler ikke sætter advokatens integritet overstyr. Om dette er tilfældet behandles i afsnit 7.3.

18.2.f. Omkostningsfaktoren

Variable omkostninger: Under udførelsen af opdraget vil advokaten skulle afholde en række faste og variable omkostninger, der til syvende og sidst føres videre til klienten, enten i form af en specifik uddebitering eller som en indirekte faktor, der bestemmer størrelsen af en timesats. Advokaterne følger ikke nogen fast praksis med hensyn til, hvorledes klienterne debiteres for variable omkostninger i forbindelse med opdraget. Da man tidligere

opererede med faste salærtakster var det udtrykkeligt bestemt, at de anførte satser indeholdt "porto og kopialia". Efter ophævelsen af disse regler er der fri adgang til at indgå aftale om betaling af sådanne udgifter.

Klart er det på den ene side, at klienten skal debiters særskilt for omkostninger, som klienten vil være personligt forpligtet til at skulle afholde som led i opdraget (f.eks. retsafgift eller tinglysningsafgift). Men mindre klart er det, om klienten også skal debiteres for porto og kopialia mv. Medmindre opdraget er særligt portokrævende (hvilket f.eks. er tilfældet, hvis det angår administration), er det ikke almindeligt at debitere klienten for portoudgifter, hvorimod udgifter til kurérpost og "grønne bude" mv. gerne uddebiteres. Udgifter til kopiering uddebiteres ofte særskilt, hvis kopieringsopgaven er særligt omfattende, hvilket f.eks. kan være tilfældet i større rets- eller voldgiftssager.

Faste omkostninger: Spørgsmålet er imidlertid, i hvilket omfang advokatens *faste omkostninger* skal spille ind i vurderingen af, hvilken betaling der kan forlanges for den præsterede bistand.

Det kan de som udgangspunkt. I det omfang det apparat, der finansieres ved advokatens faste omkostninger, har indflydelse på kvaliteten af den bistand, der ydes, får dette indflydelse på betalingen, idet pris og kvalitet almindeligvis bør følges ad. En advokat, der betjener sig af avancerede systemer til informationssøgning, eller som leverer et aftaledokument baseret på et eksisterende, gennemarbejdet, paradigma, kan tage højere timebetaling. Klienten vil således stå i samme situation her, som hvis advokaten skulle præstere samme dokument på grundlag af et større tidsforbrug.

Men også omkostninger, der har en mere indirekte betydning for bistanden, kan spille ind og spiller ofte ind, når advokaten fastlægger sin timesats. Den klient, der foretrækker at besøge sin advokat i velindrettede, moderne og lyse lokaler, må også forventes indirekte at betale herfor, selv om lokaliteten kun spiller en mere indirekte rolle for kvaliteten af selve rådgivningen.

Udgangspunktet må dog modificeres, hvis det praktiserede omkostningsniveau ikke hverken direkte eller indirekte har indflydelse på rådgivningens kvalitative indhold eller de rammer, som den præsteres indenfor. En advokatvirksomhed, der vælger at afholde usædvanligt store omkostninger til "personalepleje" i form af selskabelige arrangementer og rejser, kan ikke retfærdiggøre sin salærpolitik med de arbejdsmiljømæssige fordele, disse aktiviteter muligt kan føre med sig på de indre linjer.

18.2.g. Ansvarseksponeringen

Sammenhængen: Risikoen for, at advokaten som følge af fejl under udførelsen af opdraget pådrager sig et erstatningsansvar over for klienten, udgør en del af de faste omkostninger, advokaten er nødt til indregne. Som nærmere anført i afsnit 18.2.g. viser disse omkostninger sig i udgiften til advokatens *ansvarsforsikring* samt i bidraget til den *erstatningsfond*, der dækker klienten ind, hvis denne lider tab som følge af advokatens misbrug af betroede midler. Men som ligeledes anført her vil ingen ansvarsforsikring dække advokaten ind i enhver henseende for klientens tab. For det første vil der altid være en selvrisiko, som advokaten selv må dække. Dernæst vil alle ansvarsforsikringer operere med maksima, som indebærer, at tab udover disse beløb også skal dækkes af advokaten.

Disse forhold fører til, at advokaten i højere grad risikerer at være eksponeret for et erstatningsansvar, jo større beløb en transaktion involverer. Og et pulverisringssynspunkt fører da til, at advokaten i højere grad dækker sig ind gennem højere betaling i økonomisk set større opdrag. Også dette synspunkt må dog praktiseres med lempe. I advokatens rådgivning kan den lille tue ofte vælte det store læs. Navnlig indebærer de skatteretlige regler, at klienten gennem en enkelt uheldig disposition kan påføre sig uforholdsmæssigt store omkostninger.

Selvrisikoen: Hvis forsikringen ikke er i kraft eller erstatningskravet i øvrigt går videre end der er dækning for i den lovpligtige forsikring, kan man overveje, om der generelt skal åbnes op for en reduktion af vederlaget ud fra den betragtning, at klienten da ikke får samme økonomiske garanti bag rådgivningen som ellers.

18.2.h. Særlige forhold

Lokale sædvaner: Som udgangspunkt har det ingen betydning for salærets størrelse, hvilke lokale sædvaner der råder. I særlige tilfælde kan klienten dog nære en berettiget forventning om, at den lokale advokat, som måske alene er valgt pga. sin beliggenhed ved byens torv, ikke afregner sin bistand som specialistbistand, selv om der ellers ville være grundlag herfor. At advokaten *for så vidt* må underlægge sig den lokale sædvane skyldes

imidlertid ikke selve det lokale, men derimod klientens forventning om omkostningsniveauet.

Frasigelsestilfælde: Hvis advokaten må frasige sig hvervet som følge af forhold, der ikke kan lægges klienten til last, kan han som udgangspunkt ikke beregne sig noget vederlag for det arbejde, der som følge heraf mister sin nytteværdi for klienten. Se hertil afsnit 18.6.a.

18.3. Aftalte beregningsformer

18.3.a. Problemstilling

De følgende bemærkninger tager sigte på de tilfælde, hvor advokaten ikke har indgået aftale med klienten om, hvordan der skal afregnes for hans bistand. Udviklingen går i disse år i retning mod at pålægge advokater pligt til på forhånd at give oplysning om prisen for deres bistand. Et første skridt i denne retning er AER 3.4.2., der i stk. 1, pålægger advokaten at give klienten oplysning om de vigtigste elementer i den påregnede bistand og om *størrelsen* af det vederlag, advokaten agter at beregne sig. Hvor det ikke er muligt at oplyse et fast vederlag, skal advokaten enten angive den *måde*, hvorpå vederlaget vil blive beregnet, eller give et begrundet *overslag*. Advokaten skal endvidere oplyse om de forventede *udlæg*, herunder afgifter til det offentlige. Oplysningerne skal gives på anmodning, men i forbrugeropdrag altid. Har advokaten afgivet et overslag, skal klienten så tidligt som muligt orienteres, hvis det samlede vederlag forventes at overstige det beløb, der er angivet i overslaget, jf. stk. 2. Indgås der aftale om yderligere bistand i sagen, finder de nævnte regler tilsvarende anvendelse på sådan aftale, jf. stk. 3.

> Tilsvarende pålægger art. 26, stk. 3, i Kommissionens forslag til direktiv om tjenesteydelser i det indre marked (KOM(2004) tjenesteyderen (og dermed også advokaten) at give oplysning om tjenesteydelsens vigtigste karakteristika, herunder prisen for den eller – hvis denne ikke kan angives – metoden for prisberegning, således at klienten efterfølgende kan efterprøve prisen.

Den part, der gør gældende, at der foreligger en salæraftale, har bevisbyrden for, at aftalen består, se herved ANK 14.2.02, omtalt af *Pia Birkegård* i Advokaten 2002, s. 91. At der foreligger en aftale, afskærer ikke klienten fra at påklage salæret efter det almindelige klagesystem. Advokatmyndighederne har således mulighed for at underkende salær, der er urimelige, jf. rpl. § 126, stk. 2, uanset om de hviler på et aftalegrundlag eller ej.

Spørgsmålet er nu, hvordan en sådan aftale udmøntes i praksis, og hvilke begrænsninger i aftalefriheden der følger af professionsreguleringen. De følgende bemærkninger tjener til at skitsere *betydningen* af de enkelte parametre i salærberegningen. I afsnit 18.4-18.5. undersøges det, hvorledes de forskellige parametre afvejes i en konkret salærprøvelse, hvad enten denne foregår ved domstolene eller i klagesystemets regi.

Afregningsprincipper: Almindeligvis aftaler man honorering for advokatens opdrag efter et af fire principper, der eventuelt kan indgå i kombination: *Fast honorar*, honorering efter *medgået tid*, honorering i forhold til *sagens værdi* eller honorering efter *succeskriterier*. Se nærmere hertil afsnit 18.3.b.-18.3.e. I tillæg hertil behandler afsnit 18.3.f. nogle af de spørgsmål, der kan opstå i en aftale om aktievederlæggelse.

18.3.b. Fast honorar

For det første kan der være aftalt et *fast honorar* for opdraget. En sådan honorering er navnlig hyppigt forekommende i standardprægede opdrag såsom berigtigelse af ejendomshandler, dødsbobehandling, ejendomsadministration eller inkasso. Med et udtryk hentet fra entrepriseretten kan en sådan honorering siges at være aftalt "pr. enhed". En sådan vederlæggelse kan navnlig være fordelagtig, hvis advokaten håndterer et større antal opdrag af nogenlunde ensartet karakter. Det faste honorar giver her begge parterne en mulighed for en præcis budgettering og planlægning. Og af samme grund er det faste honorar mindre nærliggende i enkeltstående opdrag, hvis udstrækning og kompleksitet er vanskeligt at fastslå på forhånd.

Det forekommer ligeledes, at advokaten indgår aftale med klienten om, at der betales inden for et fast maksimum, se hertil *Pia Birkegård* i Advokaten 4/2002, s. 91 med omtale af den førnævnte ANK 13.2.02. Viser opdraget sig uventet ukompliceret, vil det ofte være nødvendigt at underkaste en sådan aftale rimelighedscensur, jf. rpl. § 126, stk. 2.

18.3.c. Medgået tid

Den anden og i praksis hyppigst forekommende honoreringsform lægger vægt på advokatens tidsforbrug i sagen, jf. de almindelige bemærkninger herom i afsnit 18.2.c.

Timesatsen: Der er stor forskel på, hvilken timesats der anvendes som grundlag for advokatens salærberegning. For generelt orienterede advokater er det almindeligt med beløb på mellem 1.800 kr. og 2.500 kr. Fuldmægtigtid afregnes gerne til beløb på mellem 800 og 1.500 kr., alt efter arbejdets karakter, fuldmægtigens anciennitet og den intensivitet, hvorunder det er præsteret.

> Se herved Advokatrådets udtalelse af 22. februar 2002, omtalt i afsnit 18.2.a., og ANK 11.5.99 (omtalt af *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 141), der antog, at en timesats på 1.300 kr. for en fuldmægtig var for meget i 1998. I offentlige opdrag, der baseres på en judiciel beskikkelse, anvender man normalt timebetaling. I en udtalelse til landsretspræsidenterne i anledning af revisionen af de vejledende salærtakster har Advokatrådet oplyst, at partnere normalt afregnes med en timesats på mellem 2.000 kr. og 3.000 kr., afhængig af den pågældendes anciennitet og af, om sagen ligger inden for den pågældendes speciale. Ansatte advokater afregnes med mellem 1.200 kr. og 2.000 kr., ligeledes afhængig af den pågældendes anciennitet og speciale. Se hertil *Claus Søgaard Christensen* i Advokaten 3/2003, s. 56. De reviderede salærtakster for salærer i straffesager og ægteskabssager ved byretterne er optrykt i tillægget til Advokaten 10/2003 og findes på <www.advokatsamfundet.dk>.

Tidsregistrering: En aftale, hvorefter advokaten honoreres efter medgået tid, vil indebære en implicit pligt for advokaten til at føre nøjagtigt timeregnskab, hvor den medgåede tid ikke alene henføres til den enkelte sag, men også kvalificeres med opgavens art. I et sådant time/sags-regnskab er det ikke tilstrækkeligt at anføre "75 timers sagsbehandling". Hver enkelt time, gerne målt ned til intervaller af 5 minutters varighed (svarende til 1/12 af en time) må godtgøres, f.eks. med betegnelser som "telefonsamtale med modparten"; "gennemlæsning af processkrifter", "juridiske undersøgelser", "forberedelse af procedure" mv.

Opfylder advokaten disse dokumentationskrav, vil der normalt ikke kunne gøres indvending mod den salæropgørelse, der bygger herpå. Sådanne indvendinger kan dog dels tænkes i tilfælde, hvor der rejses begrundet

tvivl om, hvorvidt det anførte antal timer rent faktisk er udført, dels i tilfælde, hvor tvivlen angår nytteværdien af den medgående tid.

Sekretærtid: I almindelige sager, hvor sekretærens bistand primært ydes i forbindelse med telefonbetjening og udfærdigelse af korrespondance, er det udgangspunktet, at der ikke ydes særskilt betaling herfor. Men i sager, der indbefatter et betydeligt administrativt element (f.eks. bobehandling, inkasso og ejendomsadministration), vil en betydelig del af det samlede arbejde blive præsteret af sekretærer. I en sådan situation vil det føre til en skæv vederlæggelse, hvis der alene betales for det arbejde, advokaten har præsteret.

Det er imidlertid ikke almindeligt at uddebitere sekretærtid særskilt. Problemet er primært aktuelt i opdrag om bobehandling, ejendomsadministration og formueforvaltning. At advokater ikke i højere grad uddebiterer sekretærens bistand særskilt skyldes flere forhold: For det første antages sekretærens løn almindeligvis at være indeholdt i advokatens egen timesats. Sekretæren modtager typisk en fast månedsløn, hvis størrelse ikke har sammenhæng med omfanget af det arbejde, hun faktisk udfører. For det andet er også domstolene tilbageholdende med at udmåle salær beregnet efter sekretærtid – muligvis fordi arbejdsdelingen mellem jurister og sekretærer har en anden karakter ved domstolene, jf. *Hans Bekkevold* i Advokaten 6/2004, s. 167.

Uddannelsestid: I opdrag, der rummer et element af uddannelse for den medvirkende advokat eller fuldmægtig, opstår spørgsmålet, om advokaten kan tillade sig at uddebitere for bistanden med en normal timesats. Udgangspunktet er her klart: I det omfang der indgår et element af uddannelse, som en advokat, der er antaget til det pågældende opdrag, måtte forventes at være i besiddelse af, vil advokaten ikke kunne beregne sig normalt vederlag for at erhverve sig denne viden, hvis han da ikke i forvejen er specialist på området. En advokat, der ikke har en særlig kyndighed, kan med andre ord ikke debitere klienten efter en "specialisttakst" uden særlig aftale. Kan advokaten derimod forventes at opbygge en specialistviden i kraft af opdraget, må der sondres mellem perioden før og efter opdragets udførelse. Før denne specialistviden er erhvervet, må advokaten beregne sig en normal takst, i det omfang hans "uddannelsestid" har betydning for opdraget (hvilket den har, når han indlærer viden med målrettet betydning for opdraget). Når han efterfølgende indtræder i et nyt opdrag, kan en specialisttakst retfærdiggøres.

> I den førnævnte afgørelse i ANK 8.2.02, trykt i ANÅ 2002.23 f., tog nævnet bl.a. hensyn til, at sagen var behandlet af to advokater, hvoraf den ene havde fået sagen godkendt som prøvesag. I praksis vil den advokat, der ikke er specialist på et område, overlade det til en fuldmægtig at foretage de undersøgelser, der kompenserer herfor. Den tid, fuldmægtigen bruger herpå, kan herefter debiteres til en lavere sats. I en vis forstand kommer fuldmægtigen dermed til at hjælpe principalen med sager, der enten er "for lette" eller "for svære" til ham!

Rimelighedscensur: I det omfang advokatens tidsforbrug *indgår* i vurderingen af salærets rimelighed (uanset om der er indgået aftale om vederlæggelse efter medgået tid eller ikke), vil advokatmyndighederne og domstolene på grundlag af den lille generalklausul i rpl. § 126, stk. 2, foretage en censurering af, om tidsforbruget har været afholdt med føje. I denne vurdering skeler man dels til, om advokaten har spildt sin tid, dels til om der har været den fornødne *proportion* mellem det præsterede arbejde og sagens værdi. I den førnævnte ANK 8.2.02, trykt i ANÅ 2002.23 f., antog Advokatnævnet, at et tidsforbrug på "103 timer og 55 minutter" i en sag om en erstatning på 870.000 kr. – under hensyn til de involverede værdier, sagens omfang og resultat – ikke var berettiget.

18.3.d. Procentuel vederlæggelse

Den tredje form for honorering knytter sig til *sagsgenstandens værdi*. Denne honoreringsform anvendes ofte i forbindelse med retssagsarbejde og ved visse typer af transaktioner (f.eks. fast ejendom og virksomheder). Aftalen går da ud på, at der betales efter en proportional eller degressiv skala.

At den procentuelle vederlæggelse navnlig anvendes i domstolsopdrag skyldes flere forhold. For det første har reglerne om beregning af sagsomkostninger udviklet en vis tradition for at fastsætte salæret i relation til taktster, der står i forhold til sagens værdi. For det andet vil man netop i domstolsopdrag om komplicerede juridiske forhold se en betydelig forskel mellem det tidsforbrug, den meget kyndige jurist (der ikke behøver bruge lang tid på at studere sagens juridiske problemer) skal bruge, og den tid, den mindre kyndige jurist må sætte til.

For at kunne kvantificere værdien af et opdrag, der angår en løbende indtægt, kan det være relevant at *kapitalisere* det med udgangspunkt i en skønnet afkastfaktor (f.eks. baseret på et renteniveau). Gennem en sådan beregning ser man på, hvilket kapitalbeløb der måtte til for at realisere et tilsvarende løbende afkast i den pågældende periode. Sådanne kapitaliseringer er dog vanskelige at have med at gøre. Navnlig under et lavt renteniveau vil en kapitaliseringsfaktor ofte føre til ganske betydelige værdier, som ikke står i forhold til den usikkerhed, der altid vil være forbundet med at operere med afkastfaktorer.

18.3.e. Succeskriterier

Som nærmere uddybet i afsnit 7.3. er det en udbredt opfattelse i dansk advokatret, at advokaten mister sin uafhængighed ved at have aftalerelationer med klienter, der indebærer en økonomisk sammenblanding mellem advokatens økonomi og opdragets skæbne. Opfattelsen ligger til grund for det forbud mod aftaler, der sikrer advokaten vederlæggelse af en fast *brøkdel* af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af en sag (*pacta de quota litis*), og som følger af AER pkt. 3.3.1.

Undertiden omtales sådanne aftaler som aftaler om *"no cure, no pay"* eller *"good cure, good pay"*. I direkte oversættelse indebærer en aftale om "*no cure, no pay*", at advokaten ikke modtager betaling, hvis opdraget ikke gennemføres som forventet af klienten, alt efter aftalens karakter. Sådanne aftaler, der isoleret set blot rummer et frafald fra advokatens side af et betalingskrav, han ellers kunne gøre gældende, er ikke i strid med hverken AER eller andre reglesæt. Ofte forstås "*no cure, no pay*" dog i en betydning, der ved et positivt udfald af opdraget også indbefatter en ret for advokaten til at kræve et vederlag, der er langt mere favorabelt, end der ville være grundlag for efter de almindelige regler ("*if good cure – good pay*").

> Den danske modstand mod sådanne aftaler skyldes nok først og fremmest en modvilje mod de amerikanske traditioner på dette område. I amerikansk ret rejser advokater for skadelidte ofte astronomiske beløb mod skadevoldere med den slet skjulte underliggende hensigt at forlige sagen på langt mindre beløb (hvoraf advokaten så kan modtage sit *"contingency fee"*). Det er imidlertid værd at understrege, at de faktorer, der har givet grobund for denne amerikanske praksis, ikke gør sig gældende her-

hjemme. For det første pålæggger rpl. § 312 den tabende part at erstatte modparten de ham ved retssagen påførte *sagsomkostninger*, medmindre anden aftale foreligger, eller retten vælger at fravige denne regel. En sådan form for erstatning er der som udgangspunkt ikke hjemmel til i amerikansk ret. En anden, men nok så væsentlig, faktor er, at den amerikanske procesform indebærer langt flere *usikkerhedsmomenter* og heraf følgende muligheder for at gennemføre "overraskende" krav, end dansk ret muliggør. Dette skyldes dels de vide muligheder for her at fremlægge ensidigt indhentede *beviser*, dels den udstrakte anvendelse af *lægdommere* i civile retssager. Endelig kan der peges på den amerikanske *advokatkultur*, som i langt højere grad end dansk advokatkultur tillader advokaten at deltage i klientens satsning omkring det enkelte opdrag. Ingen af disse faktorer gør sig gældende for danske advokater, og der er ingen grund til at tro, at en mere åben indstilling over for *pactum de quota litis*-aftaler vil forrykke dette billede.

Forbuddet mod *pacta de quota litis*-salæraftaler hviler på en sund grundopfattelse, hvorefter advokaten præsterer sit arbejde i sagen mest kvalificeret, hvis han befinder sig på passende afstand af sagen. Opnår advokaten en fast andel af sagens udkomme, bliver han netop en del af sagen. Derimod er der ikke nødvendigvis noget betænkeligt i, at advokaten indgår aftale om honorering, der står i forhold til sagens resultat, gennem forskellige typer af succes-kriterier. Aftaler herom anses ikke for stridende mod god advokatskik og heller ikke mod konkurrenceloven, jf. den tilkendegivelse fra Konkurrencestyrelsen, der er omtalt i Advokaten 6/2001, s. 131. Den eneste grænse, der ligger herfor, er, at det samlede honorar ikke må overstige rimelighedsstandarden i rpl. § 126, stk. 2.

Dette er senest fastsat i ANK 11.3.04, Advokaten 4/2004, Kendelser s. 5 f.: En advokat havde indgået aftale om udførelsen af en domsforhandling hvorefter han – efter en à conto-afregning – skulle oppebære minimum 70.000 kr. med tillæg af moms og i tilfælde af, at der opnåedes medhold for halvdelen af hovedstolen ifølge påstanden da yderligere salær på 70.000 kr. med tillæg af moms. Nævnet ville ikke tilsidesætte denne aftale "så længe det aftalte salær ikke overskrider rammerne for et rimeligt honorar".

Hvor grænsen for tilladeligheden af sådanne aftaler skal sættes, beror på et vanskeligt skøn, se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 133 ff. og *Werlauff* i Advokatsamfundets Festskrift i anledning af Retsplejelovens 75

års jubilæum (1994), s. 251 f. Advokatrådet har i en ældre udtalelse gengivet i Advokaten 19/1983, s. 364 udtalt, at *no cure, no pay*-aftaler henholdsvis *if good cure – good pay*-aftaler ikke er stemmende med dansk tradition, men at sådanne aftaler ikke generelt kan anses for stridende mod god advokatskik – i hvert fald ikke, hvis opfordringen til en sådan salæraftale kommer fra en udenlandsk kollega, der er vant til sådanne aftaler. Se ligeledes rådets konkrete udtalelse i Advokaten 24/1982, s. 346, hvorefter der ikke var noget til hinder for, at en dansk advokat kunne indgå aftale med en canadisk kollega, hvorefter salæret i en erstatningssag blev fastsat til 25 % af det beløb, som ved forlig eller dom måtte blive betalt i driftstabserstatning, hvoraf 5 % skulle gå til den udenlandske advokat og 20 % til den danske.

18.3.f. Aktievederlag

Navnlig *start-up*-virksomheder vil kunne se deres fordel ved at indgå aftale om at vederlægge advokaten med aktier. Som nærmere udviklet i *Enkelte transaktioner* (2004), afsnit 2.5.f. vil en aftale om aktievederlag enten kunne forvandle opdraget til en "business opportunity", der – som det navnlig sås under *dot-com*-opturen omkring årtusindskiftet – med et slag kan bibringe parterne uventede og overvældende værdier.

> Den enkleste og reneste form for aktievederlæggelse består i, at den berettigede ganske enkelt *tildeles* en post aktier i selskabet B eventuelt til favørkurs. Hvis tilsagnet gives af selskabet, kan de tildelte aktier tages fra dets beholdning af egne aktier. I denne situation får ordningen nærmest lighedspunkter med en byttehandel. Men typisk vil tilsagnet blive klausuleret, således at aktieposten alene præsteres under visse, nærmere angivne, betingelser. Alternativt kan advokaten blive tildelt en aktieoption, hvorved han erhverver ret – men ikke pligt – til at *købe* et nærmere angivet antal aktier på et ikke nærmere angivet fremtidigt *tidspunkt* og til en nærmere angiven *pris*. Til denne ret hører derfor en pligt for en anden til at sælge de pågældende aktier.

Ved den ændring af AER, der blev indføjet i 2001 (se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 135), blev der åbnet mulighed for, at advokaten kan modtage sit vederlag i aktierettigheder. Ifølge AER pkt. 3.3.1., nr. 8, er det nu kun forbudt advokaten at indgå aftale med klienter eller andre om,

at han skal modtage salær i form af aktier eller andre ejerandele i et selskab, i tilfælde hvor aktiernes eller andelenes værdi vil blive påvirket af resultatet i sagen. Et tilsvarende forbud gælder, hvis aftalen om aktievederlæggelse på anden vis vil kunne påvirke advokatens frie og uafhængige stilling under udførelsen af hvervet. Advokaten er således generelt forpligtet til at sikre sin uafhængighed af de ejerinteresser, der gør sig gældende for klienten, i medfør af den almindelige regel i AER pkt. 2.1.1.

Det er uklart, hvorledes denne sidstnævnte regel skal fortolkes. Den bagvedliggende tanke er, at advokaten alene ved *udsigten* til at blive aktionær bringer sig i et sådant forhold til klienten, at han ikke længere vil kunne se klart (hvorved hans personlige integritet vil komme under pres). De aktievederlag, der her kan have relevans, vil blive ydet i sammenhænge, hvor aktiebesiddelsen har rent økonomisk karakter, f.eks. hvis der er tale om børsnoterede selskaber med en stor og spredt aktionærkreds, hvor udfaldet af sagen ikke vil være afgørende. En sådan forståelse vil efterlade et snævert spillerum for reglen, eftersom den store og børsnoterede klient sjældent vil have behov for at anvende den form for vederlæggelse.

Det er imidlertid et åbent spørgsmål, hvor "afhængig" advokaten bliver af at indgå i en aftale om aktievederlag. En sådan aftale vil ofte fremtræde som en lotteriseddel, hvis udfald er bestemt af mange andre forhold end sagens udfald. Det er vanskeligt at se, at advokaten skulle miste sin uafhængighed alene ved at spille med på en sådan chance. Isoleret set er den usikkerhed, advokaten dermed løber, ikke større end usikkerheden for, at han til sin tid vil modtage det salær, han har uddebiteret til den risikoorienterede klient. Se iøvrigt diskussionen s. 336 ff.

18.4. Afvejningseksempler

18.4.a. Retskildeproblemet

Som nærmere uddybet i *Ret og metode*, s. 177 ff., udgør den retlige skønsudøvelse en del af det juridiske virke, som traditionelt har været betragtet som irrationelt, fordi det er så vanskeligt at opstille faste normer for, hvilke blandt flere modstridende hensyn, der skal have overvægt. Selv om man, som sket a.st. s. 178 ff., kan argumentere for, at det ofte lader sig gøre at *rationalisere* det skøn, der udøves under en juridisk afvejning, må det

erkendes, at en sådan rationalisering er vanskelig at praktisere, når skønnet knytter sig til en beløbsmæssig udmåling. Antallet af variable og spektret af løsninger (8.000 kr., 12.800 kr., 15.700 kr.?) er så mangfoldigt, at forsøget på forhånd må opgives.

I det følgende forsøges derfor alene en liste over nogle typiske tilfældegrupper, der har foreligget i rets- og nævnspraksis. Listen er alene egnet til at illustrere udfaldet af den kritiske afvejning. Ved læsningen af de nævnte domme bør det i øvrigt holdes for øje, at afgørelser afsagt før 1. august 1996, hvor Konkurrenceankenævnet ophævede Advokatsamfundets vejledende salærtakster, er truffet under hensyntagen til den fiksering af vederlagsberegningen, som lå heri.

18.4.b. Berettiget forventning

Advokaten optræder også som rådgiver i forhold til klienten, når det gælder de elementer af opdraget, der angår advokatens økonomiske mellemværende med klienten. Dette indebærer bl.a., at advokaten i det omfang han har givet klienten en berettiget forventning om, at vederlaget skulle befinde sig inden for et bestemt niveau, kan blive forpligtet til at holde sig inden for dette niveau. Navnlig kan følgende situationer forekomme:

Overslag: Har advokaten givet et *overslag* over arbejdets karakter eller omfang, gælder som udgangspunkt dansk rets almindelige regler om overslag, se herved *Grundlæggende aftaleret*, s. 169. Dette er bl.a. lagt til grund i en omfattende rets- og nævnspraksis, herunder i praksis vedrørende tilkendelse af vederlag, der skal afholdes af statskassen. Se f.eks. *TFA 2004.498 ØLK*, hvor en bobestyrer oprindelig havde givet et overslag på "ca. 45.000 kr." for sit arbejde med et dødsbo, hvis aktivmasse i det væsentligste bestod af en fast ejendom, nogle værdipapirer og et bankindestående. Advokaten oplyste senere, at hans tidsforbrug – på grund af uforudsete problemer i bobehandlingen – udgjorde 95 timer, hvortil kom et betydeligt antal sekretærtimer. Både skifteret og landsret stadfæstede et salær på 110.000 kr.

Reglen er altså, at overslaget ikke i sig selv er bindende som løfte, men at dets afgivelse pålægger advokaten en særlig pligt til løbende at orientere klienten om omkostningsudviklingen i sagen, som i givet fald kan sanktioneres med en nedsættelse af det honorar, advokaten ellers kunne have uddebiteret. Denne regel er nu slået fast i AER pkt. 3.4.2., stk. 2, der i en

situation, hvor advokaten har afgivet et overslag, men (senere) forventer, at honoraret kommer til at overstige det beløb, der er angivet i overslaget, "så tidligt som muligt" skal orientere klienten herom. Se tilsvarende *U 2003.2647 Ø*, hvor advokaten inden førelsen af en retssag havde meddelt klienten, at han på baggrund af "min erfaring fra tilsvarende sager og det forbundne tidsforbrug" anslog omkostningerne herved til at udgøre 15.000 kr. excl. moms. Ved sagens afslutning udstedte han en faktura på 38.000 kr. excl. moms. Landsretten fandt, at advokaten undervejs i sagsforløbet burde have rådgivet klienten om den forestående overskridelse af overslaget (klienten havde imidlertid fortabt sin ret til at gøre indsigelse herimod ved *passivitet*).

Samme linje følges i nævnspraksis. Se herved ANK 31.10.02, trykt i Advokaten 12/2002, Kendelser s. 9, hvor et overslag på 30.000 kr. excl. moms over advokatudgiften ved en bobehandling, som en advokat havde anført i en åbningsstatus, ikke afskar ham fra at uddebitere et salær på 65.000 kr. excl. moms. Man må her tage i betragtning, at en retsstilling, hvorefter advokaten forpligtes af sine overslag, alt andet lige vil incitere ham til at dække sig ind gennem et noget højere overslag, som det måske er mindre tænkeligt, at han vil fravige, hvis arbejdet efterfølgende viser sig mere overkommeligt end antaget. Dernæst spiller det ind, at problemet primært opstår i situationer, hvor der er aftalt vederlæggelse efter medgået tid, og at der i disse tilfælde består en udstrakt dokumentationspligt for advokaten, hvorefter hver eneste debiteret time skal afrapporteres. Se i øvrigt om overskridelse af overslag i entrepriseforhold *TBB 2004.138 V*, der fandt betalingskravet ubilligt (med en næppe korrekt henvisning til princippet i KBL § 5). Også denne afgørelse er begrundet med, at realdebitor (entreprenøren) ikke undervejs i opfyldelsesforløbet havde gjort realkreditor opmærksom på den betydelige overskridelse af overslaget. I ANK 14.2.02, trykt i ANÅ 2002, s. 21 f., udtalte et flertal i Advokatnævnet, at en klient "i et tilfælde som det foreliggende" (bistand i forbindelse med en opholdstilladelse) må være berettiget til at gå ud fra, at salæret ikke væsentligt overstiger overslaget. I en sådan situation måtte det derfor påhvile advokaten at *underrette klienten*, således at denne kunne tage stilling til, om det yderligere arbejde ønskedes udført. Et enkelt medlem ville, ligesom kredsbestyrelsen, godkende det fulde salær under henvisning til, at der var tale om en salæraftale baseret på medgået tid. Omvendt er advokaten ikke forpligtet af det overslag, der angives i åbningsstatus på en boopgørelse, se ANK 31.10.02, gengivet i ANÅ 2002, s. 24 ff., hvor såvel kredsbestyrelsen som et flertal i Advokatnævnet antog, at angivelsen af en samlet advokatudgift på kr. 30.000 i et privatskif-

tet bo ikke afskar advokaten for at uddebitere et salær på kr. 65.000, da boet viste sig uventet kompliceret.

À conto-afregninger: Det forhold, at advokaten gennem løbende à conto-afregninger måtte have givet klienten en berettiget forventning om, at salæret i sidste ende ville antage et tilsvarende omfang, kan derimod som udgangspunkt ikke få indflydelse på salærvurderingen, se f.eks. *U 1974.161 H*. Det pågældende opdrag var afregnet til beløb langt over de dengang vejledende proceduretakster. Det uddebiterede salær anerkendtes under hensyntagen til, at det i betragtning af arbejdets omfang ikke var ubilligt. Se tilsvarende *U 1959.119 H*.

18.4.c. Censuring af tidsforbrug

En aftale om vederlæggelse efter tidsregistrering kan vise sig mindre rimelig, hvis der anvendes uforholdsmæssig lang tid på opdraget, hvad enten dette skyldes, at advokaten har måttet kompensere for sin manglende juridiske viden, dårlig planlægning eller en uheldig prioritering af ressourcerne. I disse tilfælde vil domstolene anvende rimelighedsstandarden i § 126, stk. 2, og foretage en korrektion af salæret i nedadgående retning. Der kan tænkes to principielt forskellige grundlag for en sådan korrektion.

Faglig censurering: I den ene situation censureres tidsforbruget på grundlag af en *faglig vurdering*. Det vurderes, om der er brugt mere tid på opgaven (givet dens faglige udfordringer og faktiske handlingselementer), end en almindelig omhyggelig advokat ville bruge. Tidsforbruget censureres (og det afregnede beløb nedsættes) herefter, hvis advokaten enten har *spildt* tiden, brugt den til at *uddanne* sig om et forhold, han burde beherske i forvejen, eller har begået *fejl* i tidsregistreringen. Har tidsforbruget derimod været påkrævet som følge af klientens særlige behov for bistand (f.eks. fordi klienten hele tiden har konsulteret advokaten i telefonen), er der i almindelighed ikke grundlag for censurering. I private opdrag har advokaten dog en vis pligt til at foreholde klienten, at sådanne tidkrævende konsultationer kan belaste den endelige afregning uforholdsmæssigt.

Det kan være vanskeligt for domstolene at foretage den faglige vurdering, der skal til for at foretage en sådan faglig censurering. I visse tilfælde støtter domstolene sig til udtalelser fra Advokatrådet, se f.eks. *U 2000.1302 H*.

Proportionalitetsafvejning: I den anden situation censureres tidsforbruget ud fra en proportionalitetsvurdering. Det anfægtes altså ikke, at advokaten har brugt tiden på den pågældende opgave, eller at en anden kollega, stillet over for denne opgave, ville have anvendt tilsvarende lang tid. Derimod stilles der spørsgmålstegn ved, om det var rimeligt at inkludere denne opgave i opdraget, givet de værdier mv., der var tale om.

Manglende registrering: I mange tilfælde har advokaten ikke foretaget nogen nøjagtig registrering af sit tidsforbrug. Domstolene vil da være nødt til at skønne over, hvor lang tid en almindelig omhygglig advokat ville skulle bruge til opdraget. Som grundlag for denne vurdering vil parterne kunne indhente et responsum fra Advokatrådet, jf. § 19, stk. 1, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund. I mangel af specifikke oplysninger om sagsbehandlingen kan rådet dog også have vanskeligt ved at udøve et sådant skøn, og den heraf følgende bevisknaphed vil da falde ud til skade for advokaten, se herved den førnævnte *U 2000.1302 H*, hvor rådet blot konkluderer, at den pågældende sag (hvor advokaten optrådte som valgt forsvarer) havde været noget "overbehandlet". Højesteret nedsatte – i mangel af præcise oplysninger om advokatens tidsforbrug – dette til 100 timer, som herefter blev vederlagt med den af advokaten benyttede timesats (1.500 kr.).

> Se for anden praksis herom, *U 2001.477 V*, hvor landsretten tiltrådte, at kredsbestyrelsen havde nedsat salæret skønsmæssigt, da det anvendte tidsforbrug oversteg, hvad der efter sagens art og begrænsede størrelse var rimeligt. Det var uden betydning, at kredsbestyrelsens kendelse muligvis ikke var tilstrækkeligt begrundet. Det overskydende beløb var ifølge sædvane forrentet efter rentelovens § 1, stk. 2. I *FED.2001.2304 V* havde en advokat arbejdet i ca. 19 timer for en skadelidt. Han havde opgjort kravet, indhentet lægeerklæring og forelagt sagen for Arbejdsskadestyrelsen. Sagen blev herpå forligt over for selskabet. For sin bistand krævede advokaten 35.625 kr. over for skadevolders ansvarsforsikringsselskab, der imidlertid efter en samlet vurdering af den del af advokatens arbejdsopgave, der havde vedrørt opgørelsen af erstatningskravet over for forsikringsselskabet, alene ansås forpligtet til at betale 17.000 kr.

Meget store værdier: Behovet for at censurere advokatens vederlag gør sig navnlig gældende i opdrag om betydelige værdier, hvor der – i mangel af særlig aftale – i øvrigt ville gælde et princip om vederlæggelse i forhold til sagens værdi. At der i sådanne tilfælde er et særligt behov for censurering

af vederlaget fremgår af sagsomkostningsafgørelsen i *U 1996.101 H*. Sagen sag angik gyldigheden af et påbud, Finanstilsynet havde givet en kreditforening om henlæggelser til generalreservefonde. Ved landsrettens dom fik kreditforeningen medhold i, at påbuddet var ugyldigt. Landsretten tillagde kreditforeningen 70 mio. kr. i sagsomkostninger, hvoraf ca. 28 mio. kr. (ekskl. moms) udgjorde advokatsalær og resten momsen heraf samt retsafgiften. Højesteret nedsatte sagsomkostningsbeløbet til 47 mio. kr., hvoraf advokatsalæret udgjorde ca. 10 mio. kr.

> Højesteret delte sig. Flertallet (3 dommere) lagde til grund, at sagens værdi og dermed salærtaksterne ud fra en gennemsnitlig betragtning udgør den bedste målestok for omfanget af det arbejde og ansvar, der har været forbundet med at føre sagen. I en sag som den foreliggende, hvor værdien var ca. 2,9 mia. kr., måtte salæret imidlertid i langt højere grad end sædvanligt fastsættes efter en vurdering af, hvad der kunne anses for rimeligt, jf. rpl. § 126, stk. 2, hvilket førte til tilkendelsen af de 10 mio. kr., der blev fastsat skønsmæssigt. En dommer ville ikke tilsidesætte det skøn, landsrettens havde udvist på grundlag af sit nøje kendskab til sagen. En anden ville nedsætte sagsomkostningsbeløbet til 55 mio. kr. (heraf ca. 16 mio. kr. i advokatsalær), fordi advokaten ikke havde præciseret grundlaget for sit salær (gennem tidsregistrering mv.).

18.5. Særlige tilfældegrupper

18.5.a. Undergrænse?

Indledende rådgivning: Som nærmere uddybet i afsnit 4.1.b. kan det give anledning til tvivl, om der overhovedet er etableret et opdrag mellem advokat og klient. Er der ikke det, kan advokaten som udgangspunkt ikke opkræve noget vederlag for sin bistand, ligesom klienten ej heller kan støtte ret (herunder i erstatningsretlig henseende) på den meddelte rådgivning. Er opdraget derimod etableret, er udgangspunktet, at advokaten har ret til salær. Dette gælder også, selv om hans bistand alene fører til en indledende rådgivning, men ikke til nogen egentlig sagsførelse. Dette er bl.a. fastslået af ANK 28.4.03, trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 18/2.

Bistand ved sagsoplysning: Som anført i afsnit 11.1.e. følger det af god advokatskik, at en advokat har pligt til at besvare henvendelser og i det hele

taget føre almindelig korrespondance. I konsekvens af denne pligt kan advokaten ikke beregne sig noget vederlag for sin bistand for dette arbejde.

Dette princip ligger navnlig klart, når korrespondancen vedrører et opdrag, advokaten har afsluttet, se f.eks. Østre Landsret dom af 26. maj 2003, der stadfæster ANK 15.5.02. Hvor irriterende det end kan være at skulle besvare henvendelser fra kolleger om sager, man ikke længere har, er det i retssystemets almindelige interesse, at sådanne henvendelser besvares, uden at besvarelsen isoleret set bliver et forretningsområde.

Ved vurderingen af dette led i problemstillingen kan man skele til den praksis, der findes om institutionelle kreditorers ret til at forlange vederlag for bestemte former for erklæringer afgivet i forbindelse med tinglysning af pantebreve i fast ejendom. Består der en pligt til at agere, kan der ikke opkræves betaling herfor. Er der ikke en sådan pligt, står parterne frit, og den part, som anmodes om en bistand, kan derved stille de krav, han ønsker. Ved dommen i *U 2003.1581 H* fandtes et pengeinstitut således uberettiget til at opkræve gebyr som betingelse for at afgive en respektpåtegning i overensstemmelse med en omprioriteringsklausul. Sø- og Handelsretten havde nået samme resultat, men havde støttet resultatet på markedsføringsloven.

Grænsen går dog ved handlinger, som ikke alene har oplysende karakter, men som rummer særskilte sagsekspeditioner. Ved ANK 16.6.04, Advokaten 7-8/2004, Kendelser s. 15, er det f.eks. antaget, at det ikke var i strid med god advokatskik, at en advokat, der havde tinglyst et udlæg for en klient, meddelte, at han ville opkræve et salær på 1.200 kr. + moms for sit arbejde i forbindelse med aflysningen. Nævnet fandt endvidere ikke, at et sådant salær ville være en urimelig betaling for denne bistand.

18.5.b. Inkassosalær

Advokatens bistand i forbindelse med inkassosager omfatter en række enkeltstående handlinger, der hver for sig kan tænkes afregnet efter forskellige principper, og om hvilke der gælder forskellige typer af retsgrundlag, alt efter om kravet opgøres over for klienten eller over for modparten.

For så vidt angår det *indledende arbejde* med sagen forudsætter inkassolovens § 10, at advokaten forud for fremsendelsen af påkravsskrivelsen har foretaget en bedømmelse af fordringen. Dette fremgår af kravet i § 10, stk. 2, hvorefter påkravsskrivelsen tydeligt skal angive alle oplysninger,

som er nødvendige for skyldnerens bedømmelse af fordringen. Arbejdet hermed vil almindeligvis falde sammen med selve udarbejdelsen af påkravsskrivelsen, og afhængigt af, om skyldneren gør indsigelse (og i så fald af hvilken karakter), vil advokaten herefter skulle føre en korrespondance, der endelig munder ud i udarbejdelsen af et udkast til frivilligt forlig, en inkassostævning eller et betalingspåkrav efter reglerne i retsplejelovens kapitel 44a.

Almindeligvis dækker advokatens inkassosalær (som han dog ofte ikke får dækket af skyldneren) det arbejde, der udføres i forbindelse med denne korrespondance og dokumentudarbejdelse, herunder også den løbende orientering af klienten, fremsendelse af indgåede beløb samt endelig afregning. Derimod omfatter salæret ikke forberedelse til og møde i fogedretten (i forbindelse med foretagelse af udlæg, indsættelsesforretning, tvangsauktion, arrest eller forbud).

Ifølge rentelovens §§ 9a-9d kan kreditor kræve, at skyldneren betaler kreditors "rimelige og relevante omkostninger ved udenretlig inddrivelse af fordringen", medmindre der foreligger fordringshavermora, hvorved forsinkelsen ikke beror på skyldnerens forhold. Bestemmelsen henviser i stk. 4 til retsplejelovens regler om sagsomkostninger. For rykkerskrivelser vedrørende fordringer kan kreditor kræve et gebyr, der opgøres efter rentelovens § 9b, stk. 2. Gebyret udgør højst 100 kr. (inkl. moms) for hver rykkerskrivelse, idet der dog højst kan fremsendes 3 rykkerskrivelser vedrørende samme ydelse. Dette maksimum gælder også, når skyldneren inden for en sammenhængende periode til stadighed har været i restance vedrørende samme skyldforhold. Bestemmelsens stk. 3 foreskriver ligeledes, at der kan kræves et inkassogebyr på højst 100 kr. inkl. moms.

Som tidligere nævnt gælder de nævnte regler alene i forholdet mellem kreditor og skyldneren. I forholdet mellem kreditor og advokaten gælder de almindelige salærregler, og her gælder som nævnt et almindeligt udgangspunkt om aftalefrihed. I praksis vil man ofte se aftaler, hvorefter advokaten beregner sig et fast ekspeditionsgebyr pr. sag eller en særlig abonnementsafgift. Ligeledes forekommer der ordninger, hvorefter kreditor ikke skal betale noget salær, hvis en fordring må opgives som uerholdelig, medens et større salær opkræves, hvis fordringen indgår.

18.5.c. Proceduresalær

Selvom Advokatrådets salærtakster blev ophævet ved Konkurrenceankenævnets kendelse af 27. juni 1996, har domstolene som led i den afgørelse om sagsomkostninger, der skal træffes i forbindelse med retsplejelovens § 312, stk. 1, taget udgangspunkt i et sæt vejledende salærtakster, som fra tid til anden udsendes af landsretspræsidenterne og den danske dommerforening. Reglerne herom offentliggøres løbende på Advokatsamfundets hjemmeside, <www.advokatsamfundet.dk>. Seneste regelsæt har virkning for afgørelser truffet efter 1. juli 2003. Det fremgår heraf, at taksterne alene er vejledende, idet omkostningerne i hver enkelt sag skal fastsættes under hensyn til sagens omfang, beskaffenhed og kompleksitet.

> Har sagen en værdi på op til 1 million kr., beregnes proceduresalæret til 46.340 kr. Af det resterende beløb beregnes et proceduresalær på 3 %, hvortil kommer eventuel retsafgift og 25 % moms af salæret. For sager med en sagsgenstand under det anførte beløb indeholder regelsættet et skema, hvori er indeholdt en række intervaller med en middel- og maksimumværdi.

I tillæg til dette regelsæt har Den Danske Dommerforening i august 2003 udsendt et sæt vejledende takster for salærer i straffesager ved byretten. Regelsættet indebærer en vederlæggelse for forsvareren med en grundsats på 1.200 kr. pr. time, idet særlige retsmøder vederlægges med faste beløb: Grundlovsforhør af normal varighed vederlægges således med 1.000 kr., fristforlængelser og kortere retsmøder med 900 kr. og domsforhandlinger i mindre tilståelsessager med 1.200 kr. eller 1.700 kr.

Som udgangspunkt vil et advokatsalær, der beregnes i medfør af disse regler, ikke være "urimeligt", jf. rpl. § 126, stk. 2. Det er imidlertid væsentligt at understrege, at domstolene ikke anvender, og heller ikke bør anvende, reglerne rigoristisk. Når spørgsmålet har været rejst (i forbindelse med kære af omkostningsafgørelser) har man anlagt en selvstændig vurdering, se f.eks. *U 1985.312 H* og *U 1985.150 H*.

> Se i øvrigt *U 1999.1414 H*, hvor Højesteret fastslår, at et salær til en beskikket advokat for en part, der har fri proces, vel som udgangspunkt skal fastsættes i medfør af de vejledende salærtakster, men således at der – som hidtil – tillige kan tages hensyn til det opnåede resultat, sagens be-

skaffenhed og arbejdets omfang. Afgørelsen er fulgt op ved *U 2005.743 HK* om vederlaget til de beskikkede advokater i erstatningssagen vedrørende Mindship Fonden under konkurs, jf. nærmere afsnit 17.1.d. I denne afgørelse fastslås det i øvrigt, at denne praksis for salærfastsættelse ikke strider mod EMRK eller andre fundamentale retsprincipper. Under hensyntagen til sagens karakter og rådgivningens omfang fandtes salærfastsættelsen dog at skulle ske under hensyntagen til den medgåede tid, hvilket indebar en vis forhøjelse af de tildelte beløb. Se også *U 2000.1299 H*, hvor sagsomkostningerne i en omfattende adcitationssag om selskabstømning vedrørende 47 mio. kr. blev fastsat til 400.000 kr. efter en samlet vurdering (forberedelsen havde haft et begrænset omfang), og *U 1996.1061 H* om sagsomkostninger i en sag om lejenedsættelse.

Ny lovgivning: Reglerne om sagsomkostninger vil blive grundlæggende ændret, hvis det lovforslag, justitsministeren har fremsat i Folketinget den 30. marts 2005 (L 132), vedtages. Ifølge dette forslag vil der blive indsat et nyt kapitel 30 i retsplejeloven om sagsomkostninger. Forslaget lægger op til en væsentlig forhøjelse af de standardbeløb, der anvendes ved tilkendelse af sagsomkostninger til dækning af udgifter til advokatbistand. Ligeledes tilsigtes en højere gennemsigtighed i afgørelsen om sagsomkostninger, herunder med mulighed for at parterne udtaler sig om dette spørgsmål, før sagen afgøres.

18.5.d. Fogedretsmøder mv.

I forbindelse med advokatens arbejde for klienten under møder ved fogedretten anvendes de almindelige principper for salærberegning. Ofte vil advokaten her beregne sig et vederlag baseret på den tid, der er medgået til forberedelse og gennemførelse af fogedforretningen. Salæret er uafhængigt af, hvilke sagsomkostninger fogedretten tillægger kreditor.

18.5.e. Kuratorvederlag

Problemstillingen: På en række områder forudsætter lovgivningen, at bestemte retshandlinger skal udføres under bistand af en medhjælp antaget af retten. Et væsentligt eksempel herpå er kurators rolle under en konkursbobehandling. Andre eksempler er gældssanering og medhjælp ved døsbobe-

handling, se herom under 18.5.f. I disse tilfælde træffes beslutning om tildeling af vederlag af retten.

Kurators rolle: Det følger af konkurslovens § 110, at kurator udfylder alle de retlige funktioner, der tidligere tilkom selskabets organer. Hvor andre typer af skifteretlige medhjælpsopdrag har en mere ensartet karakter, beror kurators rolle under en konkursbehandling på karakteren af den virksomhed, der er under konkursbehandling. Jo mere omfattende og kompleks en virksomhed der er tale om (målt i aktiviteter, arbejdspladser og heraf følgende retlige relationer overfor omverdenen), og jo flere aktiver der er tale om at skulle realisere, desto større krav må der stilles til kurator. Ved den reform af konkursloven, der skete ved lov nr. 382 af 22. maj 1996, er en række af de opgaver, der tidligere henhørte under skifteretten, således udlagt til kurator, herunder fordringsprøvelse, jf. konkurslovens §§ 128-134. Hvis ikke der opstår tvister undervejs under konkursboets behandling, vil skifterettens rolle være udspillet i forbindelse med konkursdekretets afsigelse og ved den afsluttende skiftesamling, hvor boopgørelse godkendes.

Retsgrundlaget: Ifølge konkurslovens § 239 skal skifteretten fastsætte vederlaget til kurator, skifterettens medhjælper og tilsyn efter en konkret bedømmelse på grundlag af en begrundet indstilling fra de pågældende. Fastsættelsen af vederlaget skal ske under hensyn til arbejdets omfang og boets beskaffenhed, det med arbejdet forbundne ansvar og det under de givne omstændigheder opnåede resultat. Vederlagene afholdes af boet, jf. stk. 4.

> Vederlaget til tillidsmænd, og retsvidner fastsættes under hensyn til arbejdets omfang og boets beskaffenhed, jf. stk. 2. Efter indstilling fra kurator kan skifteretten endelig tillægge kreditorudvalgets medlemmer vederlag. Særlige regler gælder om kurators vederlag i forbindelse med realisation af pant, se herved konkurslovens § 87, stk. 3. Reglerne indebærer, at kurator må føre særskilte kuratorregnskaber, hvori fragår hans rimelige omkostninger i forbindelse med denne realisation. Se om disse spørgsmål Højesterets kendelse i *U 2004.2461 HK* og *Tine Walldén Laursen* i Advokaten 2004/10, s. 260 f.

Henvisningen til "arbejdets omfang" indebærer, at den væsentligste parameter ved vurderingen af vederlaget er den medgåede tid. I bemærkningerne til denne bestemmelse, jf. betænkning 1086/1986 om kuratorsalærer, s. 74, vil arbejdets omfang typisk være afhængigt af boets størrelse, således at boer med større aktivmasse normalt også vil indebære et større arbejde

fra kurator: Sammensætningen af aktiverne og realisationen af dem vil i disse større boer typisk være kompliceret, og der vil ofte være et større antal anmeldte fordringer med heraf følgende arbejde med hensyn til gennemgang af omstødelsesmuligheder mv. Dette vil dog ikke gælde, såfremt en stor del af aktivmassen foreligger i form af likvide midler eller lignende. Dernæst skal der tages hensyn til boets beskaffenhed. Hermed sigtes ud over størrelsen også til sammensætningen og arten af boets aktiver og passiver. Intensiteten og kompleksiteten af arbejdet skal således tillægges selvstændig betydning ved siden af omfanget heraf, jf. i det hele betænkningen a.st.

> Som reglerne praktiseres i dag, indgår der betydelige elementer af skøn. En væsentlig fokus ligger dog på det tidsforbrug, kurator selv har præsteret i sagen. Denne praksis er imidlertid omdiskuteret, se hertil *Helle Larsen & Jens Paulsen* i Advokaten 7-8/2004, s. 193 ff., og *Michael Serring* i Advokaten 10/2004, s. 258 f. Gode grunde taler for at ændre den nugældende praksis, således at der anlægges en mere integreret afvejning, der dels tager højde for, hvilke medarbejdere der rent faktisk har forestået bobehandlingen (kurator, ansat advokat, fuldmægtig, sekretær eller anden medhjælp), dels inddrager de opnåede resultater og de vilkår, hvorunder disse blev opnået i vurderingen.

18.5.f. Bobestyrersalær

Udgangspunktet: Også når advokaten bistår skifteretten i forbindelse med behandlingen af et dødsbo, vil skifteretten have en indgående føling med den sagsbehandling, advokaten udfører. Ligesom i konkurstilfælde kan salærberegningen derfor ske på grundlag af en opgørelse over den advokattid, der er medgået til selve arbejdet med bobehandlingen. Hvis bobestyreren påtager sig *andet arbejde*, f.eks. i forbindelse med begravelsen, fragår den hermed forbundne tid i opgørelsen, jf. *TFA 2004.206 ØLK*.

Sekretærtid: Den tid, der medgår til sekretærbistand, anses almindeligvis for indeholdt i advokattiden. Det opgjorte tidsforbrug underkastes en rimelighedscensur og sættes derefter i forhold til en timesats, der for tiden udgør kr. 1.200. Derimod foretages der ingen rimelighedscensur "nedad", hvis sagen viser sig uventet ukompliceret. Ej heller påvirkes honoraret til bobestyreren i opadgående retning, hvis bobestyreren beslutter sig for at antage medhjælp, jf. *TFA 2004.206 ØLK*. Omvendt kan der i større boer tilkendes et noget større vederlag, jf. *TFA 2004.499 ØLK*, der stadfæstede

et bobestyrersalær på 2 mio. kr. i et dødsbo med aktiver på knap 57 mio. kr. og et tidsforbrug for bobestyreren på knap 1.400 timer.

I *U 2004.1628 VLK* blev et salær til en medhjælper i en gældssaneringssag tilkendt på grundlag af medgåede 6 juristtimer, uanset der også var medgået 5½ sekretærtimer. *TFA 2004.120 VLK* godkendte et salær opgjort til 268.500 kr. + moms, men ved skifterettens kendelse, hvis skøn Vestre Landsret ikke fandt grundlag for at tilsidesætte, blev salæret nedsat til 225.000 kr. + moms. Det var oplyst, at der var medgået 126 advokattimer og 196 sekretærtimer. Se ligeledes *TFA 2004.123 ØLK*, hvor en bobestyrer fik godkendt et salær på 52.000 kr. for mere end 45 timers arbejde i et bo, hvor der havde været modsætninger mellem arvingerne og klager mv. Boets aktivmasse udgjorde godt 600.000 kr., hvilket begrundede skifterettens nedsættelse af salæret. I landsrettens kendelse, der omgør denne kendelse, henvises til omfanget og karakteren af de modsætninger, der havde været mellem arvingerne i boet. I *TFA 2005.47 ØLK* var der aktiver i dødsboet på 34 mio. kr. Der var anvendt 160 advokattimer og 120 sekretærtimer. Bobestyreren fik godkendt et salær på 350.000 kr. med tillæg af moms, hvoraf 75.000 kr. indgik i regnskabet i forbindelse med advokatens bistand ved salg af en ehvervsejendom. *TFA 2005.107 ØLK* nedsatte et bobestyrersalær, hvor bobestyreren havde anvendt 1,3 advokattimer og 38,7 sekretærtimer fra 35.000 kr. til 20.000 kr. med tillæg af moms.

18.5.g. Omkostningsgodtgørelse i skattesager

Ved lov nr. 388 af 6. juni 2002 om ændring af skattestyrelsesloven og ligningsloven er der indført regler om fuld omkostningsgodtgørelse i skattesager mv., som skatteyderen vinder fuldt ud eller i overvejende grad eller som videreføres af skattemyndighederne. Reglerne fremgår af lovens kapitel 3A (§§ 33A-33K). Ifølge lovens § 33A skal der ydes en skatteyder en godtgørelse på 50 pct. af de udgifter, denne ifølge regning skal betale eller har betalt til sagkyndig bistand mv. som nærmere anført i lovens § 33C. Godtgørelsen ydes kun i visse nærmere bestemte type af klage- eller retssager, jf. nærmere § 33D. Dog ydes en godtgørelse på 100 pct., såfremt den pågældende person i sagen har fået fuldt medhold eller medhold i overvejende grad.

Godtgørelse ydes bl.a. for udgifter til sagkyndig bistand, medmindre den sagkyndige er ansat hos den godtgørelsesberettigede, jf. § 33C, stk. 1, nr. 1. Ifølge § 1 i bekendtgørelse nr. 578 af 12. august 2002 skal bistanden

være ydet af en advokat, en statsautoriseret eller registreret revisor, en konsulent i driftsøkonomi eller et medlem af Foreningen Danske Revisorer eller af en person, der kan sidestilles hermed.

18.5.h. Retshjælpsforsikring

Når en advokat påtager sig at føre en sag under en retshjælpsforsikring, antages opdraget som udgangspunkt at være afgrænset i overensstemmelse med de vilkår, der gælder for den pågældende retshjælpsdækning. Denne antagelse støttes almindeligvis på advokatens henvendelse til forsikringsselskabet med henvisning til den tegnede forsikring, se hertil ANK 17.9.04 (j.nr. 02-0303-03-2182), omtalt af *Steffen Pihlblad* i Advokaten 12/2004, s. 316 f.

I Danmark er betingelserne for retshjælpsforsikring ens i alle selskaber. Vilkårene er tilgængelige fra <www.forsikringsoplysningen.dk>. Ifølge § 11, stk. 5, i disse vilkår skal advokatens salær beregnes i overensstemmelse med de retningslinjer for sagsomkostninger i borgerlige sager, som følges af domstolene, jf. redegørelsen herom i det foregående – retningslinjer, der som her ofte vil føre til en betaling, der ligger langt under den, der kan udmåles i henhold til den lille generalklausul i rpl. § 126, stk. 2. Dette gab kan blive særligt stort, når der er tale om en erhvervsretshjælpsforsikring, se *Pihlblad* a.st. s. 317 f. med omtale af de forhandlinger, Advokatrådet har ført med Forsikring og Pension om udvikling af nye forsikringsprodukter, der tager højde for denne vanskelighed.

Udgangspunktet kan fraviges og fraviges ofte, når sagen har været særligt omfattende, f.eks. fordi der er afholdt syn og skøn, eller fordi domsforhandling har strukket sig over flere dage. I sådanne tilfælde er det praksis at forhøje de fastsatte salærer med indtil det halve.

18.6. Fortabelse af vederlaget

18.6.a. Værdibortfald

Hvis det arbejde, advokaten har udført for klienten, mister sin værdi af grunde, der ikke kan lægges klienten til last, er det udgangspunktet, at vederlaget for dette arbejde fortabes. Denne almindelige regel følger af

almindelige obligationsretlige principper, se herved *Lærebog i Obligationsret*, afsnit 5.4.c. og 6.4.c. De advokatretlige regler følger helt samme principper.

Denne regel vil være relevant i en række forskelligartede situationer, der kun har det til fælles, at forhold på advokatens side indebærer, at klienten ingen, eller kun begrænset, værdi får af det udførte arbejde.

Misbrugt tid: Et eksempel herpå vil være advokatens arbejde med at studere juridisk litteratur og praksis op med henblik på en forestående procedure i en retssag, som advokaten må frasige sig som følge af en opstået interessekonflikt, som han burde have erkendt længe forinden.

Ingen værdi: Hvis den ydelse, advokaten præsterer for sin klient, har en så ringe kvalitet, at klienten slet ingen værdi får af den, følger det af obligationsretlige principper, at klienten ikke skal svare vederlag for den. I overensstemmelse hermed fandt *U 1989.403 H*, at den bistand, en cand.jur. og senere advokat havde ydet ved salg og køb af ejerlejlighed i 1982, ikke kunne begrunde salær. Juristen havde pådraget sig erstatningsansvar ved ikke at sikre, at salg og køb, som det var nødvendigt af hensyn til indstævntes økonomi, blev afviklet samtidigt, og ved at indlevere købers skøde til tinglysning, selv om køberen ikke havde opfyldt vilkårene og ikke have overtaget gældsansvaret.

Udtrædelsestilfælde: Må advokaten udtræde af sagen af grunde, der ikke kan henføres til fejl eller bevidste dispositioner hos advokaten, er udgangspunktet, at advokaten ikke fortaber sin ret til vederlag. I relation til interessekonflikter er dette princip fastsat ved AER pkt. 3.2.6., der pålægger den advokat, der må udtræde af sagen i henhold til 3.2.5. (som foreskriver, at en sådan udtræden skal ske overfor samtlige involverede klienter) på grund af en interessekonflikt, som er opstået udelukkende eller i hovedsagen som følge af advokatens forhold, ikke at opkræve salær for den del af arbejdet med sagen, som tillige skal udføres af den advokat, som overtager sagen. I det omfang sådant salær er indbetalt af klienten skal advokaten tilbagebetale dette.

Skyldes advokatens udtræden f.eks., at advokaten må *sige fra* over for klientens ønsker, ligger dette klart; en modsat regel ville indebære, at advokaten salærmæssigt ville blive straffet for at bevare sin uafhængighed og integritet. Overgangen herfra og til tilfælde, hvor der blot er problemer i samarbejdets "kemi", er glidende. Generelt kan man dog nok gå ud fra, at en advokat, der udtræder af en sag, frasiger sig en forretningsmulighed,

som han normalt ville ønske at bibeholde. Derfor vil der almindeligvis bestå en formodning for, at hans ønske om at udtræde har saglige grunde. I disse tilfælde må udgangspunktet være, at advokaten bibeholder sit fulde honorar, uanset dettes værdi for klienten, selv om han udtræder af sagen. Kan den nævnte formodning afkræftes, ændres billedet, og klienten stilles på samme måde, som hvis advokaten bar risikoen for sin udtræden.

Dette resultat er bl.a. antaget ved *U 2002.167 VLK*, hvor det advokatkontor, hvorfra en bobestyrer drev virksomhed, under bobehandlingen var fusioneret med et advokatkontor, hvis medindehaver repræsenterede arvinger, som havde rejst indsigelser mod bobehandlingen. Landsretten fremhævede, at advokaterne i forbindelse med fusionen af de advokatfirmaer, hvori de var medejere, selv burde have forelagt spørgsmålet om deres fortsatte habilitet for skifteretten. Da dette ikke var sket, fandtes salæret til bobestyreren at burde nedsættes fra 18.000 til 9.000 kr., svarende til den værdi, den delvise bistand havde haft for klienten. Se ligeledes *U 2002.1941 Ø*, hvor et revisionsfirma, som af anklagemyndigheden var engageret som ekstern sagkyndig i forbindelse med efterforskningen af en større selskabstømmersag, måtte tilbagebetale revisorhonorar, der dækkede en periode efter, at revisionsfirmaet var kommet ind i en interessekonflikt.

18.6.b. Tabte sager

At en sag ikke vindes er ikke ensbetydende med, at advokatbistanden har været uden værdi. Mange retlige afgørelser er forbundet med en usikkerhed, som det netop er formålet med sagsførelsen at søge påvirke bedst muligt, og så længe der er præsteret en god faglig indsats, vil der være grundlag for et betalingskrav.

Er der derimod tale om, at bistanden på forhånd måtte fremstå som så nytteløs, at det ligefrem vil være i strid med god advokatskik at gennemføre sagen (f.eks. fordi en sag er anlagt ved en åbenbart inkompetent instans, eller fordi der er tale om et åbenbart uberettiget krav), fortabes salæret. Se f.eks. ANK 13.12.99, trykt i Advokaten 2/2000, Kendelser s. 1. Dette gælder, uanset om advokaten udtrykkeligt har gjort klienten opmærksom på, at kravet stod svagt.

Det kan være vanskeligt at afgøre, hvornår advokatens bistand er *helt* værdiløs. I forbindelse med en klage til advokatmyndighederne vil der

normalt blive foretaget en indgående prøvelse af dette spørgsmål. I denne afgørelse må der på den ene side gives en vis margin for parter til at anfægte bestående retsregler, navnlig når disse ikke har udtrykkelig hjemmel i lovgivningen, men undertiden (nemlig når modstående grundsætninger eller principper gør sig gældende) også selv om de har det. På den anden side går der en grænse for, hvor meget man kan belaste retssystemet med. Har retten ligefrem idømt den tabende part en rettergangsbøde for uden rimelig grund at have anlagt sagen eller indbragt en afgørelse for højere ret, må det nok være udgangspunktet, at advokaten ikke kan oppebære noget vederlag i disse tilfælde. Udgangspunktet kan dog efter omstændighederne fraviges, hvis det håbløse søgsmål var sat i værk efter klientens udtrykkelige ønske.

18.6.c. Undladt tredjepartsdækning

Det er almindeligt antaget, at advokatens ret til honorar fortabes, hvis han undlader at sikre klienten det økonomiske tilskud til opdraget, der er tilgængeligt fra den offentlige retshjælpsdækning eller en retshjælpsforsikring. Denne regel kan enten begrundes *erstatningsretligt* med, at advokatens undladelse har påført klienten et tab svarende til den manglende dækning, eller ud fra synspunkter om *forholdsmæssigt afslag* ved at værdien af den ydede bistand har vist sig mindre, end hvis dækningen var opnået. Reglen har fast støtte i nævnspraksis, se bl.a. ANK 28.4.03, trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 18/3.

18.6.d. Pro bono-opdrag mv.

Som nævnt i afsnit 1.1.b. indebærer advokatens følelse af samfundsskyldighed, at han undertiden vil udføre opdrag uden krav om betaling. I disse tilfælde vil det som regel følge af opdragets natur, at vederlaget på forhånd er opgivet. I dansk advokatret findes der ingen retlige eller etiske regler, der pålægger advokater at udføre bestemte opdrag uden vederlag. At advokaten påtager sig beneficerede opdrag opfattes undertiden som udtryk for en sådan pro bono-tankegang, se hertil *Sys Rovsing Koch*s leder i Advokaten 12/2004, s. 305 f.

Kapitel 19
Klager over advokater

"Jeg er tilbøjelig til at mene, at ... medlemmer af sådanne faglige retter tværtimod har en tendens til at betragte deres kollegers handlinger eller undladelser med større strenghed end en udenforstående". *Jon Palle Buhl* i Retsplejeloven 50 år (1969), s. 327.

19.1. Almindelige spørgsmål

19.1.a. Oversigt

Retsplejelovens system: Den regulering af advokatprofessionen, der er anordnet ved reglerne i retsplejeloven og de hertil hørende bekendtgørelser, giver adgang til at rejse to typer af klager over advokater: Salærklager og adfærdsklager. Salærklager angår, jf. rpl. § 146, klager over det vederlag, en advokat eller et advokatselskab har forlangt for sit arbejde. De kan rejses af den, som har retlig interesse heri, og indbringes for bestyrelsen i den advokatkreds, hvor advokaten eller advokatselskabet har sit kontor. Adfærdsklager (også kaldet disciplinærsager) kan rejses, når advokaten "har tilsidesat pligter, der følger af denne lov eller af forskrifter fastsat i medfør af denne lov", jf. rpl. § 147b. De kan indbringes for Advokatnævnet af enhver, der har retlig interesse i det forhold, klagen angår, medmindre klagen på forhånd må skønnes åbenbart grundløs eller må afvises på grund af sin beskaffenhed.

De nærmere regler om disse to typer af klager følger af rpl. kapitel 15a og 15b. Reglerne er præciseret i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 283 af 22. juni 1983 om Advokatnævnets virksomhed og i Justitsministeriets bekendtgørelse nr. 284 af samme dato om advokatkredsenes bestyrelsers behandling af klager over advokaters vederlag og om bistand til Advokatnævnet. Bekendtgørelserne er udstedt i medfør af rpl. §§ 144, stk. 4 (nævnet), og 145, stk. 2 (kredsbestyrelserne).

Klager over særlige hverv: I tillæg til retsplejelovens regler om klager over advokater finder man et antal særlige klageordninger, når advokaten er beskikket for en part eller har ydet medhjælp til retten, jf. herom afsnit 4.1.d. Fordi opdraget involverer et trepartsforhold med retten (og dermed statskassen), advokaten og parten, kan forhold vedrørende advokatens udførelse af sine pligter altid forelægges retten i en eller anden skikkelse. Reglerne herom omtales kort i afsnit 19.5.

Særlige klageordninger: I det omfang advokaten påstås at have tilsidesat pligter, der følger af særlige retsgrundlag, kan hans optræden tænkes at blive indbragt for de klageinstanser, der er oprettet på sådanne særområder. Et eksempel herpå er lov om behandling af personoplysninger. Klagen indgives til Datatilsynet, der forestår det almindelige tilsyn i henhold til lov om behandling af personoplysninger, se herved den udtrykkelige klageregel i lovens § 64 samt de øvrige regler om tilsynets virke i lovens kapitel 16. Se som eksempel på grænsedragningen mellem denne lovs klagesystem og reglerne om advokatklager, ANK 9.2.04, trykt i Advokaten 4/2004, Kendelser s. 5. Disse spørgsmål behandles ikke nærmere i det følgende.

Forbrugerklagenævnet: Klager over advokater kan derimod ikke indbringes for Forbrugerklagenævnet, selv om klagen angår et rent obligationsretligt forhold. I medfør af § 3, stk. 3, nr. 9, i bekendtgørelse nr. 1118 af 12. december 2003 om forbrugerklager kan klager over arbejds- og tjenesteydelser, der hidrører fra liberale erhverv, ikke indbringes for Forbrugerklagenævnet, når virksomheden udøves i medfør af en videregående, offentlig anerkendt uddannelse eller en offentlig autorisation eller beskikkelse. Bestemmelsen fastslår udtrykkeligt, at ydelser fra læger, tandlæger, dyrlæger, arkitekter, rådgivende ingeniører, ejendomsmæglere, dispachører, skibs- og varemæglere, revisorer, translatører og tolke således falder uden for. Allerede i kraft af beskikkelsessystemet (men også på grund af kravet om den "videregående offentlig anerkendt uddannelse") ligger det imidlertid klart, at dette også gælder om klager over advokater.

Af samme grund kan klager over personer med uddannelse som f.eks. cand.jur. eller cand.merc.jur. heller ikke indbringes for Forbrugerklagenævnet. Derimod kan klager vedrørende juridisk rådgivning udøvet af en konsulent mv. uden en sådan uddannelse godt indbringes for Forbrugerklagenævnet.

Ideologi: Den tankegang, der kommer til udtryk i dette komplicerede system, har søgt at finde en balance mellem på den ene side ønsket om *selvstyre* blandt advokater og på den anden side ønsket om *offentligt indblik* i klageordningen. Som led i denne balance er der bl.a. gennemført en offentlighedspolitik, der dels indebærer medvirken af repræsentanter for offentligheden, jf. rpl. § 145, dels sikrer åbenhed om indholdet af de afgørelser, der træffes. Ligeledes bæres reglerne af et ønske om nærhed: Man har villet lægge afgørelsen i hænderne på kompetente instanser, der befinder sig så tæt på de berørte som muligt. Dette ønske er søgt opnået gennem en opgavefordeling, hvorefter adfærds- og salærklager i første instans behandles i lokale kredsbestyrelser.

Territorial virkning: Klagesystemet i retsplejeloven gælder kun i det omfang, retsplejeloven gælder. En advokat, der driver virksomhed i Grønland, er derfor ikke uden videre omfattet, da klagesystemet ikke er sat i værk på Grønland. Derfor antages det at følge af god advokatskik, at en advokat, der bibeholder et opdrag for en syddansk klient efter flytning til Grønland, underretter klienten om, at denne hermed mister muligheden for at få klager over advokaten påkendt efter systemet i retsplejeloven. Se hertil ANK 19.3.04, trykt i Advokaten 6/2004, Kendelser s. 9.

Reformovervejelser: Den nærmere tilrettelægelse af klagesystemet vedrørende advokater har fra tid til anden givet anledning til reformovervejelser. Et udvalg nedsat i 1999 afgav i maj 2001 betænkning med forslag om modernisering og forenkling af klagesagsbehandlingen. Heri forslog man bl.a. en afskaffelse af to-instansbehandlingen i salærsager og en opdeling af sagsområdet i rutinesager og principielle sager. Overvejelserne om dette forslag pågår fortsat og inddrager nu en generel drøftelse af den fremtidige inddeling af advokatkredse. Spørgsmålet om klager over advokater behandles ligeledes i det af Justitsministeriet nedsatte udvalg om advokater.

19.1.b. Klagestrukturen

Advokatrådet: Som omtalt i afsnit 3.2.b. spiller Advokatrådet ingen formel rolle under klagesagsbehandlingen. Dets rolle er begrænset til – eventuelt efter anmeldelse – at rejse sag mod en advokat eller til at indtræde i en sådan sag, se f.eks. *U 2002.1531 H* (Grønborg-sagen). Sådanne initiativer kan ses som udslag af rådets almindelige tilsyn med overholdelsen af disse

pligter. At Advokatrådet i rpl. § 143, stk. 2, er tillagt en særlig ret til at indbringe sager for nævnet er således en ret, ikke en pligt.

> En selvstændig rolle har rådet dog i klagesager vedrørende EU-advokater. Ifølge § 21, stk. 2, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund skal rådet yde bistand til den myndighed i et andet EU-land, som modtager klage over en EU-advokats virke i Danmark. Rådet skal i den forbindelse meddele de for sagens afgørelse fornødne faglige oplysninger om EU-advokatmedlemmet. Indledes der sag ved Advokatnævnet mod en EU-advokat, som er registreret her i landet under sit hjemlands titel, eller mod en advokat, der har dansk advokatbeskikkelse og samtidig er registreret i en anden EU-medlemsstat, skal Advokatsamfundet underrette den kompetente myndighed i denne stat herom, jf. stk. 3.

Kredsbestyrelserne: Advokatrådets tilsyn er i vid udstrækning delegeret til kredsbestyrelsen. Ifølge rpl. § 145 bistår advokatkredsenes bestyrelser Advokatnævnet ved sagernes forberedelse. I praksis indebærer denne bistand, at der sker en form for to-instansbehandling, idet kredsbestyrelsen ikke alene står for sagens oplysning mv., men også afgiver en indstilling til sagens afgørelse. I sager, hvor der klages over advokatens vederlag, er to-instansprincippet reelt, idet kredsbestyrelserne afgør sådanne sager i første instans, jf. § 146.

Offentlighedsrepræsentanter: I sager, hvor der behandles klager over advokater, tiltrædes kredsbestyrelserne af et medlem, der ikke er advokat. Virker en kredsbestyrelse (på grund af sin størrelse) i flere afdelinger (det gør f.eks. kreds 1, der dækker København), tiltrædes kredsbestyrelsen dog af ét medlem for hver afdeling. Disse medlemmer og stedfortrædere herfor udpeges af justitsministeren for 4 år ad gangen efter indstilling fra vedkommende amtsråd, i Københavns Kommune Borgerrepræsentationen, i Frederiksberg Kommune kommunalbestyrelsen og i Bornholms Kommune Regionsrådet.

Sekretariat: Sekretariatsbetjeningen af såvel advokatkredsenes håndtering af klagesager som af Advokatnævnet sker i Det Danske Advokatsamfund, der til dette formål har tilknyttet en sekretariatschef og et antal jurister og sekretærer. Se herved nævnsbekendtgørelsens §§ 10-11 (om Advokatnævnet) og § 54, stk. 6, i Vedtægt for Det Danske Advokatsamfund (om advokatkredsene). Sekretariatet forestår ligeledes varetagelsen af de informationsopgaver, der hører til arbejdet, herunder i forbindelse med drift af

nævnets hjemmesider og udsendelse af årsberetning mv. I den forbindelse yder sekretariatet telefonisk rådgivning til offentligheden.

19.1.c. Gennemtvingelse

Pligt til at efterleve: Advokater er pligtige at efterleve afsagte kendelser fra kredsbestyrelser og Advokatnævn. En kendelse kan f.eks. pålægge advokaten at tilbagebetale et for meget oppebåret salær, at udlevere tilbageholdte dokumenter eller at give en redegørelse for sin sagsbehandling. Manglende efterlevelse af disse sanktioner er i sig selv brud på god advokatskik, jf. f.eks. ANK 27.3.03, trykt i Advokaten 6/2003, Kendelser s. 19, og ANK 16.5.01, trykt i Advokaten 10/2001, Kendelser s. 7.

Det anses også for at være i strid med god advokatskik, at advokaten før klagefristens (eller ankefristens) udløb rejser krav om betaling straks, efter at kredsbestyrelsen har afvist klientens salærklage, selv om advokaten ikke hermed tager salærkravet til inkasso eller anlægger sag. Dette resultat er antaget ved ANK 12.2.01 (omtalt hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 37 f.), hvor advokaten samme dag, som han havde modtage kredsbestyrelsens frifindende afgørelse, truede med "allersnarest" at ville udtage stævning. Advokaten blev herfor tildelt en irettesættelse.

Tvangsfuldbyrdelse: Afgørelsen fra kredsbestyrelsen er derimod ikke eksegibel på samme måde som domme og retsforlig mv. Dens retlige konsekvenser udmønter sig først og fremmest i generalklausulen om god advokatskik, jf. § 126, stk. 1, jf. bemærkningerne ovenfor. Ligeledes har kendelsen samme retsvirkning som afgørelser fra Forbrugerklagenævnet og godkendte klage- og ankenævn, jf. § 5 i lov nr. 456 af 10. juni 2003 om forbrugerklager.

I medfør af rpl. § 147b, stk. 2, gælder den fristregel, at klage skal indgives inden 6 måneder efter, at klageren er blevet bekendt med det forhold, som klagen vedrører. Nævnet kan dog behandle en klage, der er indgivet senere, når fristoverskridelsen findes rimeligt begrundet. Domstolene tillader nævnet en vidtgående skønsbeføjelse i afgørelsen om, hvorvidt en sådan dispensation skal meddeles, se *U 1997.359 H*.

Litispendens: Så længe en sag behandles af en kredsbestyrelse eller Advokatnævnet, følger det af § 147a, at klagesagens parter ikke kan anlægge sag ved domstolene om de spørgsmål, der er omfattet af klagen. Når

fristen for indbringelse af kredsbestyrelsens afgørelse er udløbet, uden at afgørelsen er indbragt for Advokatnævnet, eller Advokatnævnet har truffet afgørelse, kan hver af parterne indbringe sagen for domstolene. Da der er tale om at påkende en afgørelse truffet af en central statslig klageinstans, skal sag herom anlægges ved landsretten som første instans, jf. rpl. § 225, stk. 1. Parterne kan dog vedtage, at sagen skal behandles ved byret, jf. § 225, stk. 2.

19.1.d. Domstolsprøvelse

Adfærdsklager: Advokatnævnets fældende afgørelser i en adfærdsklage kan advokaten indbringe for landsretten inden 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt advokaten, se rpl. § 147d. Som nærmere uddybet i afsnit 3.5.c. foretager domstolene en indgående prøvelse af spørgsmål om god advokatskik, der forinden har været påkendt af Advokatnævnet. Indbringelsen sker ved, at advokaten anlægger sag mod Advokatnævnet. En nævnsafgørelse, der *frifinder* advokaten, kan derimod ikke indbringes for domstolene.

Salærsager: Nævnets kendelse i en salærsag kan anfægtes ved, at advokaten anlægger almindelig retssag mod *klienten*. For dette søgsmål gælder der ingen særlig frist. Indbringelse for domstolene kan derimod ikke ske ved, at advokaten anlægger sag mod *nævnet*, hvis formålet med en sådan sag alene er at opnå en prøvelse af størrelsen af det salær, nævnet har fastsat, jf. bemærkningerne til rpl. § 147a i afsnit 19.3.d. og *U 1998.684 H*. Derimod kan advokaten sagsøge nævnet, hvis søgsmålet angår forhold i behandlingen af en salærklagesag. Det gælder også, hvis påstanden går ud på, at nævnets kendelse er *ugyldig*.

Suspensiv virkning: Et søgsmål, hvorved en nævnssag indbringes for domstolene, har som udgangspunkt opsættende virkning. Dette gælder dog ikke for tvangsbøder, eller hvis nævnet har fjernet et opdrag fra advokaten. Under en sag om frakendelse kan der dog nedlægges påstand om, at sagen *ikke* skal tillægges opsættende virkning, jf. § 147e, stk. 3, og som eksempel herpå *U 2001.1043 H*, hvor advokaten efter den seneste dom, der var afsagt over ham, havde tilkendegivet, at han fortsat ikke agtede at overholde klientkontoreglerne.

> Den pågældende advokat var ved en række tidligere domme – se således *U 1993.465 H* (bøde 2.000 kr.), *U 1995.288 H* (bøde 10.000 kr.), Østre

Landsrets dom af 7. november 1996 (bøde 5.000 kr.), *U 1998.871 H* (bøde 15.000 kr.), *U 1998.1110 H* (bøde 3.000 kr.) og *U 2000.307 H* (bøde 15.000 kr.) – fundet skyldig i såvel grov som oftere gentagen overtrædelse af sine pligter som advokat. Efter Højesterets seneste dom i 1999 (*U 2000.307 H*) havde advokaten tilmed som nævnt, tilkendegivet, at han fortsat ikke agtede at overholde klientkontoreglerne. På dette grundlag tog Højesteret – i modsætning til landsretten – Justitsministeriets påstand om ikke at tillægge retssagsbehandlingen suspensiv virkning til følge.

19.2. Generelt om klagesagsbehandlingen

19.2.a. Generelt

En række af de regler og principper, der gælder for klagesagsbehandlingen ved alle de kompetente instanser inden for advokatreguleringen, er fælles. Disse regler omtales i det følgende. For så vidt angår de særlige regler, der gælder for de to hovedtyper af klagesager, henvises til bemærkningerne i afsnit 19.3 og 19.4.

19.2.b. Sagens rejsning

Der er ingen *formkrav* til klagen. Ej heller er der knyttet nogen pligt til at betale gebyr for at rejse klagesager inden for det advokatetiske system. Det eneste krav til klagen er et skriftlighedskrav ifølge § 8 i nævnsbekendtgørelsen.

Derimod *tilbydes* klagere at gøre brug af et klageskema, der kan rekvireres hos nævnets sekretariat eller hentes på nævnets hjemmeside, se <www.advokatnaevnet.dk>. Skemaerne er korte og oversigtsmæssige og giver, foruden plads til angivelse af klientens og advokatens navn, klageren mulighed for at anføre sagens og klagens karakter samt det tidspunkt, hvor klageren er blevet bekendt med det forhold, der begrunder klagen.

Reglerne om kredsen af klageberettigede er forskellige, alt efter om klagen angår salær eller adfærd. Der henvises herom til afsnit 19.3.b. og 19.4.c.

19.2.c. Sagsoplysning og kontradiktion

For sagsbehandlingen ved kredsbestyrelserne og i Advokatnævnet gælder de regler, der gælder for offentlige myndigheder. Advokatnævnet og (i salærsager) kredsbestyrelserne må karakteriseres som et tvistnævn. I adfærdsklager må kredsbestyrelserne karakteriseres som forberedende instans. I begge instanser gælder et princip om kontradiktion, hvorefter indlæg i sagen forelægges for modparten (typisk med 14 dages svarfrist). Den indklagede advokat i en adfærdsklage har dog ikke mulighed for at forholde sig til kredsbestyrelsens indstilling til nævnet, som betragtes som et internt arbejdspapir, jf. herom afsnit 19.2.f.

Sagsoplysning: Advokater har pligt til at forsyne kredsbestyrelsen og Advokatnævnet med dokumenter og oplysninger, som har betydning for sagens behandling, samt til at fremkomme med udtalelser og give møde for de pågældende instanser. Denne pligt er udtrykkeligt fastslået i § 9 i kredsbestyrelsesbekendtgørelsen henholdsvis i § 12 i nævnsbekendtgørelsen. En manglende opfyldelse af denne pligt kan i princippet sanktioneres efter de kollegiale regler som brud på "god advokatskik". Dette sker dog sjældent og ville i givet fald rejse spørgsmål om, hvorvidt forbuddet mod selvinkriminering i EMRK art. 6 var krænket, jf. *Lars Bo Langsted* i Lov og Ret, 1/1999, s. 5 ff. og *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 1/2000, s. 4 f. Derimod kan advokatens manglende medvirken til sagsoplysningen få processuel skadevirkning, idet modpartens eller klagerens sagsfremstilling herefter ofte kan forventes lagt til grund.

Formelle spørgsmål: I praksis anmoder sekretariatet parterne om at indsende bilag i 2 eksemplarer, hvoraf det ene anvendes til brug for den cirkulation, der sker mellem medlemmerne i nævnet eller kredsbestyrelsen. Sekretariatet sørger for, at det kontradiktoriske princip, der er grundlæggende for sagsbehandlingen ved ethvert tvistnævn, følges. Sagen forelægges for indklagede, indklagedes bemærkninger forelægges klageren, og dennes gensvar forelægges igen indklagede, inden sagen optages til afgørelse.

Sagsbehandlingen ved kredsbestyrelserne: Sagsbehandlingen ved kredsbestyrelserne foregår ofte med en indgående skriftlig forberedelse, der følges op af en mundtlig votering. Ved formandens eller næstformandens foranstaltning sker der en indledende sagsfordeling, hvor den enkelte

klage sendes frem til "referat" hos et medlem, der herefter forelægger sagen under et plenummøde.

Ret til fremmøde: Ifølge kredsbestyrelsesbekendtgørelsen har parterne ret til at give møde for kredsbestyrelsen og afgive forklaring. Denne ret benyttes sjældent. En tilsvarende ret gælder for Advokatnævnet, jf. § 14 i nævnsbekendtgørelsen, hvor den ligeledes benyttes sjældent.

19.2.d. Klagerens rolle

Den part, der indgiver klage mod en advokat, er ikke nødvendigvis klient. I et fugleperspektiv kan man sondre mellem *klientklager*, der iværksættes af en klient på grundlag af advokatens udførelse af et opdrag, *advokatklager*, der fremkommer ved, at kolleger klager over hinanden, og *tilsynsklager*, der iværksættes ved, at en tilsynsførende instans (en tilsynsmyndighed, Advokatrådet, en domstol eller andet), tager skridt over for advokaten. Trods forskele i partsstillingen og i sagsforberedelsen er der ingen grundlæggende forskelle i den sagsbehandling, der sker i henholdsvis salær- og adfærdsklager.

Tilsynsklagerne præges af konflikten mellem ønsket om at sikre en velfungerende advokatstand (*effektivitetshensynet*), hvilket taler for en vidtgående adgang for de relevante institutioner til at gribe ind, når der er behov for det, og *uafhængighedshensynet*, der taler for at begrænse en sådan adgang mest muligt. Klageordningen for advokater er afstemt efter, om klagen støttes på et formueretligt regelsæt eller om den beror på reglerne om god advokatskik. Baseres klagen på almindelige formueretlige regler (f.eks. i form af et erstatningskrav eller et krav om tilbagebetaling af salær mv.) er udgangspunktet, at klagen indbringes for de almindelige domstole. En modifikation heri er dog reglerne om klage over salærets størrelse, der som følge af den "lille" generalklausul i rpl. § 126, stk. 2, har sit eget klagesystem, jf. om salærklager, jf. afsnit 19.3.

19.2.e. Advokatens oplysningspligt

Som nævnt i afsnit 19.2.c. pålægger § 12, stk. 1, i nævnsbekendtgørelsen advokaten pligt til at forsyne Advokatnævnet med dokumenter og oplysninger, som nævnet finder er af betydning for afgørelsen af en sag. Advokaten kan ikke beregne sig vederlag for denne bistand, jf. ANK 24.9.02,

trykt i Advokaten 12/2002, Kendelser s. 10. Se ligeledes Østre Landsret dom af 26. maj 2003, der stadfæster ANK 15.5.02. I denne sag havde advokaten bistået en virksomhed, der senere gik konkurs. Virksomheden havde deponeret 350.000 kr. hos advokaten. Kurator anmodede nu om en afregning herfor, men advokaten nægtede at give denne under henvisning til, at han var udtrådt af sagen ca. 2 måneder før konkursen, og at der i øvrigt ikke var udsigt til dækning. Kurator rykkede først godt 12 måneder efter, og advokaten afslog herefter at give oplysningerne under henvisning til den således medgåede tid. Advokaten blev ved både nævnet og i Østre Landsret pålagt en bøde på 5.000 kr. for ikke – trods flere opfordringer hertil – at have fremsendt kontoudtog vedrørende det konkursramte selskabs klientkonto.

Advokatens pligt til at medvirke til sagens oplysning begrænses i overensstemmelse med retsplejelovens regler om vidneudelukkelse, jf. nævnsbekendtgørelsens § 12, stk. 2. Advokaten er dernæst forpligtet til at fremkomme med udtalelser og til at give møde for Advokatnævnet eller en kredsbestyrelse for at afgive forklaring om forhold, som nævnet finder er af betydning for afgørelsen af sagen. Medvirker advokaten ikke, må advokatmyndighederne tage stilling til sagen på det foreliggende grundlag, dvs. således som sagen er oplyst af klageren. Se herved *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 46, med henvisninger til ældre nævnspraksis. Pligten vil herved typisk blive sanktioneret gennem processuel skadevirkning.

> I tilfælde, hvor en manglende medvirken til sagens oplysning kan være til skade for klienten, vil Advokatnævnet i princippet kunne idømme tvangsbøder for den isolerede tilsidesættelse af kravene til god advokatskik, der ligger i advokatens manglende medvirken i så henseende. Ved Højesterets dom i *U 2000.307 H* er det antaget, at denne praksis ikke er i strid med forbuddet mod selvinkriminering i art. 7 i Den Europæiske Menneskettighedskonvention. Som tidligere nævnt har denne sanktionsmulighed dog ingen praktisk betydning.

19.2.f. Offentlighed

Ligesom Advokatnævnet betragtes kredsbestyrelserne som offentlige myndigheder, der er omfattet af forvaltningslovens almindelige regler. Indstillingen fra kredsbestyrelsen anses for omfattet af undtagelsen i lovens § 14, stk. 1, nr. 2, om "dokumenter, der udveksles i forbindelse med, at en

myndighed udfører sekretariatsopgaver for en anden myndighed". I overensstemmelse hermed antog *U 1986.747 H*, at kredsbestyrelsens indstilling til Advokatnævnet ikke kunne forlanges fremlagt til brug for en retssag om kendelsen.

Advokatnævnets møder er ikke offentlige, jf. § 16, stk. 1, i nævnsbekendtgørelsen. I en disciplinærsag kan den indklagede advokat dog kræve, at offentligheden får adgang til at overvære sagens behandling, i det omfang dette ikke vil kunne tilføje nogen unødig krænkelse. Nævnet kan endvidere tillade adgang for offentligheden, når en sag findes at have offentlig interesse, og offentlighedens adgang ikke vil kunne tilføje nogen en unødig krænkelse, jf. stk. 2. Nævnets votering er derimod ikke offentlig.

19.2.g. Formelle afvisninger

Såvel kredsbestyrelsesbekendtgørelsen (§ 11) som nævnsbekendtgørelsen (§ 9) giver advokatmyndighederne hjemmel til at afvise at tage en klage under realitetsbehandling. I disse sager sker der ingen kontradiktorisk behandling.

For sen klage: En sådan afvisning kan for det første ske, hvis klagen er indgivet for sent. Der gælder ingen frist for indgivelse af en salærklage til kredsbestyrelsen, men fristen for indbringelse af salærklager for Advokatnævnet er, jf. rpl. § 147, stk. 2, 4 uger efter, at kredsbestyrelsens afgørelse er meddelt parterne. Nævnet kan dog behandle en klage, der er indgivet senere, når fristoverskridelsen findes rimeligt begrundet. Ved adfærdsklager er fristen 6 måneder, jf. rpl. § 147b, stk. 2.

Manglende retlig interesse: Dernæst kan afvisning se, hvis klageren savner retlig interesse, jf. rpl. § 147b, stk. 3, første led. Ligeledes kan der ske afvisning, hvis klagen falder uden for advokatmyndighedernes kompetence.

Åbentbar grundløs: En tredje afvisningsmulighed foreligger, hvis klagen er åbenbart grundløs, jf. rpl. § 147b, stk. 3, andet led. Vurderingen af, om dette er tilfældet, foretages i første omgang af kredsbestyrelsens formand, som – hvis han når til denne konklusion – sender sagen videre til nævnsafdelingens formand med sin indstilling. Nævnsafdelingens formand træffer herefter den endelige beslutning om sagens afvisning. Denne formelle afgørelse kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Samme fremgangsmåde følges i de sager, hvor klagen afvises, fordi den på forhånd må skønnes åbenbart grundløs eller efter sin *beskaffenhed* ikke kan behandles ved nævnet. Dette følger af § 9, stk. 2, i bekendtgørelsen om Advokatnævnets virksomhed og af § 11, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 284 af 22. juni 1983 om advokatkredsenes bestyrelsers behandling af klager over advokaters vederlag og om bistand til Advokatnævnet. Under henvisning til denne regel afvises talrige adfærdssager med den begrundelse, at sagen ikke kan afgøres inden for den bevisførelse, der kan ske for advokatmyndighederne.

I disciplinærklager anviser loven den mulighed, at Advokatnævnet kan lade parter og vidner afhøre ved byretten på det sted, hvor de bor, jf. § 147b, stk. 1, jf. rpl. § 174, 2. pkt. Denne adgang bruges i praksis aldrig. Derimod forekommer det ofte, at Advokatnævnets formand giver andre end en part adgang til at komme til stede og afgive forklaring for nævnet, jf. § 15, stk. 3, i nævnsbekendtgørelsen. Denne adgang benyttes almindeligvis kun, når en af parterne har anmodet herom.

19.2.h. Advokatnævnets sagsbehandling

Sammensætning: Ved nævnets behandling af en sag foreskriver rpl. § 144, stk. 2, at der skal deltage et eller flere medlemmer af formandskabet, et eller flere af de medlemmer, der er udpeget af justitsministeren, og et antal advokater, der svarer til antallet af deltagende medlemmer af formandskabet og øvrige medlemmer. Ved Justitsministeriets bekendtgørelse om Advokatnævnets virksomhed, nr. 188 af 21. marts 2002, er der givet nærmere regler om sagsbehandlingen ved nævnet.

> Af bekendtgørelsens § 2 fremgår det, at Advokatnævnet kan virke samlet eller i afdelinger. Hver afdeling består af mindst 6 medlemmer. Advokatnævnets formand fordeler sagerne mellem det samlede nævn og afdelingerne, jf. § 3, stk. 1, idet sager af principiel karakter, sager, hvor der kan opstå spørgsmål om sanktion i henhold til retsplejelovens § 147c, stk. 3 (frakendelssager), og sager efter retsplejelovens § 147f (sager om ophævelse af en frakendelse), så vidt muligt skal behandles af det samlede Advokatnævn. Dette er beslutningsdygtigt, når mindst 10 medlemmer, heraf 1 medlem af formandskabet, 4 af de medlemmer, der er udpeget af justitsministeren, og 5 af de medlemmer, der er valgt af Advokatsamfundet, er til stede, jf. § 4, stk. 1. En afdeling er beslutningsdygtig, når mindst 4 medlemmer, heraf 1 medlem af formandskabet, 1 af de medlemmer, der

er udpeget af justitsministeren, og 2 af de medlemmer, der er valgt af Advokatsamfundet, er til stede, stk. 2.

Nævnet er opdelt i 3 afdelinger, der hver har en formand. Formanden har bl.a. kompetence til at træffe afgørelse om afvisning i henhold til nævnsbekendtgørelsens § 9. Det tager normalt 9-12 måneder for Advokatnævnet at behandle en adfærdsklage. Den gennemsnitlige klagetid for salærklager ved kredsbestyrelserne varierer meget fra kreds til kreds, men ligger på mellem 6 og 9 måneder.

Habilitet: I udførelsen af hvervet som medlem af en kredsbestyrelse eller af Advokatnævnet gælder de almindelige regler om forvaltningsretlig inhabilitet, jf. forvaltningslovens kapitel 2. Navnlig anvendelsen af opsamlingsreglen i lovens § 3, stk. 1, nr. 5, om "omstændigheder, som er egnede til at vække tvivl om vedkommendes upartiskhed" kan volde betydelige vanskeligheder i praksis. Navnlig i de mindre advokatkredse vil medlemmerne af kredsbestyrelsen ofte have både kendskab og relationer til den advokat, der er indbragt. Ved netop at henlægge klager over advokaters salær til disse lokale instanser har lovgiveren signaleret, at et sådant forhåndskendskab ikke på forhånd kan begrunde inhabilitet. Dette gælder også, hvis medlemmet af kredsbestyrelsen kender til den indklagede advokat, fordi de to har stået over for hinanden i et konkret, følelsesladet opdrag. I afgrænsningen af dette inhabilitetsspørgsmål vil det i øvrigt være nærliggende at skele til, om der ville bestå en interessekonflikt mellem den behandlende advokat og den indklagede.

I de meget kontroversielle sager vil advokatmedlemmerne af Advokatnævnet undertiden have udtalt sig politisk om de spørgsmål, der senere kommer til påkendelse. Ved ANK 11.4.03 (Advokaten 6/2003, Kendelser s. 9) er det antaget, at en sådan udtalelse ikke medfører inhabilitet ved den efterfølgende behandling af sager, hvor de pågældende spørgsmål indgår. Uanset denne antagelse vil det imidlertid kunne føles mindre heldigt, at sådanne medlemmer medvirker ved sagsbehandlingen. I den pågældende sag valgte de pågældende advokatmedlemmer selv at undlade at deltage i sagsbehandlingen.

19.2.i. Kompetencespørgsmål

Advokatnævnet er et offentligretligt tvistnævn, hvis virke sker i overensstemmelse med det almindelige forvaltningsretlige legalitetsprincip. Heri ligger, at nævnet kun kan bringe retsmidler i anvendelse, der har udtrykkelig hjemmel i den lov, der skaber de retlige rammer for nævnets virksomhed. Dette hjemmelsgrundlag findes i rpl. § 147, stk. 3, for så vidt angår salærsager. Bestemmelsen fastslår, at Advokatnævnet kan godkende vederlagets størrelse eller bestemme, at vederlaget skal nedsættes eller bortfalde. Det modsvarende hjemmelsgrundlag for disciplinærsager findes i rpl. § 147c.

Grænsetilfælde: Selv om loven opstiller et forholdsvis klart katalog af sanktioner i de respektive typer af klagesager, kan regelgrundlaget give anledning til tvivl i sager, hvor der både rejses krav om korrektion af salæret og disciplinære krav vedrørende advokatens adfærd i øvrigt. Tvivlen kan for det første angå afgrænsningen mellem på den ene side den specifikke udmåling af salæret, som advokatmyndighederne har sikker hjemmel til, og på den anden side den stillingtagen til parternes formueretlige mellemværende, som klientforholdet i øvrigt måtte give anledning til.

> Et sådant grænsetilfælde forelå i *U 1991.479 Ø*, hvor der var rejst klage mod en advokat for have tilsidesat god advokatskik. Sagen var rejst som en disciplinærsag i medfør af rpl. kapitel 15a, men som led i sin afgørelse herom pålagde Advokatnævnet advokaten at refundere klienten et beløb på godt 60.000 kr. i erlagt salær og indvundne klientkontorenter (se nærmere om straks nedenfor). Advokaten undlod at indbringe denne sag for domstolene og gjorde efterfølgende gældende, at nævnet havde været inkompetent til at træffe en sådan afgørelse. Heri fik han ikke medhold. Landsretten statuerer, at Advokatnævnet i forbindelse med behandlingen af en sag efter retsplejelovens kapitel 15b er berettiget at give en advokat pålæg som de nævnte, der har direkte tilknytning til konstateringen af, at reglerne om god advokatskik er overtrådt.

Et andet grænsetilfælde drejer sig om forrentning af klientens tilgodehavende – et spørgsmål, som klientkontovedtægten regulerer i relation til faktisk *deponerede beløb*, se hertil redegørelsen i afsnit 12.3.f., men ikke udtrykkeligt i relation til beløb omfattet af en *tilbagebetalingspligt*. Advokatmyndighedernes praksis herom har ændret sig gennem årene. Indtil 1979 undlod nævnet at tage stilling til dette spørgsmål, men herefter æn-

drede man praksis, jf. *Ole Fentz*'s bemærkninger i Advokaten 7/1980, s. 101, hvoraf det fremgår, at man nu anser spørgsmålet om pligt til betaling af rente som et "naturligt accessorium" til nævnets salærvurdering. Denne praksis er blevet konfirmeret af senere nævn, se hertil ANK 15.1.94, trykt i Advokaten 12/1994, Kendelser s. 32, og *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 37.

19.2.j. Begrundelsespligt

Advokatnævnet har pligt til at begrunde sine afgørelser. Denne pligt fremgår allerede af de almindelige forvaltningsretlige regler, se herved forvaltningslovens § 22, men den er nærmere udmøntet i § 19 i nævnsbekendtgørelsen, der tillige indeholder et krav om, at nævnets afgørelser skal være skriftlige (hvorved begrundelsespligten i forvaltningslovens § 22 træder i kraft). Er der dissens, skal afgørelsen efter mindretallets begæring indeholde oplysninger om mindretallets indstilling, dog uden angivelse af vedkommende medlemmers navne, jf. stk. 2. I disciplinærsager skal nævnets afgørelse indeholde oplysning om adgangen til domstolsprøvelse og fristen herfor, jf. stk. 4.

Begrundelseskravet spiller en særlig rolle for de involverede parter, når en afgørelse træffes på grundlag af generalklausulen i § 126, stk. 1, eller hvis der foreligger et kompliceret og omstridt faktum. Hertil kommer den principielle betydning, kravet spiller for retssystemet og selvreguleringen. Disse hensyn begrunder, at domstolene følger en hårdhændet praksis med hensyn til kravets efterlevelse og tilsidesætter nævnsafgørelser, der ikke opfylder disse krav. Se herved dommen i *U 1999.2125 Ø*, der tilsidesatte en nævnsafgørelse om væsentlig nedsættelse af et advokatsalær "under henvisning til karakteren af det udførte arbejde", fordi dette ikke ansås at udgøre fornøden begrundelse.

> At dommen i *U 2001.477 V* ikke tillagde det betydning, at en kredsbestyrelseskendelse, der skønsmæssigt nedsatte et salær, havde givet afgørelsen en mangelfuld begrundelse, hænger formentlig sammen med, at advokaten havde valgt at indbringe afgørelsen for domstolene frem for at indbringe afgørelsen for nævnet. I landsrettens præmisser siges det således: "Det er tvivlsomt, om Kredsbestyrelsens kendelse af 10. november 1997 er tilstrækkeligt begrundet, men landsretten finder, at det er uden betyd-

ning for afgørelsen af denne sag, som er indbragt for domstolene efter reglen i retsplejelovens § 147a, 2. pkt."

19.2.k. Sagsomkostninger mv.

Godtgørelse af udgifter: I mangel af hjemmel til at pålægge advokaten at betale erstatning, kan Advokatnævnet ikke forpligte advokaten til at godtgøre klienten dennes omkostninger ved klagesagen, herunder eventuelle advokatomkostninger. Lovens ordning adskiller sig på dette punkt fra det forslag, udvalget havde stillet i betænkning 871/1979, se hertil s. 82 til forslagets § 144, stk. 6.

Advokaten kan heller ikke rejse krav om dækning af sine omkostninger i forbindelse med klagesagsbehandlingen. Krav herom vil formentlig være i strid med god advokatskik. Det følger i konsekvens heraf, at advokaten heller ikke kan beregne sig noget honorar for sin håndtering af klientens løbende klager mod ham, inden sagen er afregnet. Den tanke, der ligger bag dette resultat, er ligetil: Advokatens modtræk overfor en "besværlig" klient må være at bringe opdraget til ophør – ikke at gøre det endnu mere lukrativt.

Se herved bemærkningerne i afsnit 19.2.e. samt ANK 3.4.96, trykt i Advokaten 6/1996, Kendelser s. 57, hvor en advokat, der var blevet frifundet for en klage vedrørende et salær for behandlingen af et dødsbo, fratræk et beløb på 2.000 kr. + moms for sin behandling af klagesagen. Resultatet kan støttes på et almindeligt princip om, at advokaten uden betaling skal medvirke til oplysningen af en sag, han tidligere har beskæftiget sig med, belyses ved Østre Landsret Dom af 26. maj 2003, der stadfæster ANK 15.5.02. Her havde en advokat for en virksomhed, der senere gik konkurs, nægtet at yde den senere kurator bistand i forbindelse med oplysninger om et tidligere depot hos advokaten. Advokaten henviste til den således medgåede tid, som han – underforstået – ikke ville få betaling for. Advokaten blev ved både nævnet og i Østre Landsret pålagt en bøde på 5.000 kr. for ikke – trods flere opfordringer hertil – at have fremsendt kontoudtog vedrørende det konkursramte selskabs klientkonto.

Renter: Om pligten til at betale renter af de beløb, der er omtvistede under en klagesag, gælder de almindelige regler i renteloven. At advokaten under behandlingen af en salærklage er afskåret fra at rejse sag ved de almindelige domstole, afskærer ham ikke fra at sende rentepåkrav til klienten.

19.3. Salærklager

19.3.a. Kompetence

Udgangspunktet: Reglerne om salærklager fremgår af retsplejelovens kapitel 15a og foreskriver som nævnt, jf. § 146, at klager over vederlag, som en advokat eller et advokatselskab har forlangt for sit arbejde, kan indbringes for bestyrelsen i den advokatkreds, hvor advokaten eller advokatselskabet har sit kontor. Ifølge rpl. § 147, stk. 3, er kredsbestyrelsens og Advokatnævnets kompetence begrænset til at godkende vederlagets størrelse eller bestemme, at vederlaget skal nedsættes eller bortfalde.

Afgrænsningen af nævnets kompetence knytter sig til de typer af krav, der består mellem advokaten og klienten, nemlig krav vedrørende advokatens vederlag. Der gælder derimod ingen begrænsning i, hvilke typer af anbringender, der kan gøres gældende under en klagesag om prøvelsen af et salær. Er der f.eks. rejst tvivl om forståelsen af en aftale, om dennes gyldighed eller om, hvorvidt der overhovedet er indgået aftale af et bestemt indhold, kan disse spørgsmål påkendes af advokatmyndighederne.

Se i øvrigt om behandlingen af salærklager, *Betina Johansen* i Advokaten 9/1998, s. 140 ff.

19.3.b. Klageberettigelse

Hvor adfærdsklager også kan indgives af tredjeparter og kolleger, er kredsen af de personer, der er berettigede til at påklage et advokatsalær, mere snævert afgrænset. Sagen kan indbringes af den, som har retlig interesse heri.

Klientklager: Centralt i kredsen af klageberettigede står den *klient*, der umiddelbart hæfter for salærets betaling. Er klienten dækket af en retshjælpsforsikring eller anden garantiordning, der indebærer, at en anden end han selv skal udrede beløbet (f.eks. som led i medlemskab af en organisation, der optræder som mandatar for parten), kan den pågældende ligeledes indbringe en salærklage. Ligeledes kan en modpart i en inkassosag, hvor der er pålagt inkassosalær, indbringe afgørelsen om størrelsen af dette for kredsbestyrelsen og senere Advokatnævnet.

Andre: Uden for denne centrale kreds står derimod en kreds af indirekte interesserede, som på den ene side kan tænkes berørt af størrelsen af det

salær, advokaten har krævet for sit arbejde, men som på den anden side ikke indgår i nogen umiddelbar betalingsrelation til advokaten. For denne kreds er man mere tilbageholdende med at anerkende partsstatus og heraf følgende klageberettigelse, se herved analysen af klientbegrebet i afsnit 4.4. En bank, som har sat sin klient "under administration", kan derfor *ikke* klage over et salær, klienten er blevet pålagt, se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 33, med henvisning til en utrykt formandsafgørelse fra Advokatnævnet. Et modsat resultat ville indebære en for klientforholdet utålelig situation, hvor banken kunne vanskeliggøre forholdet mellem advokat og klient.

Der foreligger flere afgørelser, der illustrerer den nærmere fastlæggelse af partsbegrebet. Ved ANK 21.7.81, trykt i Advokaten, 12/1981, Kendelser s. 37, havde et kommanditselskab på sin kompetente forsamling vedtaget ikke at rejse klagesag vedrørende et advokatsalær. En kommanditist, der var uenig heri, kunne herefter ikke selv rejse en sådan sag.

Ved afgørelsen af kredsen af klageberettigede vil man i tvivlstilfælde skele til det processuelle partsbegreb: En part, der efter procesretlige regler ville have kompetence til at rejse sag mod advokaten ved de almindelige domstole, vil således også have beføjelse til at rejse klage mod klienten i medfør af reglerne om salærklager. I modsætning til disciplinærklagerne, hvor det almindelige hensyn til retshåndhævelsen kan begrunde en udvidet "anmeldelsespligt", er der ingen særlige hensyn, der kan tale for en udvidelse af det procesretlige partsbegreb i sager om salærklager.

19.3.c. Rekurs

Fra kredsbestyrelse: Kredsbestyrelsens afgørelse (i salærklager) kan ifølge rpl. § 147 indbringes for Advokatnævnet af hver af parterne samt af Advokatrådet. Klagen skal være indgivet til nævnet inden 4 uger efter, at kredsbestyrelsens afgørelse er meddelt parterne. Selv om advokaten har fået medhold ved kredsbestyrelsen, har han pligt til at respektere denne frist, således at klienten får en reel mulighed for at rejse klage over kredsbestyrelsens afgørelse.

Dispensation: Advokatnævnet kan dog behandle en klage, der er indgivet senere, når fristoverskridelsen findes rimeligt begrundet, stk. 2. Advokatnævnet kan godkende vederlagets størrelse eller bestemme, at vederlaget skal nedsættes eller bortfalde.

Fra nævn? Nævnets afgørelse kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed. Derimod kan det tænkes, at nævnets afgørelse i forbindelse med en salærklage gøres til genstand for fornyet behandling i forbindelse med en adfærdsklage. Nævnets praksis herom er omtalt oven for i afsnit 19.2.f.

19.3.d. Domstolsprøvelse

Udgangspunktet: De afgørelser, advokatmyndighederne træffer i salærsager, har karakter af forvaltningsafgørelser, der som udgangspunkt er underkastet domstolsprøvelse efter den almindelige regel i grundlovens § 63. Denne regel er udtrykkeligt slået fast i rpl. § 147a, andet pkt. Reglen hænger sammen med, at nævnets kendelse ikke er umiddelbart eksegibel og dermed ikke indebærer, at øvrighedsmyndigheden har fastsat "grænser". Advokaten kan derimod anfægte en salærafgørelse ved at rejse civilt søgsmål mod klageren, jf. *U 1998.684 H*.

I konsekvens heraf er mulighederne for at inddrage nævnet i en sag om kendelsens materielle indhold mere begrænset. Angår tvisten et salærkrav, der – som formueretligt krav – normalt vil være genstand for civilt søgsmål, kan klageren alene rejses sag mod *nævnet*, hvis det gøres gældende, at nævnets afgørelse er ugyldig som følge af sagsbehandlingsfejl el.lign. Dette resultat er således antaget ved *U 2003.71 H* i en sag mod Pressenævnet og tilsvarende i *U 2005.1176 HK* i en sag mod Advokatnævnet. Ønsker *advokaten* at anfægte en salærafgørelse i realiteten, må han tilsvarende anlægge sagen mod klienten (klageren). Under denne sag må klienten i givet fald fremsætte sine indsigelser mod honoraret. Ellers må klienten selv anlægge sag om tilbagebetaling af salæret, hvis dette er betalt f.eks. ved modregning.

Dette almindelige princip er imidlertid underkastet enkelte modifikationer:

Forudgående tilsagn: Har advokaten på forhånd erklæret, at han agter at overholde enhver afgørelse fra advokatmyndighederne (dvs. fra kredsbestyrelsen eller nævnet), må en sådan erklæring forstås som en bindende proceserklæring svarende til et tilsagn om at underlægge sig voldgift. Advokaten vil i så fald være afskåret fra at rejse sag ved domstolene. Dette svarer til, hvad man almindeligvis antager vedrørende erhvervsdrivendes

erklæringer om at ville overholde afgørelse fra private klage- og ankenævn godkendt af Forbrugerklagenævnet i medfør af lov om forbrugerklager.

Verserende sager: Verserer der på forhånd sag ved domstolene på det tidspunkt, hvor klienten rejser salærklage i medfør af retsplejelovens kapitel 15a, fastslår rpl. § 361a, at den almindelige udsættelsesregel for de godkendte private klage- og ankenævn, jf. rpl. § 360, finder tilsvarende anvendelse. Heraf følger, at retten udsætter sagen på ubestemt tid og sender den til kredsbestyrelsen. Retten behøver dog ikke følge denne fremgangsmåde, hvis det må anses for åbenbart, at der ikke kan gives forbrugeren (klienten) medhold i klagen, eller hvis sagen ikke skønnes egnet til behandling ved nævnet, jf. § 361, stk. 1, sidste pkt. "Forhandlingerne ved retten" (dvs. den videre behandling af den verserende retssag) kan først fortsættes, når fristen for indbringelse af kredsbestyrelsens afgørelse er udløbet, uden at afgørelsen er indbragt for Advokatnævnet, eller nævnet har afsluttet sin behandling af sagen.

> Den i § 361a nævnte situation vil navnlig kunne opstå i tilfælde, hvor en advokat har anlagt sag ved domstolene for at inkassere et salærtilgodehavende, og hvor klienten påstår nedsættelse. Bestemmelsen kan dog også anvendes, hvis det er klienten, der under et anerkendelsessøgsmål eller i forbindelse med et andet sagsmellemværende anfægter et salærkrav.

19.3.e. Domstolsafgjorte sager

Princip og begrundelse: Hverken kredsbestyrelsen eller Advokatnævnet har kompetence til at afgøre sager, der allerede har været påkendt i domstolssystemet. Dette almindelige princip følger dels af forfatningsretlige principper, idet domstolenes kompetence i grundlovens § 63 alene angår spørgsmål vedrørende "øvrigmyndighedens grænser" – en kompetence, der ikke gælder den modsatte vej. Dernæst bæres princippet af reale grunde: Det er ved domstolene, at den mest indgående sagsbehandling foregår, og domstolene er dernæst kompetente til at afgøre en sag endeligt. På denne baggrund giver det ikke mening også at lade sagen køre videre i administrative klageorganer.

Princippet udmøntes i flere delregler.

Domstolsfastsatte salærer: For det første er advokatmyndighederne inkompetente til at træffe afgørelser om salærer, der efter loven skal godkendes eller fastsættes af domstolene på grundlag af særlige regler. Som nær-

mere uddybet i afsnit 18.5.e. findes en sådan adgang i relation til konkurslovens § 239 (om salær til et beskikket tilsyn, en midlertidig bestyrer eller en kurator), i rpl. § 562 (om salærer i forbindelse med tvangsauktion) og i dødsboskiftelovens § 68, stk. 2 (om salæret til bobestyrer).

Afgørelser i partstvister: For det andet er advokatmyndighederne inkompetente til at behandle sager, der allerede verserer ved domstolene. Denne regel er indirekte udtrykt i udsættelsesreglen i rpl. § 361a, jf. rpl. § 360, jf. ovenfor.

Derimod bestemmer rpl. § 147a, at parterne i en klagesag, der behandles af en kredsbestyrelse eller af Advokatnævnet, ikke kan anlægge sag ved domstolene om de spørgsmål, der er omfattet af klagen, så længe klagesagen verserer. Når fristen for indbringelse af kredsbestyrelsens afgørelse er udløbet, uden at afgørelsen er indbragt for Advokatnævnet, eller Advokatnævnet har truffet afgørelse, kan hver af parterne indbringe sagen for domstolene.

Responsumbegæringer: Derimod mister advokatmyndighederne ikke deres kompetence, fordi advokaten gør brug af sin ret i medfør af § 19, stk. 2, i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund til at høre rådets opfattelse angående et beregnet salær, om hvis berettigelse der er tvist. Er der ikke indgivet klage vedrørende det pågældende salær, skal rådet afgive responsum herom. Rådet afgiver dog ikke responsum i en sag, hvorom der på tidspunktet for rådets behandling af responsumbegæringen verserer klagesag for en kredsbestyrelse eller for Advokatnævnet, jf. vedtægtens § 19, stk. 3.

19.3.f. Gennemtvingelse

Som nævnt i afsnit 19.1.a. kan de afgørelser, der træffes af kredsbestyrelserne og Advokatnævnet i salærsager ikke tvangsfuldbyrdes ved fogedretten. Justitsministeriet valgte på dette punkt at gå imod udvalgets forslag i betænkning 871/1979, der enstemmigt havde fastslået en regel (§ 144, stk. 4) om, at nævnets afgørelse kunne fuldbyrdes efter reglerne om fuldbyrdelse af domme. Tages advokatens salærkrav ikke til følge ved Advokatnævnets afgørelse, er advokaten derimod ikke afskåret fra efterfølgende at få spørgsmålet prøvet ved domstolene. Han skal i så fald anlægge sag mod klienten i medfør af almindelige regler, jf. *U 1998.684 H*. Se ligeledes *U 1998.871 H*, hvor advokaten (der mente sig berettiget til modregning) blev

pålagt en bøde for ikke at have opfyldt et tidligere pålæg fra Advokatnævnet om at afregne en sag over for klienten. Kravet kan ikke tages til inkasso, idet det må betragtes som reelt omtvistet, jf. bemærkningerne i afsnit 14.2.e.

Advokatens rekurspligt: Som før nævnt antages det at følge af god advokatskik, at en advokat, der ikke har taget skridt til at indbringe en kredsbestyrelsesafgørelse for Advokatnævnet, opfylder den. Tankegangen er, at prøvelsen ved advokatmyndighederne er den prøvelsesvej, der står for, og at en advokat derfor må være underkastet en kollegial pligt til i det mindste at søge denne klagevej udtømt. Dette princip er antaget i Justitsministeriets bemærkninger i lovforslaget til § 147a, se hertil Folketingstidende 1981-82, tillæg A., sp. 3803, og fast antaget i nævnspraksis, se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 35. I overensstemmelse hermed vil Advokatnævnet kunne pålægge advokaten ugentlige tvangsbøder med henblik på efterlevelse af en sådan upåanket afgørelse, jf. § 147b, stk. 2. Dette resultat er bl.a. antaget ved *U 1998.871 Ø*. Tilsvarende principper gælder for de forlig, advokaten indgår for nævnet.

19.4. Disciplinærklager

19.4.a. Kompetence

Kompetencereglerne: Reglerne om disciplinærklager fremgår af retsplejelovens kapitel 15b, der giver regler om behandlingen af klager mod advokater vedrørende tilsidesættelse af "pligter, der følger af denne lov eller af forskrifter fastsat i medfør af denne lov." Disciplinærklager behandles af Advokatnævnet, der har en selvstændig kompetence på området. Men som nævnt forberedes sagerne forinden ved kredsbestyrelserne, der dels oplyser sagen dels fremkommer med en indstilling til nævnet.

Uden for Advokatnævnets kompetence falder klager over advokater, der virker i henhold til særskilte regelsæt, der indebærer en hertil hørende særlig tilsynskompetence. Det område, der herved undtages fra klagebehandling, er sammenfaldende med det område, der er undtaget i relation til salærklager. Se herom afsnit 19.5.

Private anliggender: En advokats forhold kan kun indbringes for Advokatnævnet i det omfang, forholdet angår advokatens virke som advokat.

Private dispositioner kan kun indbringes for nævnet, hvis der klages over, at advokaten har udvist en adfærd, der er uværdig for en advokat, jf. rpl. § 126, stk. 4. Om afgrænsningen af denne bestemmelse henvises til afsnit 11.1.a.

19.4.b. Tidsfrist

Hvor reglerne om salærklager ikke anfører nogen tidsfrist for, hvornår der rejses klagesag, følger det af rpl. § 147b, stk. 2, at en adfærdsklage skal være indbragt inden 6 måneder efter, at klageren er blevet bekendt med det forhold, der klages over. Nævnet kan dog behandle en klage, der er indgivet senere, når fristoverskridelsen findes rimeligt begrundet. Ifølge § 8, stk. 4, i nævnsbekendtgørelsen træffes afgørelsen herom af nævnsformanden. Fristen gælder ikke i en situation, hvor det påklagede forhold har karakter af en "fortsat forbrydelse", se herved *U 1997.359 H*, hvor indklagede vedvarende befandt sig i en interessekonflikt, som tidligere var kendt uberettiget af nævnet.

19.4.c. Klageberettigelse

For at kunne rejse en adfærdsklage ved Advokatnævnet skal klageren have en retlig interesse i klagen. Som nævnt i afsnit 19.3.b. indebærer dette en bredere kreds af klageberettigede end i salærklager. Afgørende er, om den adfærd, der er tale om at påklage, har haft en *direkte* indflydelse på klagerens retsstilling, eller om adfærden indirekte har eller kunne have *påvirket* denne retsstilling. Det forhold, at klageren har en personlig relation til den fysiske eller juriske person, der optræder som advokatens klient, etablerer ingen retlig interesse. En almindelig ideel interesse i at se, at advokater handler i overensstemmelse med god advokatskik, kan heller ikke begrunde en klageadgang. Se f.eks. den utrykte ANK 12.2.01 (omtalt i *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 41), der nægtede en arving til en person, der som klient var klageberettiget, klagestatus.

Offentlige myndigheder: Offentlige myndigheder, der som led i deres almindelige varetagelse af ressortansvaret gør brug af advokater eller i øvrigt jævnligt kommer i kontakt med advokater, har formentlig en almindelig forpligtelse til at foretage anmeldelse til advokatmyndighederne, hvis de kommer ud for, at advokater groft tilsidesætter de advokatetiske regler.

En sådan pligt kan udledes af myndighedens almindelige pligt til at sikre ordentlige forhold inden for ressortområdet, men pligten er til gengæld kun relevant i det omfang, advokatens forhold på længere sigt på formodes at true denne orden. Ofte vil myndighederne henlede Advokatrådets opmærksomhed på forholdet. Det kan imidlertid også være relevant, at myndigheden indbringer klage direkte for Advokatnævnet.

For så vidt angår det straffeprocessuelle ressortområde har Rigsadvokaten ved en cirkulæreskrivelse nr. 11579 af 28. november 1973 pålagt statsadvokater, politimestre og politidirektøren i København at gøre indberetning til rigsadvokaten, "såfremt der under efterforskning og forfølgning af en straffesag fremkommer oplysninger om angribelige dispositioner fra advokaters side, som *ikke* giver anledning til sigtelse for *strafbart* forhold, men som kan indebære en overtrædelse af advokatpligterne", se hertil kritikken hos *Bent Unmack Larsen* i Juristen 1974, s. 69 ff. Cirkulæret forudsætter, at mistanker om *strafbare* forhold "som hidtil" forelægges for vedkommende statsadvokat.

19.4.d. Sagsbehandlingen

Generelt: Advokatnævnets sagsbehandling i adfærdssager afhænger af, hvorledes sagen er rejst. Er sagen rejst af en klient, modpart eller kollega behandles den først i kredsbestyrelsen og derpå i Advokatnævnet. Er sagen derimod rejst af Advokatrådet i medfør af rpl. § 143, stk. 2, sker der normalt ingen forberedelse i en kredsbestyrelse.

Umiddelbar afvisning: De hændelser, der kan give grundlag for en disciplinærklage, er langt videre end den ene (nemlig salæranmodningen), der kan begrunde en salærklage. For det første er antallet af de parter mv., der kan tænkes at have klagestatus i en sag om advokatens adfærd, langt større. For det andet er der langt flere situationer, der kan give anledning til en adfærdsklage, sammenholdt med den ene situation – afregningen – der kan give anledning til en salærklage. På grund af dette potentielt større antal klagesager har regelværket indbygget en mulighed for at afvise sager, der på forhånd må anses for grundløse. Denne hjemmel findes i rpl. § 147b, stk. 3, jf. nævnsbekendtgørelsens § 9, stk. 2.

Kredsbestyrelsens indstilling: Den indstilling, kredsbestyrelsen udarbejder til brug for en adfærdsklage, betragtes som et dokument, der udveksles i forbindelse med en myndigheds sekretariatsopgaver for en anden

myndighed. Sådanne dokumenter er i medfør af § 10, nr. 3, i offentlighedsloven (om almindelig aktindsigt) og tilsvarende § 14, stk. 1, nr. 2, i forvaltningsloven (partsindsigt) undtaget fra aktindsigt. Parternes interesse i at få indblik i indholdet af denne indstilling antages almindeligvis at være sikret ved at de momenter i denne indstilling, der kan antages at være af betydning for nævnets afgørelse, vil være indeholdt i nævnets kendelse. Se i overensstemmelse hermed *U 1986.747 HKK*, der nægtede en advokat adgang til at få kredsbestyrelsens indstilling til Advokatnævnet i en klagesag mod ham udleveret, idet advokaten ikke havde angivet, hvilke kendsgerninger han ønskede bevist ved fremlæggelse af indstillingen. Højesterets kæremålsudvalg bemærker i tillæg hertil, at advokaten ikke havde antageliggjort, at oplysninger af betydning ikke var indeholdt i nævnets kendelse.

Sagens oplysning: Ved fastlæggelsen af den sanktion, der idømmes en advokat under en adfærdsklage, har det betydning, om advokaten tidligere er blevet pålagt sanktioner for sin adfærd, se senest *U 2004.2934 H*. Den "hukommelse", der er nødvendig for at kunne foretage en sådan gentagelsesvurdering, vil imidlertid ikke altid være til stede i klagesagen: Den ene klient ved i sagens natur ikke, hvad den anden klient har klaget over etc. Dette rejser et behov for, at Advokatnævnet og – i sager, hvor dette er inde i billedet: Advokatrådet – foretager en form for registrering af sager, hvori advokater idømmes disciplinære sanktioner. På denne baggrund har nævnet og sekretariatet i 1999 indført en orienteringsordning, hvorefter Advokatrådet får mulighed for at indtræde i en verserende klagesag med påstand om frakendelse. Se hertil *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 5/1999, s. 90 f.

Det forhold, at nævnet i en klagesag som begrundelse for en sanktion henviser til tidligere ikendt bøde, er ved Højesterets dom i *U 2004.982 H* ikke anset som et brud på Advokatnævnets tavshedspligt. En tilsvarende fastlæggelse af nævnets adgang til at anvende sin viden om de advokater, der har optrådt som parter i nævnet, er antaget ved dommen i *U 1961.355 H*, der frifandt Advokatsamfundet for erstatningspligt over for en advokat, efter at en nævnskendelse var blevet omtalt i pressen.

Frakendelsessager: I sager for Advokatnævnet, hvor der nedlægges påstand om frakendelse af retten til at drive advokatvirksomhed, kan nævnet beslutte at forelægge sagen for Advokatrådet til afgørelse af, om Advokatrådet vil indtræde i sagen. I praksis har denne bestemmelse ingen selvstændig betydning, eftersom Advokatrådet som regel vil optræde som klager i frakendelsessager. Kendelser, hvorved en advokat frakendes sin be-

stalling, skal offentliggøres med navns nævnelse. Offentliggørelse sker i Statstidende og i Advokaten.

19.4.e. Domstolsprøvelse

Almindelige regler: Ønsker en advokat en fældende nævnsafgørelse prøvet ved domstolene, skal han som udgangspunkt rejse sag mod nævnet. Indbringelsen skal ske inden 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende, jf. § 147d, stk. 2. Når nævnet har truffet en fældende afgørelse, er den part, der har optrådt som klager, ude af billedet. Afgørelsen indbringes ved, at advokaten eller advokatselskabet anlægger sag mod Advokatnævnet i den borgerlige retsplejes former. Sagen anlægges ved den landsret, i hvis kreds advokaten eller advokatselskabet har kontor, jf. § 147d, stk. 3.

Skønsprøvelsen: Domstolene vil normalt prøve det materielle indhold af en advokatnævnssag i overensstemmelse med de principper, der er udviklet i henhold til grl. § 63. Heri ligger, at domstolene normalt vil foretage en indgående prøvelse af det udøvede skøn over begrebet "god advokatskik". Resultatet af dette skøn vil enten være, at afgørelsen tilsidesættes eller opretholdes. Er domstolene uenige i skønnet uden dog at finde grundlag for at tilsidesætte afgørelsen, vil og bør de normalt ikke udtale sig herom.

> Fristelsen til at gøre dette har muligvis været for stor i *U 1999.822 H*, hvor Højesteret i en sag om smøl begået som følge af en fuldmægtigs udtræden og en ansats advokats indtræden "fandt det nærliggende", hvis den ansvarlige advokat havde sikret sig, at den nye medarbejders behandling af sagen blev fremskyndet, uagtet retten "efter en samlet vurdering" ikke fandt, at advokatens undladelse heraf kunne anses for en tilsidesættelse af god advokatskik. Se ligeledes til illustration af Højesterets vurdering af prøvelsens grænser, forskellen mellem flertallets og mindretallets votum i *U 1998.1105 H*.

Frikendes advokaten, vil *klageren* derimod ikke kunne rejse sag ved domstolene efter disse regler. Hvis klageren har en retlig interesse i sagsforholdet, vil klageren kunne anlægge anerkendelsespåstand mod advokaten. Der findes dog ikke eksempler på, at sådanne søgsmål har ført til endelig dom. En *advokat*, der ved Advokatnævnets kendelse har fået frakendt retten til at udøve advokatvirksomhed, kan derimod anmode Justitsministeriet om at

indbringe nævnets frakendelse for landsretten. Denne fremgangsmåde genfindes i en række andre love, der fastlægger de retlige rammer for en autorisationsordning. En indbringelse har som hovedregel opsættende virkning, jf. rpl. § 147e, stk. 3, jf. afsnit 19.1.d.

> Derimod findes der eksempler på, at en part, der ikke har fået medhold ved nævnet, rejser klagesag hos Folketingets Ombudsmand. Om ombudsmandens kompetence i forhold til domstole, dommere og domstolslignende nævn, se *Rasmus Møller Madsen* i Justitia 5/1997, s. 23 ff.

Særskilt påklage: Selve den sanktion, der består i offentliggørelsen af en kendelse med angivelse af advokaten, kan ikke indbringes for domstolene isoleret set. En advokat, der finder sig krænket ved en stedfunden offentliggørelse, kan dog anlægge sag efter almindelige regler. For at kunne rejse selvstændigt krav i den anledning måtte det kræves, at nævnet havde gjort sig skyldig i et brud på tavshedspligt, krænkelse af privatlivets fred eller overtrædelse af persondataloven.

Strafferetlig frakendelse: Foruden de sager, der rejses ved Advokatnævnet, kan retten til at udøve advokatvirksomhed efter reglerne i straffelovens § 79 frakendes under en straffesag, såfremt forholdet begrunder en nærliggende fare for misbrug af stillingen eller gør den pågældende uværdig til den agtelse og tillid, der må kræves til udøvelse af advokatvirksomhed, se hertil rpl. § 138. Se om strafudmåling i afsnit 21.1.d.

Opsættende virkning: Rpl. § 147d, stk. 2, 2. pkt., bestemmer, at sagsanlæg har opsættende virkning for så vidt angår afgørelser, der er truffet i medfør af § 147c, stk. 1, dvs. afgørelser, hvorved advokaten tildeles en advarsel eller irettesættelse eller pålægge bødestraf. Derimod skal afgørelser om anvendelse af tvangsbøder efterleveres umidelbart, selv om spørgsmålet indbringes for domstolene, se herved § 147d, stk. 2, der ikke henviser til § 146c, stk. 2.

Frakendelsessager: Retsstillingen er anderledes for så vidt angår nævnsafgørelser, hvorved advokaten fratages retten til at drive advokatvirksomhed. Sådanne afgørelser kan ikke eksekveres umiddelbart. I medfør af § 147e har advokaten således ret til at forlange en sådan afgørelse indbragt for landsretten, der kan stadfæste, ophæve eller ændre afgørelsen. Begæring om sagsanlæg skal fremsættes over for justitsministeren inden 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Justitsministeren an-

lægger herefter sag mod advokaten i den borgerlige retsplejes former. Advokaten har ret til fri proces, såfremt vedkommende opfylder betingelserne i § 330, stk. 1, nr. 2, jf. § 147e, stk. 2.

Advokatens begæring om sagsanlæg i anledning af en nævnskendelse om frakendelse af retten til at drive advokatvirksomhed har opsættende virkning, jf. § 147e, stk. 3. Landsretten kan dog ved kendelse udelukke den pågældende fra at udøve advokatvirksomhed, indtil sagen er endeligt afgjort. Ligeledes kan retten i den afsagte dom, hvorved en frakendelse stadfæstes, bestemme, at anke til Højesteret ikke skal have opsættende virkning.

Nova eller hjemvisning? Når en nævnsafgørelse, der påtaler ét forhold, men undlader et påtale et andet, indbringes for domstolene i sin helhed, vil der kunne opstå en situation, hvor domstolene står overfor at skulle tage stilling til et forhold, som nævnet ikke tidligere har taget stilling til. I disse tilfælde vil der opstå det spørgsmål, om domstolen kan tage stilling til et spørgsmål, som nævnet ikke tidligere har påkendt, eller om sagen skal hjemvises.

Vurderingen af dette prøvelsesspørgsmål er velkendt inden for forvaltningsretten og vil bero på, hvor indgående en domstolsprøvelse, der praktiseres inden for det pågældende område. Som nævnt i afsnit 3.5.c. foretager domstolene en intens prøvelse af afgørelser fra Advokatnævnet. Det er derfor i god harmoni hermed, at domstolene i sådanne tilfælde foretager en *førsteinstansprøvelse* af spørgsmålet, selv om dette indebærer, at der afsiges dom om et spørgsmål, som nævnet ikke tidligere har taget stilling til.

> Se som eksempel herpå dommen i *U 1988.699 H*, hvor parterne var enige om, at Advokatnævnet alene havde vurderet, om advokatens forhold var omfattet af retsplejelovens § 126, stk. 1, hvorimod der ikke ved kendelsen var truffet afgørelse vedrørende forholdets eventuelle henførelse under bestemmelsens stk. 3 (nu stk. 4). Højesteret fandt imidlertid ikke, "at domstolene af den grund er afskåret fra at tage stilling til en påstand om, at den påklagede adfærd i givet fald skal henføres under stk. 3, som en tilsidesættelse af det heri opstillede værdighedskrav, da klagen og den i kendelsen refererede procedure også angik denne bestemmelse."

19.4.f. Kollegialt samråd mv.

AER pkt. 5.1.3.: Som alternativ til en adfærdsklage kan en advokat, der ønsker at påklage en kollegas adfærd, begære afholdt såkaldt "kollegialt samråd". Reglerne herom findes i AER pkt. 5.1.3. Ifølge denne bestemmelse bør en advokat, der vil klage over en kollegas adfærd, før egentlig klagesag indledes, henvende sig til formanden for kredsbestyrelsen i den kreds, hvorunder kollegaen hører, med anmodning om afholdelse af kollegialt samråd. Samrådet afholdes da med formanden eller næstformanden samt 2 advokatmedlemmer af kredsbestyrelsen. Tilsvarende kan en advokat, der af en kollega beskyldes for ukollegial adfærd, henvende sig til sin kredsformand med anmodning om kollegialt samråd. Opnås der ikke enighed under det kollegiale samråd, overgår sagen til almindelig sagsbehandling som klagesag. Reglerne herom blev indført i de tidligere regler om god advokatskik i 1943, se *Axel H. Pedersen* (1963), s. 154 f. De har i øvrigt været forbillede for tilsvarende regler i Finland.

Ifølge AER pkt. 5.1.3. anvises denne vej som primær (dvs. som den almindelige fremgangsmåde før egentlig klagesag indledes) for advokater, der vil klage over en kollegas adfærd. I 1. kreds, der tæller ca. 65 % af landets advokater, sker det uhyre sjældent, at en advokat begærer kollegialt samråd før indgivelsen af en klage mod en kollega.

Udvalgsbehandling: Et lignende institut findes i § 12 i bekendtgørelsen om advokatkredsenes bestyrelsers behandling af klager over advokaters vederlag og om bistand til Advokatnævnet. Det fremgår heraf, at vedkommende formand kan bestemme, at en sag skal forhandles under parternes personlige fremmøde for et udvalg af kredsbestyrelsen bestående af 3 medlemmer, heriblandt det medlem, der er udpeget af justitsministeren. Dette gælder dog ikke i sager, hvor der skønnes at kunne blive spørgsmål om at pålægge advokaten en disciplinærsanktion. Der er stor forskel på, hvordan denne bestemmelse anvendes i forskellige dele af landet.

19.4.g. Sanktionsfastsættelse

Oversigt: De sanktioner, der kan meddeles af Advokatnævnet i en disciplinærsag, fremgår af rpl. § 147c. Det fremgår af denne bestemmelse, at nævnet i sådanne sager kan tildele advokaten eller advokatselskabet en *advarsel* eller *irettesættelse* eller pålægge vedkommende eller selskabet en

bøde på indtil 200.000 kr. Ligeledes fremgår det af bestemmelsens stk. 2, at Advokatnævnet under anvendelse af tvangsbøder kan pålægge advokaten, eller et advokatselskab, at opfylde de pligter, der følger af retsplejeloven eller af forskrifter fastsat i medfør af loven.

Sanktioner: Tager nævnet klagen til følge, står valget imellem at tildele advokaten en advarsel eller irettesættelse eller at pålægge vedkommende en bøde på indtil 200.000 kr.

Bøde: Den mest alvorlige sanktion, Advokatnævnet kan ikende, er en bødestraf. Den største bøde, der til dato er idømt, udgør 50.000 kr., se herved *U 2000.903 H*. I valget af sanktion skeler man til, om der er tale om et gentagelsestilfælde. Ved Højesterets dom i *U 2004.982 H* er det antaget, at Advokatnævnet ikke tilsidesætter sin tavshedspligt ved som begrundelse for en sanktion at henvise til en tidligere udmålt bøde.

Ifølge bestemmelsen i rpl. § 147g kan bøder pålagt af Advokatnævnet i medfør af § 147c, stk. 1, inddrives ved udpantning og ved indeholdelse i den pågældendes indtægter efter reglerne om inddrivelse af personlige skatter i kildeskatteloven og reglerne i lov om Det Fælles Lønindeholdelsesregister. Bøderne tilfalder statskassen. Se tillige *Sten Bønsing* i Juristen 2000, s. 261 ff., der på baggrund af dommen i *U 2000.307 H* påpeger, at Advokatnævnet bør respektere det forbud mod selvinkriminering, der følger af EMRK art. 6 samt *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 1/2000, s. 4.

Udpantningsret: Bøder, der er pålagt af Advokatnævnet i medfør af rpl. § 147c, stk. 1, kan inddrives ved udpantning og ved indeholdelse i den pågældendes indtægter efter reglerne om inddrivelse af personlige skatter i kildeskatteloven og reglerne i lov om Det Fælles Lønindeholdelsesregister, jf. rpl. § 147g. Inddrivelsesmyndigheden kan hos andre offentlige myndigheder indhente de oplysninger, der er nødvendige for at varetage indeholdelsen. Endvidere kan inddrivelsesmyndigheden fra registre, der føres af offentlige myndigheder, kræve de oplysninger om skyldnerens forhold, som findes af betydning for tvangsfuldbyrdelsen. Oplysningerne meddeles skriftligt eller ved direkte dataoverførsel, jf. stk. 2.

Bestemmelsens stk. 3 giver justitsministeren hjemmel til at fastsætte nærmere regler *om* indeholdelse af indtægter efter § 147g, stk. 1, herunder om indberetning til Det Fælles Lønindeholdelsesregister, *om* skyldnerens pligt til at give inddrivelsesmyndigheden oplysninger til brug ved indeholdelsen, *om* pligter og erstatningsansvar for den indeholdelsespligtige og *om* udpantningsret for beløb, som den indeholdelsespligtige hæfter

> for. For forsætlig eller uagtsom overtrædelse af bestemmelser, der er fastsat i medfør af sådanne regler, kan der fastsættes bødestraf.

Fratagelse: De nævnte retsmidler peger tilbage mod allerede begåede handlinger. Nævnet kan endvidere, såfremt det skønnes fornødent, *fratage* advokaten en sag og lade en anden advokat, der er godkendt af klienten, færdiggøre den. Har en advokat gjort sig skyldig i grov eller oftere gentagen overtrædelse 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, kan Advokatnævnet *frakende* advokaten retten til at udføre sager eller forretninger af nærmere angiven karakter eller retten til at udøve advokatvirksomhed.

Undladt sanktion: Angivelsen af retsmidler er udtømmende. Efter en umiddelbar sproglig læsning af bestemmelsen skulle man derfor tro, at nævnet var tvunget til at fastsætte en sanktion i enhver sag, hvor det er lagt til grund, at den indklagede advokat har tilsidesat god advokatskik. I sager, der giver anledning til berettiget tvivl, undlader man undertiden at pålægge sanktion, se f.eks. *U 1998.1105 H* om et grænsespørgsmål vedrørende forståelsen af reglerne om interessekonflikter og bemærkningerne herom i afsnit 9.3.c. Dommen tog stilling til et spørgsmål, der var hidtil uafklaret og principielt, nemlig om, hvornår der foreligger en interessekonflikt i et kontorfællesskab. Denne holdning til strafudmålingen falder i god tråd med straffelovens § 89, stk. 1, nr. 4, der giver mulighed for strafnedsættelse (og i medfør af stk. 2, strafbortfald), når "gerningsmanden har handlet i undskyldelig uvidenhed om eller undskyldelig misforståelse af retsregler, der forbyder eller påbyder handlingens foretagelse". Højesteret citerer ikke denne bestemmelse, men dommen afklarer en tvivl, der tidligere har bestået om nævnets muligheder for ikke at ikende sanktion, se hertil *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 45.

Offentliggørelse med navn: De kendelser, der afsiges af kredsbestyrelserne og af Advokatnævnet, vil som udgangspunkt ikke blive offentliggjort med navns nævnelse. En sådan offentliggørelse kan dog anordnes i særlige tilfælde, f.eks. hvis nævnet skønner, at kendskab til kendelsen har åbenbar betydning for kommende klienters valg af advokat, og hvis advokatens adfærd samtidig viser, at der er risiko for gentagelse. Det er således først og fremmest hensynet til klienterne, der ligger til grund for en beslutning om

offentliggørelse. Se hertil Advokatnævnets redegørelse herom i ANÅ 2003.13 f. og *Lars Økjær Jørgensen* i Advokaten 3/2001, s. 59 f.

I valget af medium er der flere muligheder: Pressemeddelelse, angivelse på hjemmeside, offentliggørelse i Statstidende, annoncering i dagspresse eller i særligt relevante lokale eller branchebestemte medier, meddelelse i Advokaten. I valget mellem disse muligheder skeler man til omfanget af advokatens hidtidige virke. Gennem en årrække har man alene anvendt landsdækkende og lokale aviser samt Advokaten som medier. Efter i 2004 at have fået tilladelse hertil fra Datatilsynet sker offentliggørelse nu også på Advokatnævnets hjemmeside (<www.advokatnaevnet.dk>). Disse sager fremtræder nu under et særligt menupunkt med overskriften "Afgørelser mod navngivne advokater". Nævnet offentliggør nu alene afgørelserne på hjemmesiden, dvs. ikke også i pressen. Kriterierne for offentliggørelse er ikke ændret, jf. notitsen i Advokaten 1/2005, s. 12.

Kendelser, der går ud på, at advokaten *frakendes* sin bestalling, offentliggøres altid. Offentliggørelsen ses her som et naturligt modstykke til den handling, hvormed selve bestallingen offentliggøres.

Almindelig offentliggørelse: Der er ikke givet nærmere regler om, hvilken form offentliggørelsen skal have, når advokaten *ikke* omtales ved navn, herunder hvilke skrevne eller elektroniske medier der skal bringes i anvendelse. På nævnets hjemmeside, <www.advokatnaevnet.dk> finder man de kendelser af almindelig interesse, der også offentliggøres i Advokaten i en særlig sektion, der under overskriften Kendelser har sin egen paginering. Almindeligvis vil man kun offentliggøre kendelsens konklusion eller et kort referat af kendelsen. Hensynet til det klientel, hvis interesser bærer beslutningen om offentliggørelse, indicerer ikke noget behov for en videregående offentliggørelse. Af samme grund vil man i disse tilfælde trods offentliggørelsen vedvarende nægte at give offentlighed i sager.

Særlige tilfælde: I visse særlige tilfælde har nævnet selvstændigt skredet til offentliggørelse af en kendelse ud fra en vurdering af sagens principielle karakter. Det skete således ved den kendelse, nævnet traf vedrørende advokat Jørgen Grønborg, og som siden blev omgjort ved Højesterets dom i *U 2002.1531 H*. I det omfang nævnskendelser indbringes for domstolene og de afsagte domme offentliggøres i Ugeskrift for Retsvæsen, indtræder der i konsekvens heraf ligeledes en offentliggørelse. I overensstemmelse med de forskrifter, Datatilsynet har fastsat den 24. maj 2002 (j.nr. 2001-219-0080 og 2001-42-0287) i medfør af § 9, stk. 3, i lov om behandling af

personoplysninger, har Ugeskriftets domsredaktion valgt ikke at anonymisere sådanne sager.

Tvangsbøder: For at kunne gøre brug af tvangsbøder skal der foreligge en formodning om, at advokaten ikke vil efterkomme en kendelse. Se f.eks. *U 1998.871 H*, hvor nævnet pålagde advokaten en bøde på 15.000 kr. samt ugentlige tvangsbøder, indtil advokaten havde overholdt en kendelse, der pålagde ham at afregne et beløb på 30.000 kr. (som advokaten påstod dækkedes af et modkrav).

Frakendelse: Har en advokat gjort sig skyldig i grov eller oftere gentagen overtrædelse 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, kan Advokatnævnet frakende advokaten retten til at udføre sager eller forretninger af nærmere angiven karakter eller retten til at udøve advokatvirksomhed, jf. § 147c, stk. 3. Bestemmelsen indeholder to hovedbetingelser for at kunne skride til frakendelse. For det første skal der foreligge en "grov" (dvs. et *kvalitativt* krav) *eller* oftere gentagen (*kvantitativt*) overtrædelse af advokatpligterne. For det andet skal pligtforsømmelsen have en karakter, som giver grund til at antage, at der også fremover vil indtræde sådanne forsømmelser.

Frakendelsen kan ske i et tidsrum fra 6 måneder til 5 år eller indtil videre. Bestemmelsen henviser til § 142, der foreskriver, at reglerne om betroede midler i disse tilfælde gælder, indtil Advokatrådet bestemmer, at de skal ophøre hermed, dog højst i 6 måneder fra udelukkelsen eller ophøret.

At frakende en advokat retten til at drive advokatvirksomhed er en indgribende beslutning, dels fordi advokaten mister grundlaget for sit erhvervsmæssige virke, dels fordi selve frakendelsen indebærer en social udstødning, som er belastende. Derfor stilles der i praksis meget skrappe krav som betingelse for at frakende retten til at drive advokatvirksomhed. I årene fra 1983 til i dag har bestemmelsen været anvendt i under 30 tilfælde.

> Se som eksempler herpå *U 1998.10 H*, der stadfæstede en nævnsfrakendelse "indtil videre", der var truffet i henhold til § 147c, stk. 3. Frakendelsen var begrundet i, at advokaten havde handlet i strid med god advokatskik ved ikke at efterkomme tre nævnskendelser, og at han desuden var blevet idømt bødestraffe ved et betydeligt antal nævnskendelser.

De fleste sager, hvor der sker frakendelse, drejer sig om overtrædelse af reglerne om betroede midler, herunder klientkonti, og om at advokaten slet ikke har ført bogholderi. Se herved gengivelsen af praksis hos *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 48 ff.

En anden gruppe af sager, hvor der ofte sker frakendelser, angår smøleri, herunder advokatens vedblivende undladelse af at besvare henvendelser fra klienter og advokatmyndigheder.

Endelig sker der undertiden frakendelse, når advokaten undlader at opfylde nævnskendelser, se f.eks. den netop omtalte *U 1998.10 H*, hvor advokaten tillige var idømt bødestraf ved et betydeligt antal tidligere kendelser.

Begrænset frakendelse: § 147c, stk. 3, giver endelig hjemmel til at frakende advokaten retten til at udføre sager eller forretninger af nærmere angiven karakter. Denne bestemmelse er sjældent anvendt. Baggrunden herfor ligger i de kvalificerede krav, der stilles til frakendelsen. Når disse krav er til stede, vil der normalt være grundlag for at udvise en sådan mistillid til advokaten, at det på forhånd må anses for uforsvarligt, at han beskæftiger sig med advokatvirksomhed af enhver art. Se som et enkelt eksempel herpå ANK 23.6.84, trykt i Advokaten 20/1984, Kendelser s. 60. Ved denne sag frakendte nævnet en advokat retten til at beskæftige sig med "betalingsstandsninger, akkorder, konkurser og likvidationer" efter groft at have tilsidesat god advokatskik.

Ophævelse af en frakendelse: I medfør af rpl. § 147f kan Advokatnævnet til enhver tid ophæve en frakendelse efter § 147c, stk. 3. Dette gælder også, selv om landsretten har truffet afgørelse efter § 147e, stk. 1, 2. pkt. En sådan ophævelse af en frakendelse er dog endnu ikke sket, jf. *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 51. Er frakendelsen sket "indtil videre", og afslår Advokatnævnet en ansøgning om ophævelse af frakendelsen, kan ex-advokaten forlange spørgsmålet indbragt for landsretten, såfremt der er forløbet 5 år efter frakendelsen. Sagen anlægges af justitsministeren i den borgerlige retsplejes former. Godkender landsretten Advokatnævnets afgørelse, kan spørgsmålet først på ny indbringes for retten efter 2 års forløb, jf. § 147f, stk. 2.

På lovgivningsområder, hvor der findes lignende regler om frakendelse og generhvervelse af autorisation, generhverves retten almindeligvis først, når den pågældende har ført et straffrit liv efter 8-9 års forløb.

19.5. Særlige klageordninger

19.5.a. Problemstillingen

Som nævnt i afsnit 19.1.a. fungerer retsplejelovens regler om klager over advokater i samspil med de særlige klageregler, der gælder, når advokatens opdrag bygger på rettens beslutning. Der kan være flere fordele ved at gøre brug af de klageordninger, der gælder for sådanne opdrag. For det første opnås en direkte og eksegibel prøvelse af klagen. For det andet vil resultatet af en sådan klage foreligge hurtigere end efter det advokatretlige klagesystem, der ofte har en behandlingstid på halve og hele år. Omvendt vil den judicielle prøvelse alene forholde sig til retlige forhold, der har at gøre med det specifikke opdrag, der er tale om. Heri ligger bl.a. en begrænsning i henseende til de særlige pligter, der følger af generalklausulen, og som er udtrykt i AER.

Advokatnævnet: Advokatnævnet har kompetence til at behandle sager om advokater, selv om advokaten optræder i kraft af en særlig beskikkelse mv., der underkaster ham særskilt kontrol. Dette er f.eks. antaget ved Østre Landsrets kendelse af 1. april 2003, der stadfæster ANK 20.6.01 (ANÅ 2003.21 f.)

19.5.b. Beskikkede advokater

Kendetegn: Retsforholdet mellem den beskikkede advokat, retten og klienten kan beskrives som et trepartsforhold, hvor advokaten foruden sine pligter over for klienten har særlige pligter overfor retten. De heraf følgende særlige partsrelationer kommer til syne, når klienten klager over den beskikkede advokat (en klage, der i givet fald kan føre til ombeskikkelse, jf. rpl. § 736), eller når advokaten over for retten fremsætter sit ønske om salær for det udførte arbejde. Spørgsmålet behandles i afsnit 17.1.d.

19.5.c. Skiftemedhjælpere og kuratorer

I de tilfælde, hvor advokatens opdrag hviler på et rettens beslutning, vil den ret, der har antaget eller beskikket advokaten til dette opdrag, normalt tage stilling til klager over advokatens udførelse af opdraget. Reglerne herom

beror på opdragets karakter og er typisk genstand for udtrykkelig regulering i det underliggende retsgrundlag.

Klage over bobestyrere: Ifølge § 96, stk. 1, i dødsboskifteloven kan klage over en bobestyrer, herunder klage over, at en bobestyrer ikke fremmer behandlingen af boet uden unødigt ophold, samt klage over afgørelser truffet af en bobestyrer indgives skriftligt til skifteretten. Se nærmere om disse regler *Sys Rovsing Koch og Ellen Marie Sørensen* i U 2001B, s. 33 ff. Fristen for klage over bobestyrerens *afgørelser* er 2 uger og regnes fra det tidspunkt, hvor klageren fik kendskab til afgørelsen, jf. stk. 2. Skifteretten kan undtagelsesvis tillade, at klagen tages under behandling indtil 6 måneder efter afgørelsen. Klage over bobestyrerens afgørelser har ikke opsættende virkning, medmindre dette besluttes af bobestyreren eller skifteretten.

Afgrænsningen mellem de to klageordninger kan undertiden give anledning til vanskeligheder. Se fra praksis den utrykte ANK af 8.9.95 (omtalt af *Holm & Spang-Hanssen* (2002), s. 42), hvor advokaten i forbindelse med sit virke som skifteretetens medhjælper havde berigtiget en ejendomshandel. En klage over selve berigtigelsen fandtes omfattet af *nævnets* kompetence. Derimod var advokatens almindelige virke i forbindelse med boets berigtigelse omfattet af *skifterettens* tilsynskompetence.

Klage over kurator: Ifølge konkurslovens § 242 har skifteretten bl.a. kompetence til at afgøre tvister om boernes behandling eller om fordringer og krav, der rettes mod et konkursbo. Denne kompetence omfatter ligeledes en adgang til at påkende forhold vedrørende kurators optræden under bobehandlingen. Bestemmelsen har sammenkæng med konkurslovens § 114, der giver skifteretten beføjelse til at afsætte kurator, såfremt særlige grunde taler derfor.

Kapitel 20
Erstatningsansvaret

"Ansvarsbegrebets funktion beror på at mennesker ikke er alvidende".
Alf Ross: Skyld, ansvar og straf (1970), s. 11.

20.1. Almindelige bemærkninger

20.1.a. Karakteristik

Advokatens erstatningsansvar kendetegnes ved at knytte sig til handlinger eller undladelser, som advokaten har udført som led i et opdrag for en klient. En væsentlig del af ansvaret kan føres tilbage til advokatens rådgivning, dvs. til de kvalificerede og målrettede informationer, advokaten giver en klient som grundlag for beslutninger af erhvervsmæssig, økonomisk, retlig eller personlig art, sml. herved begrebsafgrænsningen hos *Langsted* (2004), s. 17. Også advokatens bistand ved partsrepræsentation giver undertiden anledning til erstatningsretlige søgsmål, om end disse sager er mindre hyppige.

Handling og undladelse: På grund af det særlige pligtforhold, der består i opdraget, vil advokaten som regel være ansvarlig på samme måde for skadegørende *handlinger* (f.eks. at meddele en bestemt oplysning eller at udforme en retlig disposition på en bestemt måde) som for *undladelser* (f.eks. at undlade et meddele en bestemt oplysning, eller at undlade at appellere en afgørelse inden for en fastsat frist). Det pligtbrud, der giver anledning til erstatningskravet, kan enten være præcist angivet (f.eks. tilsidesættelse af en frist) eller genstand for en skønspræget afvejning (f.eks. ansvaret for undladt skattetænkning).

Forsikringsaspektet: Det er en grundlæggende tanke i den advokatetiske og advokatretlige rådgivning, at klienten skal kunne udvise tillid til den rådgivning, der præsteres. Garantien for denne tillid ligger først og fremmest i, at advokaten i erstatningsretlig henseende står inde for, at klienten

ikke lider tab ved rådgivningsfejl. Denne indeståelse dækkes ind gennem en *forsikringsordning*, se nærmere herom i kapitel 21. Den erstatningsretlige forpligtelse forudsætter dog som udgangspunkt, at advokaten har været forpligtet til at disponere over for klienten.

20.1.b. Grundbetingelser

Opdragets betydning: For at kunne rejse et erstatningskrav mod en advokat må det først afklares, om der består et opdrag vedrørende det forhold, kravet udspringer af. Det er ikke afgørende, om der *betales* for rådgivningen af klienten eller tredjemand. Ej heller er det noget krav, at opdraget indgår i et aftaleforhold med den skadelidte eller i øvrigt udspringer af et særligt pligtforhold mellem advokaten og den skadelidte. Det er imidlertid et grundlæggende krav, at advokaten har optrådt *som advokat* i disse relationer. Det er netop dette, der udtrykkes i betingelsen om, at der skal foreligge et opdrag.

Opdragets afgrænsning: Når det er konstateret, at der foreligger et opdrag, må det vurderes, hvilke pligter opdraget påfører advokaten (dvs. hvilken rådgivning der efter den indgåede aftale og reglerne om god advokatskik skal præsteres, for at klienten har fået en rigtig ydelse præsteret), og hvilke erstatningsretlige konsekvenser, der kan følge af, at advokaten ikke opfylder disse pligter. Disse spørgsmål behandles nærmere i afsnit 20.2.

Kredsen af erstatningsberettigede: Foreligger der et opdrag, må det endelig afklares, om den person, der gør erstatningskravet gældende, tilhører den personkreds, der er berettiget til at få erstatning. Klart er det, at den *klient*, der indgår i selve opdraget, falder inden for denne kreds. Men lige så klart er det, at kredsen af erstatningsberettigede ikke er udtømt i og med klienten.

I det omfang opdraget indebærer, at advokaten skal tilrettelægge retsforhold med betydning for *tredjeparter*, vil også disse kunne tilhøre kredsen af erstatningsberettigede. En sælger af fast ejendom, der ikke optræder som advokatens klient (eftersom klientforholdet består over for køberen) kan således rejse krav om erstatning for fejl begået i forbindelse med advokatens ekspedition af ejendomshandlen. Se hertil *Vinding Kruse* (1990), s. 129 ff. med henvisning til bl.a. *U 1971.509 V* (groft uagtsomt pligtbrud ved udstedelse af pantebrev i ejendomshandel), *U 1968.515 V* (strafbart forhold) og *U 1955.267 H* (tilegnelse af deponeret beløb til dækning af egne

krav mod debitor). Se ligeledes *FED 1998.370 Ø*, der fastslog, at en advokat også havde pligter over for køberne af en ejendom, uanset at disse ikke betalte honorar, og uanset at advokaten anså sig som "sælgers mand".

Et grænsetilfælde er *U 2005.502 H*. Her havde en advokat, der virkede som fast rådgiver for og bestyrelsesmedlem i en entreprenørvirksomhed, som sælgeradvokat berigtiget en handel, hvorved et luksussommerhus – i strid med sommerhuslovens regler – blev overdraget med henblik på erhvervsmæssig udlejning. Køberen gjorde senere gældende, at aftalekomplekset var ugyldigt, og at advokaten havde svigtet sin rådgivningspligt over for køberne. Højesteret fandt, at advokaten, der alene havde til opgave at *berigtige* handlen, ikke dermed havde påtaget sig en almindelig rådgivningspligt over for køberen. Spørgsmålet var derfor, om han som følge af den vejlednings- og omsorgspligt, han som eneberigtigende advokat for sælgeren havde over for køberen, skulle oplyse denne om begrænsninger i husets lovlige anvendelse efter sommerhusloven eller opfordre dem til at søge egen advokat. Da advokaten ikke burde have indset, at sommerhuset blev købt med henblik på erhvervsmæssig udlejning, og at købet således ville være ulovligt, frifandtes han (dissens 3-2).

> At praksis over for ejendomsmæglere kan forekomme mere hårdhændet hænger sammen med, at ejendomsmægleren indgår i en aktiv forhandling på sælgers vegne med køberen, og at mægleren/køberen har en egen interesse i at sikre, at aftale indgås. Se tilsvarende *U 1997.1337 H*, der gjorde en ejendomsmægler erstatningsansvarlig over for køber for tab opstået ved, at et lån viste sig inkonvertibelt og *U 2005.461 Ø*, hvor et ejendomsmæglerfirma fandtes erstatningsansvarligt over for en ejendomskøber for mangler ved den solgte ejendom; sælgeren var et dødsbo, og den pågældende mangel (manglende ret til beboelse på en første sal) syntes åbenbar. En tilsvarende retsstilling gælder for revisorer, se f.eks. *U 2005.___Ø* (25.2.05), der fandt en revisor erstatningsansvarlig over for køberne af en andel i en andelsboligforening som følge af fejl i regnskabet.

Tilsvarende gælder for bistand i forbindelse med *konkursboer* eller i forbindelse med *dødsbobehandling*. Afgørende er det, at opdraget indebærer pligter over for tredjeparter. Ligeledes følger det af sagens natur, at advokatens forhold i forbindelse med udstedelsen af en konstaterende erklæring, kan indebære et ansvar over for tredjemand, hvis denne lider skade

som følge af fejl i erklæringen, se hertil afsnit 20.3.e. Se generelt om rådgiveransvaret over for tredjemand, *Vibe Ulfbeck* (2003), s. 35 ff.

> Som anført af *Vibe Ulfbeck* a.st. vil det være udgangpunktet, at den tredjemand, der efter disse regler retter et krav mod advokaten, alene kan få erstatning efter deliktsreglerne, dvs. efter principperne om negativ kontraktsinteresse. Disse principper afskærer vel ikke tredjeparten fra at få dækning for indirekte tab, herunder driftstab. Erstatning for mistet *fortjeneste* kan som udgangspunkt kun tilkendes, hvis der er grundlag for et garantiansvar eller foreligger anden særlig hjemmel. Det kan dog ikke udelukkes, at der i en konstaterende erklæring kan indfortolkes en sådan garanti.

20.1.c. Generelt om ansvarsgrundlaget

Udgangspunktet: Der findes ingen særlige regler, der regulerer advokatens erstatningsansvar over for klienten. At advokaten har optrådt i strid med god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1, er ikke ensbetydende med, at han dermed også har optrådt erstatningspådragende, jf. *Henrik Rothe* i Gomard m.fl. (red.): Kommenteret Retsplejelov I, s. 225 (note 3). Omvendt kan der nævnes talrige tilfælde, hvor et forhold er erstatningsforpligtende uden at ville føre til sanktioner for tilsidesættelse af god advokatskik. Hertil hører f.eks. fristoverskridelser udvirket ved simpel uagtsomhed samt visse former for ukendskab til særregler.

Formodningsregel: Derimod består der nok en vis formodning for, at tilsidesættelse af god advokatskik også indebærer en pligt til at betale erstatning for forhold, der er dadelværdige af samme grunde, som de anses for stridende mod god advokatskik, og som påfører klienten tab, jf. i samme retning *Vinding Kruse* (1990), s. 13 f. Hvis ikke ansvaret har udtrykkelig støtte i en garanti (hvilket vil være atypisk, idet advokatens ansvarsforsikring typisk ikke vil dække sådanne garantier), må man derfor tage *udgangspunkt* i den almindelige culparegel.

Særregler: Enkelte særregler giver hjemmel for erstatningsgrundlag, der kan være relevante for advokatens ansvar. Ifølge *rpl. § 319* er en part, som ved en tilregnelig fejl eller forsømmelse har foranlediget spildte møder, ufornødne udsættelser, unyttig bevisførelse eller andre overflødige og hensigtsløse processuelle skridt, selv om han i øvrigt vinder sagen, pligtig at erstatte modparten de denne derved forårsagede udgifter. Denne bestem-

melse retter sig ikke specielt mod advokaten. Har advokaten ansvaret for de pågældende proceshandlinger, følger det dog af de almindelige principper om erstatningsretlig medvirken, at advokaten vil ifalde erstatningsansvar for det tab, klienten lider ved at skulle udrede erstatning i medfør af denne regel. Ligeledes kan den advokat, der medvirker i en aktieoverdragelse i strid med selvfinansieringsforbuddet i *aktieselskabslovens § 115*, tænkes at pådrage sig en objektiv erstatningshæftelse herfor, se hertil *Halling-Overgaard* (2002), s. 43 ff.

Professionsansvaret: Advokatens erstatningsretlige ansvar kan først og fremmest karakteriseres som et professionsansvar. I sin klassiske betydning kendetegnes et professionsansvar ved at påhvile en part, der i kraft af en teoretisk uddannelse inden for et bestemt fag handler på grundlag af en særlig viden, som er opbygget inden for dette fag, og som sætter den professionelle i stand til at præstere en ydelse på en bestemt måde, sml. herved *Ulfbeck* (2004), s. 3, og *Langsted* (2004), s. 242 ff. Denne klassiske betydning har navnlig klæbet til udøvere af liberale erhverv, som i kraft af deres faglige identitet har haft lettere ved at dokumentere indholdet af de professionelle normer. Men i takt med udøvelsen af det moderne samfunds rådgivningsformer har karakteristikken kunnet anvendes om andre professionsudøvere.

> Se om fagforeninger *U 1991.903 H*, hvor HK blev gjort erstatningsansvarlig for fejl ved rådgivningen om en pensionsretlig disposition), samt om A-kasser *U 1995.84 Ø* og *U 2005.1044 V*. I *U 2005.2830 V* ansås en landboforening erstatningspligtig for manglende rådgivning om tilskudsmuligheder og fristregler. Se i det hele om disse ansvarsformer, *Ulfbeck* a.st. s. 4.

Enhedsansvar? Man kan diskutere, om advokaten skal være ansvarlig efter samme målestok for sin *rådgivning*, som for den *assistance* (f.eks. i form af dispositioner og sagsbehandlingsskridt) han rent faktisk foretager som led i opdraget for klienten, se hertil diskussionen hos *Langsted* (2004), s. 18 f. Spørgsmålet er i nogen grad teoretisk, idet den lighed i tilfældegrupper, der i givet fald måtte være sammenligningsgrundlaget, sjældent er til stede: Der er således grundlæggende forskelle i de momenter, der omgiver selve den handling (eller undladelse), der kendetegner de respektive tilfældegrupper, f.eks. i spørgsmålet om at skærpe eller nedsætte ansvaret. Trods dette principielle forbehold – som begrunder en særskilt analyse af en

række forskellige tilfældegrupper – ligger det dog også klart, at en række faktorer i ansvarsvurderingen med fordel kan analyseres på tværs af tilfældegrupper. Dette ligger til grund for redegørelsen neden for i afsnit 20.2.

> Derimod er det nok et åbent spørgsmål, om man kan gå skridtet videre og opstille et antal grundsætninger af relevans for al professionel rådgivning, uanset hvilken slags rådgiver den præsteres af, sml. herved diskussionen hos *Langsted* a.st. Prisen for at slå emnet op så generelt må nødvendigvis betales ved, at vejledningen bliver tilsvarende uprækcis. Hertil kommer, at de standarder, der dannes inden for de enkelte rådgiverprofessioner, ofte vil nødvendiggøre særbehandling, se a.st. s. 38.

Medarbejdere mv.: Advokatens erstatningsansvar over for klienten omfatter alt det arbejde, der præsteres for klienten, uanset om dette udføres af advokaten selv, af juridiske eller administrative medarbejdere eller af samarbejdsparter, som er knyttet til opdraget i kraft af aftale med advokaten, jf. f.eks. *U 1958.930 H* om fejl begået af en kontordame under skødeskrivning. I afgrænsningen af denne personkreds gælder der ingen særlige advokatretlige principper, se tilsvarende. *Vinding Kruse* (1990), s. 137 f.

20.1.d. Bevisspørgsmål

Sager om advokaters erstatningsansvar for fejl i rådgivningen giver anledning til forskellige typer af bevisspørgsmål.

Faktum: Når det gælder beviset for, hvad der er passeret – eller ikke er passeret – vil der normalt påhvile advokaten en tung bevisbyrde. Advokaten har en almindelig pligt til at sikre dokumentation for, hvorledes opdraget er *afgrænset* og *forløbet.* Dette krav sanktioneres ved processuel skadevirkning, såvel når der rejses klage mod advokaten, se hertil afsnit 19.2.e., som når der rejses erstatningskrav mod advokaten: Navnlig de momenter, der begrunder en begrænsning i muligheden for at aftaleregulere advokatens erstatningsretlige ansvar, der er omtalt i afsnit 20.2.b., begrunder, at advokaten har en pligt til at sikre sig, at opdraget er afgrænset på en måde, der korresponderer med klientens behov. Ønsker advokaten f.eks. ikke at påtage sig rådgivning vedrørende skatteretlige spørgsmål, må det påhvile ham at præcisere dette i aftalen med klienten eller i korrespondancen med denne. En advokat, der gør gældende, at et bestemt – og nærliggende – rådgivningstema *ikke* falder inden for opdraget, har således bevisbyrden

herfor, jf. *FED 1994.1532 V*. Kan advokaten ikke føre bevis for, at klienten f.eks. er blevet advaret om et bestemt forhold, vil domstolene – i mangel af andet bevis – ofte lade risikoen herfor påhvile advokaten, jf. f.eks. *U 2005.45 V*.

Culpabeviset: For at føre bevis for, at en advokat har handlet ansvarspådragende, vil skadelidte kunne indhente en udtalelse fra Advokatrådets responsumudvalg. En undladelse af at gøre dette vil kunne få processuel skadevirkning, således som det skete ved afgørelsen i *U 2004.1153 V*, hvor landsretten udtrykkeligt lægger vægt på, at skadelidte "ikke gennem indhentelse af en udtalelse fra Advokatrådets [i dommen fejlagtigt angivet som "Advokatnævnets"] Responsumudvalg har godtgjort at sælgers advokat – for at kunne opfylde kravene til god advokatskik – skal rådgive om betydningen af, at handelsdokumenterne ikke underskrives inden overtagelsesdagen."

Spørgsmål om bevisligheder eller som indebærer en juridisk vurdering af advokatens handlemåde, kan i almindelighed, ikke stilles, jf. *U 1998.1711 VLK*, og *Halling-Overgaard* (2002), s. 16 f. Beggrundelsen herfor er, at rådets udtalelse hermed reelt vil rumme en stillingtagen til den konkrete tvist. Se tilsvarende den utrykte kendelse fra Svendborg herredsret om spørgsmålet, som (med angivelse af Advokatrådets tilslutning) er optrykt i Advokaten 3/1981, s. 35: Fordi det stillede spørgsmål alene drejede sig om, hvorvidt den indstævnte advokat havde handlet forsvarligt ved den en helt specifik handling, kunne spørgsmålet ikke stilles.

20.1.e. Erstatningskravet

Typer af tab: Et erstatningskrav forudsætter, at skadelidte har *lidt* et tab. Tabet kan f.eks. realiseres ved, at klienten fratages muligheden for at gennemføre et økonomisk krav, han ellers ville have haft, eller ved at der rettes et krav mod klienten, som klienten skal udrede. Også tab, der materialiserer sig som *merudgifter* ved sagsførelsen (f.eks. omkostninger ved et åbenbart overflødigt processkridt) kan tænkes omfattet af erstatningskravet. Det er uden betydning, om det krav, der aktualiserer erstatningskravet, har grundlag i privatretlige eller offentligretlige regler. Også det tab, der ifaldes ved en *bøde,* kan efter omstændighederne føres videre til advokaten som et erstatningskrav, jf. *Vinding Kruse* (1990), s. 19 f. og 85 med henvisning til praksis.

Usikkerheder: Ofte vil klientens tab give anledning til tvivl, fordi tabet beror på efterfølgende retlige eller faktiske hændelser, som man ikke har vished om. I disse tilfælde anlægger domstolene som regel en bevisbedømmelse til fordel for skadelidte, jf. *U 1990.532 V* om en ejendomsmæglers ansvar for det forholdsmæssige afslag, sælgeren blev idømt ved en ikke påanket byretsdom. Det var uvist, om oplysningen om manglerne ville have medført en lavere pris. Denne usikkerhed kom ejendomsmægleren til skade. Se ligeledes *U 2002.2052 H*, hvor et erstatningskrav blev afvist, allerede fordi det retsgrundlag, hvorpå det støttedes (og som angivelig skulle indebære et tab for skadelidte) ikke kunne forstås som hævdet af skadelidte.

Afskåret appelmulighed: Et særegent eksempel herpå er "beviset" for, at en ikke rettidigt anket sag kunne være vundet ved den overordnede instans. Afskærer fejlen klienten fra at opnå en appelrets vurdering af en sag, som på grund af advokatens fejl ikke kan bringes til retlig afgørelse, befinder man sig i en uløselig situation: Sagen kan jo så ikke afgøres ved en dommer, og denne kendsgerning står ikke til at ændre ved at anlægge en erstatningssag mod advokaten med henblik på at konstatere, hvordan en dommer *ville* have vurderet sagen. I praksis har man fundet en pragmatisk mellemløsning på dette problem ved at domstolene udtaler deres formodning om, hvorvidt kravet kunne nyde fremme. Se f.eks. *U 1990.43 H*, hvor klienten "på tilstrækkelig måde havde sandsynliggjort", at han kunne have opnået et gunstigere resultat under en tidligere gennemført ankesag, og *U 1998.305 V*, hvor landsretten tilsvarende udtaler, at det var "tilstrækkeligt sandsynliggjort", at klienten ved en genoptagelse af sagen ville være blevet dømt til at betale et mindre beløb end det påstævnede. Se også *U 1997.247 H*, hvor sandsynlighedsvurderingen knyttede sig til to ligeartede sager (hvoraf den ene var anket), *Vinding Kruse* (1990), s. 62 f., og *FED 1994.1516 V*.

Latente tab: Klienten kan rejse krav om erstatning, selv om tabet endnu ikke er aktualiseret, hvis blot det fremstår som nærliggende, at et tab *vil blive* lidt. Se hertil *von Eyben & Helle Isager:* Lærebog i Erstatningsret, 5. udg. (2003), s. 245 ff. Har kravet ikke en vis aktualitet, må advokaten frifindes. Denne vurdering kan undertiden nødvendiggøre en præliminær juridisk prøvelse, hvor skadelidte – og senere domstolene – må vurdere en retsstilling for at kunne fastslå kravet: Fik klienten den retsstilling, advokaten havde stillet ham i udsigt?

Dette belyses ved dommen i *U 2002.2052 H*. Her havde en advokat bistået en sælger i forbindelse med en virksomhedsoverdragelse, der involverede flere aftaler i et aftalekompleks. Aftalen blev misligholdt af køberen, hvorefter sælgeren indsatte sig i besiddelsen af et væsentligt aktiv i overdragelsen. Da sælgeren opdagede, at han nu fortsat var bundet af en konkurrenceklausul, rejste han erstatningskrav mod advokaten. Højesteret fandt det åbenbart, at aftalekomplekset udgjorde én samlet aftale, og at køberen derfor ved ophævelsen blev afskåret fra at påberåbe sig konkurrenceklausulen. Klientens tab skyldtes derfor ikke udformningen af kontrakterne, hvorfor der ikke var grundlag for at pålægge advokaten erstatningsansvar.

Forholdet til salærkravet: Hvis ikke erstatningssagens forløb viser, at advokatens rådgivning har været fuldstændig værdiløs, bibeholder advokaten sit krav på salær, uanset om han også kendes erstatningsansvarlig for klientens tab. I sådanne tilfælde vil salærkravet kunne modregnes i erstatningskravet, se f.eks. *U 1998.305 V* og *U 2001.2456 V*. Mislykkes opdraget af grunde, som advokaten ikke kan bebrejdes, kan advokaten derimod fastholde sit salærkrav fuldt ud, jf. *U 1970.831 H*.

Skattemæssige virkninger: Angår rådgivningsfejlen skatteforhold, kan det være vanskeligt at få vished for, hvilket konkret tab, den forvolder. I sådanne tilfælde må der foretages en skønsmæssig vurdering. I *U 2000.1322 H* blev erstatningskravet for en revisors culpøse undladelse af at påpege den skattemæssige risiko ved en bestemt transaktion fastsat skønsmæssigt til 100.000 kr., da det bl.a. var usikkert, hvornår den latente udbyttebeskatning ville være blevet udløst. Som udgangspunkt må det antages, at erstatningskravet skattemæssigt træder i stedet for det beløb, kravet skal kompensere for, se herved Landsskatterettens afgørelse af 2. december 2002, trykt i *TfS 2003.39*.

20.1.f. Kausalitet og adækvans

Udgangspunktet: I nær forbindelse med læren om erstatningskravets aktualitet er spørgsmålet om kausalitet og adækvans. Ifølge den almindelige erstatningsretlige lære kan et erstatningsansvar kun gøres gældende, hvis det tab, for hvilket der søges erstatning, bevisligt kan henføres til det *forhold*, der gøres gældende som erstatningsbegrundende. Der skal kunne påvises en *række af begivenheder*, der fremtræder i en årsagsrække, hvis

sidste led er *tabet*. I relation til det tab, der kan indtræde ved en i øvrigt erstatningspådragende advokatbistand, vil der ofte indgå et antal samspillende faktorer, der enten bryder denne årsagsrække (f.eks. en mellemkommende lovgivning, sml. herved *U 2002.2000 H*) eller som efter deres karakter er så fjerntliggende, at deres tilstedeværelse i årsagsrækken må frakendes erstatningsretlig betydning (manglende adækvans).

Når tabet opstår i konsekvens af en rådgivningsfejl, der har ført klienten til at disponere i en uheldig retning, kan beviset for dette tab være vanskeligt at føre. Det ene – efterfølgende – begivenhedsforløb vil ofte være viklet således ind i det næste på en måde, så det fortoner sig, hvad der var tabet ved *den* isolerede disposition, advokaten var (med-)ansvarlig for: Som følge af advokatens fejl belastes et formueaktiv f.eks. med en mindre gunstig retsposition, men til gengæld indtræder der en anden formueforskydning, der kompenserer for det heraf følgende tab, jf. f.eks. *TBB 2005.517 V*, hvor advokaten vel var erstatningsansvarlig for, at en andelsboligforening var stiftet med et kælderlokale, der ikke kunne udlejes lovligt, men under omstændigheder, hvor tabet blev kompenseret gennem et tilkendt forholdsmæssigt afslag i købesummen. Som antaget ved dommen vil advokaten i en sådan situation ikke blive gjort erstatningsansvarlig for sådanne – ikke-kausale – tab. Derimod kan advokaten efter omstændighederne holdes erstatningsansvarlig for omkostningerne ved førelsen af den sag, der måtte til for at fastslå dette.

Klientens egne forhold: Har den ansvarspådragende rådgivning medført begrænsninger i skadelidtes (klientens) muligheder for at disponere, kan det være vanskeligt at dokumentere, hvilket reelt tab der følger heraf. Det kunne jo tænkes, at skadelidte slet ikke havde nogen interesse i eller intentioner om at disponere på den måde, der nu er afskåret. I så fald er der intet tab. Men det kunne også tænkes, at rådgivningsfejlen indebærer, at der nu lægges fundamentale begrænsninger i klientens dispositionsfrihed. Retten må da anlægge et skøn, der efter de foreliggende oplysninger søger at konstruere sig frem til den situation, der med større eller mindre sandsynlighed ville være indtrådt. Skønnet falder forskelligt ud alt efter, hvilke faktorer der nu stiller sig i vejen for dispositionen.

Flere rådgivere: Som udtalt i *U 1997.344 V* spiller det ingen rolle, om advokatens rådgivning også kunne forventes ydet af andre af de rådgivere, der vil være involveret i ejendomshandlens ekspedition. Situationen er tilsvarende for ejendomsmæglere. Det principielle, men ganske vidtræk-

kende, præjudikat er her *U 1997.1337 H*, der gjorde en ejendomsmægler erstatningsansvarlig over for to ejendomskøbere, fordi der i salgsmaterialet ikke var givet oplysning om, at et overtaget realkreditlån var inkonvertibelt. Det vidtgående ligger i den culpastandard, Højesteret anlagde (muligvis under indtryk af, at forholdet ville være dækket af ejendomsmæglerens ansvarsforsikring). Dansk Ejendomsmæglerforenings responsumudvalg havde således erklæret, at det på tidspunktet for den i sagen omhandlede handel *ikke* tillagdes betydning, om et realkreditlån var konvertibelt eller inkonvertibelt. Alligevel burde mægleren have sikret sig, at der blev givet oplysning herom i salgsopstilling og slutseddel. En tilsvarende pligt gælder for advokater, jf. *U 1997.1582 Ø*, der er afsagt efter ejendomsmæglerdommen. I denne dom udtales det særskilt, at den omstændighed, at renteforholdene ikke i 1986 pegede på, at det særlige indfrielsesvilkår kunne få reel betydning, ikke burde føre til et andet resultat.

20.1.g. Ansvarsfraskrivelse

Aftalefriheden: Som nærmere udviklet i afsnit 3.4.a. er det udgangspunktet i dansk advokatret, at en aftale ikke kan ændre indholdet af den pligt til at iagttage god advokatskik, der følger af rpl. § 126, stk. 1: Generalklausulen om god advokatskik bibringer aftaleforholdet mellem klient og advokat en offentligretlig dimension. Advokaten kan derfor ikke uden videre sætte sig ud over de professionelle pligter, der gælder for hans profession, ved at tage klienten i ed. Klart er det f.eks., at advokaten ikke kan fraskrive sig ansvar for grov uagtsomhed eller for at efterkomme pligter, der må anses for grundlæggende for udførelsen af opdraget (så som at overholde frister mv.).

Begrundelse: Der er flere, stærke, begrundelser for denne retsstilling: Skulle advokaten ikke være ansvarlig over for sin klient, blot fordi der forelå en aftale, ville man ikke alene svække den tillid, der er grundlag for ethvert advokatopdrag. I en streng formel forstand ville en sådan begrænsning også være i strid med "lov og ærbarhed", eftersom den ville få til følge, at generalklausulen (som formelt set er en strafsanktioneret del af den offentlige ret) sættes ud af spillet. Derfor gælder den generelle tilbageholdenhed over for rene ansvarsfraskrivelser primært, når ansvarsfraskrivelsen knytter sig til de aspekter af advokatens erstatningsansvar, der understøttes af generalklausulen. En tilsvarende synsvinkel anlægges inden

for andre liberale erhverv, hvor man derfor traditionelt har været tilbageholdende med at antage aftaler om ansvarsfraskrivelse, se hertil redegørelsen hos *Langsted* a.st., s. 151 ff. Der er tale om en ganske indarbejdet dansk retsopfattelse, der kan føres tilbage til *Gomard*: Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktsforhold (1958), s. 365 ff. Se også *Vinding Kruse* (1990), s. 7 ff.

Ansvarsbegrænsninger: Derimod må det være muligt for advokaten at begrænse *omfanget* af sin erstatningspligt over for klienten, så længe dette ikke begrænser grundlæggende advokatetiske pligter. Selv om dette spørgsmål i nogle henseender svarer til spørgsmålet om ansvarsfraskrivelse, er der principielt og realt tale om en anden problemstilling. Læren om advokaters ansvarsbegrænsninger er derfor henskudt til behandling i afsnit 20.6.c.

De facto-fraskrivelser: En vis modifikation i den foran skitserede retsstilling må gøres i relation til den *de facto* fraskrivelse af advokatens erstatningsansvar, der følger af, at advokaten (som udgangspunkt frit) kan indgå aftale med klienten om at afgrænse sit opdrag, således at det kun omhandler nogle, men ikke andre, retsspørgsmål. En sådan opdragsbegrænsende aftale skal for det første være indgået *udtrykkeligt* og på et *informeret grundlag*. Og for det andet må den ikke forandre retsforholdet mellem klient og rådgiver i henseende til opfyldelsen af centrale *professionsetiske krav*. Beviset for, at en sådan begrænsning er aftalt, påhviler advokaten, jf. bemærkningerne i afsnit 20.1.d. Den reelle virkning af sådanne aftalevilkår er, at advokaten kan fraskrive sig erstatningsansvar for bestemte typer af rådgivningsfejl.

> Der er ingen nyere retspraksis om advokaters adgang til at fraskrive sig erstatningsansvar. Se derimod til sammenligning *U 2003.500 Ø*, der gav arrangøren af et faldskærmsudspring ("tandem-spring") ret til at gøre en ansvarsfraskrivelse gældende i en situation, hvor skaden skyldtes et culpøst forhold begået af den instruktør, der styrede springet (og som mistede livet ved ulykken). I dommens præmisser betones det, at det måtte have stået skadelidte klart, at der var en risiko forbundet med springet, og at ansvarsfraskrivelsen netop angik disse risici, som ulykken realiserede. Det er dog tvivlsomt, om den åbning, dommen giver for ansvarsfraskrivelser, også er anvendelig i relation til liberale erhverv, om hvilke der hersker en almindelig forventning om professionalisme.

20.2. Faktorer i ansvarsvurderingen

20.2.a. Problemstilling og oversigt

Problemstilling: Erstatningsansvaret for advokatens arbejde repræsenterer et omfattende problemfelt. Da alle elementer af advokatens virke kan tænkes at fremkalde tab og dermed – i hvert fald teoretisk – kan give anledning til erstatningskrav, er feltet i princippet lige så omfattende som hele spektret af advokatens ydelser. En nærmere afgrænsning og inddeling er derfor nødvendig.

Oversigt: I det følgende anlægges en systematik, der tager udgangspunkt i kerneelementet af advokatens ydelse, nemlig den juridiske rådgivning, jf. afsnit 20.3. Inden de forskellige punkter af denne rådgivning analyseres, behandles i dette afsnit nogle af de faktorer, der indgår i ansvarsvurderingen. Herfter behandler afsnit 20.4 nogle af de *elementer* i rådgivningen, hvor der ofte begås erstatningspådragende fejl. Ligeledes sætter afsnit 20.5 fokus på bestemte typer af *opdrag*, der hyppigt giver anledning til erstatningsretlige spørgsmål. I tillæg til disse spørgsmål behandles under afsnit 20.6 nogle fælles problemer, der har betydning for alle ansvarsformer.

Kombinationer: Ofte vil et og samme opdrag rumme flere ansvarsformer. F.eks. vil advokatens bistand under en sagsførelse rumme en indledende rådgivning om såvel juridiske som andre forhold. Undervejs i opdraget vil advokaten udføre en række handlinger af ekspeditionsmæssig karakter. I de følgende afsnit er det vigtigt at holde sig for øje, at ansvarsvurderingen altid knytter sig til sådanne handlinger eller undladelser.

Det er i den forbindelse vigtigt at gøre sig klart, hvilket punkt i et begivenhedsforløb, ansvarsvurderingen knytter sig til. Ofte vil det være *dette punkt*, og den valgfrihed advokaten her stod i, der er afgørende for ansvarsvurderingen, snarere end den *type af opdrag* mv., der er tale om. Den inddeling af forskellige typer af rådgivning mv., der er lagt til grund i det følgende, har primært til formål at samle en række problemstillinger, der bærer ensartede kendetegn. For ansvarsvurderingen i det enkelte tilfælde er det dog altid den valgsituation, advokaten stod i, da han disponerede som sket, der er afgørende.

20.2.b. Kontraktsforholdets betydning

Problemstillingen: Foruden den virkning, der ligger i aftalens begrænsning af advokatens opdrag for klienten, kan aftalen mellem advokat og klient også i andre henseender påvirke indholdet af den erstatningsetlige vurdering, jf. *Vinding Kruse* (1990), s. 10 f. For det første indebærer selve *kontraktsforholdet* normalt en generel skærpelse af ansvarsvurderingen, uanset om en sådan skærpelse er særskilt aftalt. Dernæst kan aftalen pålægge advokaten *opgaver*, der alt efter deres karakter og betydning kan påvirke ansvaret i skærpende retning. Dette gælder navnlig, når klienten har grundlag for at antage, at der præsteres en særlig kvalitetsfuld rådgivning. Tilsvarende kan ansvaret påvirkes i lempende retning, hvis advokaten i aftalen udtrykkeligt har forbeholdt sig ikke at rådgive om bestemte aspekter. Problemerne vedrørende ansvarsfraskrivelse er allerede behandlet i afsnit 20.1.g. Spørgsmålet om ansvarsbegrænsning behandles i afsnit 20.6.c.

Garantisynspunkt: I visse tilfælde kan advokaten blive pålagt erstatningspligt ud fra et garantisynspunkt. Dette kan forekomme, når advokaten ved sin erklæring har givet klienten en erstatningsbeskyttet forventning om at kunne opnå en bestemt retsstilling eller få gennemført et krav mv. enten ved at afgive en fritstående indeståelse for, at et *faktisk forhold* forholder sig på en bestemt måde, eller ved som led i rådgivningen at udtale sig tilsvarende utvetydigt om indholdet af en *retsstilling*. Selv om man i disse tilfælde må være tilbageholdende med at idømme advokaten et erstatningsansvar ud fra et garantisynspunkt, jf. tilsvarende *Vinding Kruse* (1990), s. 54 f., må der påhvile advokaten et ansvar for de forspildte udgifter til en sagsførelse (dvs. såvel egne advokatomkostninger som sagsomkostninger til modparten), der ud fra en nøgtern vurdering på forhånd må anses for udsigtsløs, når advokaten gennem overdreven og ubegrundet optimisme har forledt klienten til at føre en sådan sag.

Når det gælder de "garantier", advokaten afgiver om, hvordan klientens retsstilling er mv., vil det normalt ligge klart for klienten, at advokatens udtalelse jo ikke forandrer dennes retsstilling. Udtalelser som, at klienten "med sikkerhed vinder sagen", må forstås som *konstaterende erklæringer*, der udtrykker advokatens vurdering af gældende ret baseret på hans opfattelse af sagens faktum. Derfor kan de sjældent forstås efter pålydende, og en "indeståelse" må i givet fald indfortolkes. Som anført af *Torsten Iversen* i Festskrift til Juridisk Klub 1988-1998 (1998), s. 62 skal der normalt

mere til, for at en *rådgiver*oplysning skaber en stiltiende garanti, end for at en *sælger*oplysning gør det: Det grundlag, hvorpå en konstatering om et *faktisk* forhold afgives, er således typisk klarere (og udtalelsen tilsvarende lettere at kvantificere), end når udtalelsen omhandler et mere ubestemt juridisk spørgsmål. Skulle man ikke desto mindre nå til, at advokatens erklæring indeholdt en erstatningsforpligtende garanti, ville et erstatningskrav forudsætte, at der var lidt et tab. Dette vil normalt ikke være tilfældet, hvis retskravet netop ikke bestod.

Indeståelser: Advokater afgiver undertiden indeståelser for, at bestemte hændelser foreligger eller vil indtræde. Dette forekommer f.eks. som led i ejendomshandler, hvor den berigtigende advokat ofte indestår for, at skødet vil blive sendt til tinglysning eller (om end sjældnere), at et dokument vil blive tinglyst uden præjudicerende retsanmærkninger, se herved eksemplerne hos *Vinding Kruse* (1990), s. 165 ff. Visse advokatdispositioner fortolkes ligeledes som indeholdende garantitilsagn. Således antages det, at den advokat, der medvirker ved udmeldelsen af en syn- og skønsmand, indestår over for skønsmanden for dennes betaling, jf. *U 1983.539 H*. I disse tilfælde vil garantien normalt skulle opfyldes efter pålydende. Der opstår sjældent særskilte *erstatningsretlige* problemer i den forbindelse.

Honorarets størrelse: Den sammenhæng, som i den almindelige obligationsret består mellem realkreditors forventninger til ydelsens kvalitet og det vederlag, der betales herfor, kan i almindelighed ikke begrunde den antagelse, at en part, der betaler mere for en ydelse, får en bedre *erstatningsretlig* stilling end den, der har forhandlet sig frem til en mindre pris. Uden for de tilfælde, der er omtalt ovenfor (hvor den lavere pris indgår i en bevidst disposition, der indebærer et mere begrænset ansvar), vil advokaten være underlagt samme erstatningspligt over for klienten i relation til *et givet* opdrag, uanset hvilket vederlag han har beregnet sig herfor. Har klienten spurgt advokaten, om en bestemt investering er afskrivningsberettiget, bør det ikke forandre erstatningsvurderingen, om der betales et ene eller andet beløb for advokatens råd. Se tilsvarende *Langsted* (2004), s. 163 f., med udførlige litteraturhenvisninger men cfr. *Vinding Kruse* (1990), s. 10.

Dette udgangspunkt må dog undergives den væsentlige modifikation, at en aftale, der indebærer et højt vederlag, ofte også vil afgrænse opdraget således, at advokaten skal præstere mere arbejde, herunder foretage mere tilbundsgående undersøgelser. Jo flere sten der skal vendes som led i op-

draget, desto større bliver sandsynligheden for, at advokaten holdes ansvarlig for ikke at lokalisere et problem, der viser sig fatalt for klienten. Stilles det førnævnte afskrivningsspørgsmål i kombination med en anmodning om, at advokaten undersøger forskellige muligheder for at foretage den nævnte investering, udvides spektret for, hvornår advokaten pådrager sig ansvar for fejlagtig rådgivning.

Opdrag uden aftale: Når rådgivningen udøves uden aftalegrundlag, f.eks. på grundlag af en retsbeslutning (i form af en beskikkelse eller udpegning), virker advokaten inden for rammerne af dette opdrag, og den erstatningsretlige vurdering af hans adfærd vil skulle ske på grundlag af de almindelige krav til advokatens virke. Derimod vil de vedtagelser, der måtte blive truffet mellem advokaten og klienten inden for rammerne af beskikkelsen eller udpegningen, efter omstændighederne *udfylde* opdraget, ligesom de forventninger til advokatens pligter, der måtte følge heraf, kan få indflydelse på erstatningsvurderingen. Men denne betydning *skærper ikke* ansvaret; den indebærer alene en nærmere *afgrænsning* og præcisering af selve opdraget.

20.2.c. Opdragets betydning

Klientens status mv.: Som allerede nævnt spiller opdragets afgrænsning en væsentlig rolle for ansvarsvurderingen. For det første har det betydning, hvilken type *klient* der er tale om at bistå: Advokaten kan med rimelighed forvente en høj grad af indsigt hos nogle klienter, hvor behovet for en detaljeret redegørelse om opdragets forløb derfor er tilsvarende mindre, medens andre klienter normalt vil forvente en højere grad af vejledning mv. Ligesom nogle klienter ikke forventes at have overblik over omkostningerne ved opdraget og derfor må have mere detaljerede oplysninger herom fra advokaten, kan fraværet af en sådan vejledning efter omstændighederne få betydning for, om klienten skal dække et udlæg, der f.eks. viser sig at være afholdt forgæves, smh. *U 1953.461 H*, hvor advokaten lod en ejendomskøber indbetale den kontante udbetaling for en ejendom uden at redegøre for den tvivl, der herskede om adkomstforholdene til ejendommen.

Opdragets afgrænsning: Foruden denne generelle karakteristik har afgrænsningen af opdraget betydning for, hvilke pligter, og herunder også hvilke erstatningsretlige pligter, advokaten har påtaget sig. Illustrerende

herfor er her *U 2003.1679 H*, hvor advokaten gjorde gældende, at hans opdrag i forbindelse med berigtigelsen af salget af nogle sommerhusanparter, der senere viste sig at være solgt i strid med sommerhuslovens regler med ugyldighed til følge, ikke omfattede en rådgivning om disse regelsæt. Advokaten var gjort bekendt med salgsmaterialet og havde rådgivet klienten om andre bestemmelser i sommerhusloven. I hvert fald under disse omstændigheder omfattede hans opgave også rådgivning om projektets forhold til sommerhuslovens § 1 og § 9. I *U 2002.1803 H* blev der ikke statueret advokatansvar i en sag om et samarbejdsforhold vedrørende et pizzeria, selv om den planlagte transaktion udviklede sig kaotisk. Højesteret fastslog, at advokatens opdrag var begrænset til at udarbejde en samarbejdsaftale i overensstemmelse med de vilkår, de udenlandske parter allerede havde nedfældet på hebraisk.

20.2.d. Den professionsetiske dimension

Selv om advokatens erstatningsansvar er rubriceret inden for læren om professionsansvaret, er der talrige aspekter, hvor de særlige forhold vedrørende advokater påvirker den erstatningsretlige vurdering.

Udtalelser fra advokatmyndighederne: Ved påkendelse af advokaters erstatningsansvar lægger domstolene som nævnt stor vægt på de udtalelser, advokatmyndighederne afgiver, se hertil den førnævnte *U 2004.1153 V* samt *Langsted* (2004), s. 330, med henvisning til bl.a. *U 1998.1711 VLK*. Det er dog langt fra altid, at advokatmyndighederne finder grundlag for at udtale sig. At der ikke foreligger et responsum, der erklærer advokatens handlemåde for stridende mod "god advokatskik", "usædvanlig" el.lign., er ikke ensbetydende med, at advokaten er ansvarsfri. At Advokatnævnet, Advokatrådet eller et sagkyndigt udvalg under rådet har udtalt kritik af advokaten *afgiver* en formodning for, at advokaten har handlet culpøst, men *afgør* ikke ansvarsspørgsmålet.

Kvalitetsforventninger: Ligeledes *kan* det have erstatningsretlig betydning, hvorledes den *professionsetiske* holdning om det forhold, som påstås erstatningsforpligtende, er kommet til udtryk f.eks. ved indlæg i den offentlige debat, herunder i Advokaten. De meldinger, der bl.a. fra Advokatrådets side ofte udtrykkes om vigtigheden af at opretholde høj kvalitet i advokatprofessionen, kan ikke undgå at få afsmittende betydning for den erstatningsretlige vurdering.

Oplysningsforpligtelsen: Den pligt advokaten har til at holde en passende afstand til klienten, jf. nærmere afsnit 7.3, indebærer bl.a., at han ikke kan lægge klientens oplysninger uprøvet til grund, jf. ANK 18.5.98 (omtalt af *Langsted* (2004), s. 217 f.), hvor det udtrykkeligt udtales, at advokaten har pligt til selvstændigt at efterkontrollere oplysninger afgivet af en klient til brug for erhvervelse af en landbrugsejendom. Heri ligger også, at advokaten har en selvstændig pligt til at sikre sig, at alle relevante oplysninger er til stede i sagen. Denne pligt håndhæves også erstatningsretligt, jf. nærmere *Langsted* (2004), s. 212 ff. *FED 1996.962 V*.

20.2.e. Advokatvirksomhedens karakter

Udgangspunktet: Som udgangspunkt har det ikke betydning for den erstatningsretlige vurdering, hvilken type advokatvirksomhed der er tale om. Alt andet lige bør den ene advokat være ligeså kvalificeret – og dermed undergivet ligeartede ansvarskrav – som den anden. Dette udgangspunkt er imidlertid undergivet væsentlige modifikationer.

Specialistreglen: For det første må det antages, at den advokat, der har givet sig til kende over for klienten som *specialist* inden for et bestemt område, har en mere indgående og erstatningsretligt sanktioneret pligt til at være godt inde i reglerne på dette område end en advokat, der blot har tilbudt sin rådgivning som led i almindelig praksis. Se tilsvarende *Halling-Overgaard* (2002), s. 30 f. og *Langsted* (2004), s. 380 ff. F.eks. må en advokat, der har specialiseret sig i skatteret, i højere grad forventes at være opmærksom på en skatteretlig detalje end en advokat, der yder generel erhvervsretlig rådgivning.

Særlig branding: For det andet må det antages, at en advokatvirksomhed, der på anden måde har givet klienten særlige forventninger om faglig soliditet, f.eks. ved at tilbyde en kvalificeret palet af højt kvalificerede rådgivningsydelser, også erstatningsretligt må stå inde for, at denne rådgivning rent faktisk præsteres. Denne regel kan bl.a. få betydning for store advokatvirksomheder, der tilbyder *full service* erhvervsrådgivning. Endelig må det antages, at en advokat, der i sin markedsføring fremhæver sit medlemskab af en af advokatsamfundets særlige kvalitetssikrende fraktioner (f.eks. Danske BoligAdvokater eller Danske InkassoAdvokater), vil blive underlagt en skrappere ansvarsvurdering. Dette følger allerede af det signal, medlemmerne sender til deres klienter om netop at kunne varetage

de nævnte opdrag med en særlig kvalitet. Se tilsvarende *Langsted* (2004), s. 383 f.

20.2.f. Andre momenter

Tidspres: Man kan diskutere, om advokaten kan gøre et særligt tidspres gældende som en disculperende omstændighed. Vurderingen af dette spørgsmål må anlægges helt konkret og navnlig bero på, hvorledes tidspresset nærmere bestemt har påvirket udførelsen af opdraget. Skyldes det alene advokatens svigtende evne til at disponere over sin tid, vil det ikke kunne gøres gældende. Skyldes det derimod de tidsrammer, klienten har givet advokaten for udførelsen af opdraget, kan der være rum for en lempelse – bl.a. ved i højere grad end ellers at åbne op for at lade "skud fra hoften" være forsvarlig juridisk rådgivning, sml. herved bemærkningerne i afsnit 20.3.d. I en sådan situation vil advokaten dog have pligt til på forhånd at meddele klienten, at tidsrammerne ikke giver ham de optimale muligheder for at varetage opdraget.

Forsikringsdækning: At advokaten er dækket af en ansvarsforsikring vil normalt ikke spille selvstændigt ind for vurderingen af hans ansvar, dels fordi pligten til at tegne en sådan forsikring gælder for alle advokater, dels fordi denne pligt går hånd i hånd med, at advokaten er undergivet et professionsansvar. Har advokaten ikke tegnet en forsikring, eller er der af særlige tekniske grunde ikke dækning, vil man normalt alligevel behandle ham, som om dækning var tegnet, jf. *FED 2001.343 V*, hvor landsretten antog, at den ikke-forsikrede medansvarlige blandt to rådgivere skulle stilles, som om der var tegnet forsikring.

Derimod kan det i forholdet mellem en advokat og andre rådgivere, der ikke sædvanligvis vil være dækket af en forsikring, få betydning, at advokaten er forsikret, se hertil i afsnit 20.6.b. med omtale af *FED 2001.1171 Ø*.

20.3. Den juridiske rådgivning

20.3.a. Afgrænsning

Advokatens ansvar for fejl ved selve den juridiske rådgivning er den ansvarsform, der giver anledning til flest erstatningskrav og til de største vanskeligheder i praksis. Vanskelighederne skyldes for det første det *faktiske* forhold, at rådgivningsydelsen typisk vil indgå som beslutningsgrundlag for klientens efterfølgende dispositioner, hvis nærmere karakter advokaten ikke nødvendigvis har overblik over. Dernæst vanskeliggøres den erstatningsretlige vurdering af, at der i *retlig* henseende ofte vil være tvivl om, hvad der konkret har været den korrekte rådgivning om gældende ret.

Den rådgivning, advokaten præsterer, kan foreligge i forskellige indpakninger alt efter den *sammenhæng*, hvori det enkelte råd (den enkelte juridiske informationsmængde) meddeles. Er rådgivningen *fritstående*, fremstår informationen som selve advokatens ydelse: Klienten anmoder f.eks. om en vurdering af, om et retskrav kan gennemføres; advokaten meddeler sit svar, og opdraget er dermed udtømt. Men i andre tilfælde ydes rådet sammen med andre ydelser: Advokaten anmodes f.eks. om at *koncipere* et kontraktsdokument eller om at oprette et testamente, men forventes i den forbindelse at iagttage og respektere gældende regler. Eller advokaten anmodes om *først* at rådgive om forholdet, *dernæst* at gennemføre en aftaleforhandling for *til sidst* at manifestere den opnåede enighed gennem et aftaledokument.

20.3.b. Udgangspunktet

Generelle krav: Advokatens fritstående rådgivning vil typisk knytte sig til indholdet af gældende ret. I vurderingen af, hvilket erstatningsretligt ansvar, advokaten her vil ifalde, vil domstolene opstille en *bonus pater*-standard for, hvilken juridisk viden han i det givne opdrag må forventes at have. Problemet er her, at visse juridiske problemer alene vil være kendt for en specialist, selv om man befinder sig inden for et område, der fremstår som umiddelbart tilgængelig for en generalist.

Grundkriteriet: Den juridiske litteratur har forsøgt at beskrive dette krav på forskellig vis. *A. Vinding Kruse* (1990), s. 18, vil lade det være afgørende, om advokatens rådgivning drejer sig om simple retsspørgsmål, som

ingen omhyggelig jurist vil nære nogen rimelig tvivl om, f.eks. om betydningen af, at et skøde sendes til tinglysning. I disse tilfælde vil advokaten som udgangspunkt være ansvarlig for ethvert påregneligt og påviseligt tab. Se tilsvarende *Halling-Overgaard* (2002), s. 29 ff. med yderligere fremhævelse af den førnævnte specialistgrundsætning.

Ansvar for manglende afdækning: Advokaten forventes ikke at have kendskab til al lovgivning. Men han bliver normalt erstatningsansvarlig ved *ikke at erkende*, at han befinder sig inden for et område, der enten kræver særlig omhu eller specialistviden. Går advokaten med lukkede øjne ind i et sådant rådgivningsopdrag uden at sikre sig, at klienten opnår anden rådgivning fra anden side, vil han som udgangspunkt hæfte for de heraf følgende retstab, medmindre det må fremstå som åbenbart for klienten, at opdraget ikke indebar rådgivning inden for de pågældende områder.

Advokaten har en særlig pligt til at sikre sig, at klienten kan overskue konsekvenserne af den præsterede rådgivning, se i afsnit 20.4.b. om ansvar for kommunikation og koncipering, samt *U 2000.424 V*, hvor en advokatfuldmægtig ikke fandtes at kunne gå ud fra, at hans klienter, som skulle have oprettet en ægtepagt, forstod, hvad forskellen mellem forskellige typer af ægtepagter indebar, og slet ikke, at de forstod konsekvenserne heraf.

20.3.c. Undersøgelsesfejl

Karakteristik: En væsentlig del af det juridiske rådgivningsansvar angår advokatens manglende erkendelse af, at et forhold indebar en risiko for klienten. Dette ansvar aktualiseres f.eks., når advokaten anmodes om at gennemgå et aftaleforhold eller afklare en retsstilling af anden karakter. Det karakteristiske er, at klienten ikke har formuleret et klart spørgsmål for advokaten, men blot lagt en stak papirer på advokatens bord med anmodning om, at denne selv foretager sin undersøgelse.

Hvilke krav, der kan stilles til en sådan undersøgelse, beror i sagens natur på opdragets karakter. Ved berigtigelse af overdragelser af fast ejendom er advokaten f.eks. forpligtet til at foretage en lang række undersøgelser, jf. nærmere *Vinding Kruse* (1990), s. 72 ff. og 119 f. Hertil hører bl.a. afklaringen af, om der påhviler ejendommen særlige forpligtelser, herunder indestående servitutter, se f.eks. *U 2005.45 V*. Derimod kan advokaten ikke være forpligtet til at bese ejendommen, cf. *Vinding Kruse* a.st. s. 73.

Med nutidens ordning for bygningsmæssige undersøgelser er denne del af rådgivningen flyttet hen til den bygningssagkyndige.

En tilsvarende undersøgelsespligt gælder, når advokaten medvirker ved en udstykning, selv om der også medvirker en landinspektør, se herved *U 1965.807 Ø*. Ligeledes må den advokat, der bistår ved overdragelse af en restauration, afklare, om køberen har mulighed for at opnå den fornødne bevilling, se *U 1959.729 Ø*. Fordi advokaten i disse tilfælde står som en slags garant for, at transaktionen er robust i retlig henseende, påhviler der ham en selvstændig pligt til at undersøge, at meddelte oplysninger er korrekte. Dette gælder også i ejendomshandler, hvor oplysningerne hidrører fra en anden rådgiver, se hertil *U 1958.510 H*, hvor advokaten havde forsømt at kontrollere rigtigheden af de lejebeløb, der var meddelt af en ejendomsmægler forud for overdragelsen af en udlejningsejendom.

Sagsoplysning: En række af de skridt, advokaten skal foretage som led i sin sagsbehandling, drejer sig om sagens oplysning. Generelt gælder det, at advokaten er forpligtet til at foretage skridt, der er nødvendige og sædvanlige for at kunne skabe det overblik over sagen, der er nødvendigt for at kunne afklare klientens retsstilling. Den nærmere afgrænsning af dette sædvanlighedskriterium kan ske ved brug af et responsum, se f.eks. *U 2005.45 V*, der på grundlag af et responsum fra Advokatrådets Responsumudvalg fandt, at en advokat havde haft pligt til at undersøge indholdet af et servitutdokument nærmere for at afklare omfanget af en færdselsret, der viste sig at komme på tværs af klientens byggeplaner.

Det er i klientens interesse, at der anlægges en passende balance med hensyn til, *hvilke* undersøgelser advokaten skal foretage. Navnlig når rådgivningen vederlægges efter medgået tid, og sagsforholdet ikke berører meget store værdier, er advokaten både berettiget og forpligtet til at afpasse rådgivningen proportionalt og undgå, at opdraget svulmer op. I den forbindelse kan det være berettiget, at advokaten undlader at forholde sig til spørgsmål, som han må gå ud fra, at klienten selv har overblik over. Se som eksempel herpå *U 1954.868 V* om indholdet af en servitut. Illustrerende herfor er ligeledes den førnævnte afgørelse i *U 2005.45 V*, der nedsatte erstatningskravet, da klienten i et vist omfang havde udvist egen skyld ved – trods advarselssignaler – ikke selv at have erkendt vejrettens eksistens.

20.3.d. Fejl ved anvendelse af retsregler

Karakteristik: Det klassiske område for advokatens rådgivningsfejl er ansvaret for den rådgivning, der viser sig skadegørende, fordi den har rod i en forkert opfattelse af gældende ret. Fejlen kan udmønte sig i forskellige typer af opdrag, f.eks. ved at der anlægges sag ved en *inkompetent instans* eller på et åbenbart *uhjemlet grundlag*, fremsættes uholdbare *synspunkter* under en forhandling eller etableres forretningsmæssige *løsninger*, der siden viser sig umulige at gennemføre, fordi de relevante handlinger er forbudte. Sådanne fejl kan optræde i alle elementer i advokatens rådgivning, og deres virkninger vil ofte variere derefter. Opstår fejlen i forbindelse med en sagsførelse, vil klienten ikke altid få kendskab til den. Han konstaterer blot, at sagen er tabt, men får måske først indblik i baggrunden herfor, når han tilfældigvis konsulterer en anden advokat eller på anden måde får indblik i sammenhængen. I andre tilfælde indgår fejlen i en af de tilfældegrupper, der behandles andetsteds i dette kapitel, se navnlig i afsnittene 20.4-20.5.

Udgangspunkt: Udgangspunktet er, at advokaten er erstatningsansvarlig for klientens tab som følge af dispositioner, der sker på grundlag af en fejlagtig retsopfattelse, der kunne være bragt på det rene gennem sædvanlig brug af tilgængelige retskilder. Det er i den forbindelse uden betydning, om advokaten er specialist eller generalist, og om han har foretaget indgående eller blot overfladiske studier af relevante retskilder.

"Skud fra hoften": På grundlag af dommen i *U 1946.205 Ø* har man diskuteret, om dette udgangspunkt efter omstændighederne må *modificeres*, hvis det ligger klart, at advokaten alene har anvendt sin paratviden. Ved denne dom blev det antaget, at en advokat var ansvarsfri, da han i tillid til sin erfaring og indsigt i forhold vedrørende fast ejendom uden nærmere undersøgelse af teori og praksis efter sit bedste skøn – men fejlagtigt – havde rådet en klient. Se herved *Vinding Kruse* (1990), s. 57.

Dommens resultat kan nok fastholdes, hvis det lægges til grund, at selv indgående studier af praksis mv. ikke ville have ført til nogen sikker konklusion. Advokaten er ikke forpligtet til at anstille omfattende undersøgelser af litteratur og praksis som betingelse for at svare på et juridisk spørgsmål, hvis der under alle omstændigheder er tale om et juridisk skøn. Men hvis sådanne undersøgelser er nødvendige for at fastslå retsstillingen med rimelig klarhed, må han orientere klienten om, at der "skydes fra hoften".

Kan der rejses rimelig tvivl om indholdet af advokatens melding, bør han give udtryk for dette og opfordre klienten til at lade ham gennemføre en mere forsvarlig (men også mere kostbar) undersøgelse. Dette princip er bl.a. udtrykt i *U 2003.1679 H*, hvor en advokat blev gjort ansvarlig for sin rådgivning ved salg af nogle anparter i en sommerhusejendom i strid med sommerhuslovens forbud herimod. Advokaten havde påpeget det problem, sommerhusloven frembød for transaktionen, men havde undladt at afklare dets rækkevidde. Ansvaret var derfor nok så meget begrundet med denne undladelse.

Uoverskuelig lovgivning: Det har dernæst været diskuteret, om advokatens ansvar skulle kunne lempes i tilfælde, hvor hans ukendskab til lovgivningen skyldes dennes særlige uoverskuelighed, se for dette synspunkt *Vinding Kruse* (1990), s. 22 ff., 27 f. og 87 f. Man kan have meget sympati for en sådan holdning, men den er vanskelig at forene med den opfattelse, at advokatens kerneydelse er at forholde sig til *gældende* ret – uanset hvor kompliceret og uoverskuelig denne måtte være. En advokat, der ikke anser sig klædt på til at rådgive inden for et lovområde, bør henvise til en mere kyndig kollega, jf. AER pkt. 3.1.2.2. Er klientens økonomiske formåen begrænset, kan advokaten eventuelt opfordre klienten til selv at rette henvendelse til en ressortmyndighed, der ofte vil præstere en nok så kyndig – om end ikke advokatmæssig – rådgivning. Alternativt må advokaten afgrænse sit opdrag, så han holder sig på afstand af den uoverskuelige rådgivning. Men begiver advokaten sig ind på et område, må han levere varen og forholde sig til gældende ret efter de almindelige regler. Gør han ikke det med den virkning, at klienten lider retstab, bør det almindelige professionsansvar finde anvendelse.

Ny lovgivning mv.: En særlig problemstilling knytter sig til subsumptionsfejl, der begås fordi advokaten har forsømt at holde sig ajour med ny lovgivning mv. Spørgsmålet er her, hvilken pligt advokaten har til løbende at efteruddanne sig og til løbende at sikre sig, at der ikke sker ændringer i den lovgivning og afgørelsespraksis, der ligger til grund for hans rådgivning.

Også her er udgangspunktet klart. Klienten vil være ringe hjulpet – og advokatens ydelse tilsvarende mindre værdifuld – hvis det antoges som et generelt forsvar for utidssvarende rådgivning, at advokaten ikke havde fulgt den seneste udvikling. Retspraksis er helt på linje hermed, jf. f.eks. *U 1989.394 H*, hvor der var sket ændringer af relevant skattelovgivning (ad-

vokaten blev dog frifundet i mangel af tabsbevis), og *U 1977.50 H*, hvor klientens retstab skyldtes en ny lov, der på rådgivningstidspunktet alene havde været bebudet, men som først senere blev vedtaget. Advokaten blev frifundet.

Se diskussionen om denne dom hos *Vinding Kruse* (1990), s. 24 f., og *Langsted* (2004), s. 210 ff. Dommen er illustrerende for den forskel, der består mellem rådgivning, der ydes af generalister og specialister. Hvor en generalist ikke kan forventes at have løbende indsigt i, hvorhen den lovgivningsmæssige udvikling bevæger sig, vil klienten typisk forvente et sådant kendskab af en specialist, der derfor også må formodes at pådrage sig et erstatningsretligt ansvar for ikke i det mindste at have påpeget den heri liggende risiko for klienten.

20.3.e. Ansvaret for konstaterende erklæringer

Problemstilling: I den formueretlige teori optræder den konstaterende erklæring ofte som en retsfigur, der træder i stedet for løfter og andre forpligtende dispositioner. Som nærmere udviklet i *Grundlæggende aftaleret*, afsnit 2.1.f. (s. 99 ff.), adskiller en *hensigts*erklæring sig fra en *viljes*erklæring ved ikke at give udtryk for nogen vilje til at forpligte sig. Hvor viljeserklæringen etablerer et retsgrundlag, som dens adressat senere kan støtte ret på, indeholder hensigtserklæringen alene en *oplysning* om, hvad der er afgiverens hensigt i erklæringsøjeblikket, uden at denne hensigt dermed fastlåser afgiveren til også at have denne hensigt i morgen. Til gengæld vil den konstaterende erklæring ofte udfylde sin funktion i forhold til parter, der ikke også står i aftaleforhold med afgiveren. Eksempler herpå er juridiske responsa, *legal opinions* og attester af forskellig art. Se hertil afsnit 3.1.e., 14.4. og *Enkelte transaktioner*, afsnit 3.6.e.

Funktion: Konstaterende erklæringer, der afgives over for tredjeparter, vil sjældent træde i stedet for løfter. Løfter kan derimod forekomme under en sagsekspedition, hvor advokaten f.eks. lover ("indestår for"), *at* det underskrevne skøde efter modtagelse vil blive fremsendt til tinglysning, eller *at* det tinglyste pantebrev ved udlevering fra tinglysning vil blive fremsendt til sælger, se f.eks. *U 1972.101 H*.

Tilbage i synsfeltet bliver et antal tilfælde, hvor advokatens erklæring til omverdenen for det første fremstår som egnet til at fremkalde tillid, og hvor der for det andet kan påvises direkte fejl i erklæringen. Ansvaret for

en sådan konstaterende erklæring vil derfor fokusere på erklæringens *præmisser*. Man kan her sondre mellem præmisser, der knytter sig til (1) advokatens fremtidige *handlinger*, (2) hans opfattelse af *gældende regler* og på (3) hans opfattelse af, hvilke *faktiske forhold* han har iagttaget i en konkret situation.

1. Fremtidige handlinger: I den første situation knytter ansvarsvurderingen sig til, hvad advokaten har i sinde at foretage sig. Denne erklæring ligger meget tæt op ad et løfte, idet det afgørende for, hvilke handlinger der indtræder, er advokatens vilje til at gøre det ene eller det andet. Ansvarsvurderingen må derfor som udgangspunkt ske efter aftaleretlige regler, dvs. bygge på et garantisynspunkt. Erklærer advokaten, hvad han agter at gøre i relation til et formuegode, som repræsenterer en tinglig sikkerhed for tredjepart, må denne erklæring opfyldes efter ordlyden. Sker dette ikke, ifalder han som altovervejende udgangspunkt et erstatningsansvar, uanset hvad årsagen til den manglende opfyldelse er. Ønsker advokaten at undgå denne konsekvens bør han sikre, at der i dette løfte indbygges forbehold, der knytter an til de forhold, der vil afskære ham fra at handle som tilsagt.

2. Juridiske responsa: I den anden situation knyttes ansvarsvurderingen til advokatens opfattelse af gældende ret. Ansvarsvurderingen vil her bero på, hvilke usikkerheder der knytter sig til det pågældende retsområde. Når advokaten i et skriftligt responsum på grundlag af sin objektive undersøgelse af de relevante retskilder *erklærer*, at han anser et retskrav for velbegrundet, kræver det derimod ganske særlige holdepunkter at skulle nå til, at denne erklæring rummer en garanti for, at retsstillingen er som beskrevet. Dette gælder selv, når erklæringen baseres på retsregler, der ikke giver – eller burde give – anledning til tvivl. Det er nu engang juraens vilkår, at der i den konkrete retsanvendelse kan gøre sig så særlige og egenartede forhold gældende, at de præmisser, der bar den tilsyneladende "sikre" udtalelse om gældende ret, viser sig irrelevante, hvorfor konklusionen tilsvarende må falde.

Selv om advokaten i sin erklæring om gældende ret ikke har udvist en omhu svarende til standens krav, stilles der skærpede krav for at antage, at en sådan erklæring skal få erstatningsretlige konsekvenser over for tredjeparter. *U 2005.918 H* antog således, at en advokat, der havde udstedt et antal *legal opinions* om den skatteretlige behandling af et investeringsprojekt – trods uagtsomt forhold – ikke dermed pådrog sig et erstatningsansvar over for en investor i det pågældende projekt. Derimod burde advokaten i

sin egenskab af bestyrelsesmedlem i et af de medvirkende selskaber have ført kontrol med, at der var økonomisk realitet i projektet. Han blev derfor i denne egenskab holdt erstatningsansvarlig for ikke at have ført en sådan kontrol.

3. Erklæringer om faktiske forhold: Ansvarsvurderingen af den tredje situation fremtræder som en kombination af retlige og faktiske forhold. Den ene er advokatens erkendelse af et specifikt faktum, som advokaten iagttager, der er i fokus, f.eks. at der er denuncieret til advokaten som den, der varetager administrationen af et byggelån. Den anden er den konklusion, advokaten drager af denne hændelse. Advokaten har her en pligt til at sikre klarhed om retsstillingen. Se herved *U 1970.684 Ø*, hvor advokaten trods en noteret transport i et byggelån valgte at udbetale en del af en rate til bygherren. Er retsstillingen uklar, må han efter bedste evne redegøre for de forhold, der gør den uklar. Se herved *U 2005.___H* (5.4.05), hvor Højesteret frifandt en advokat for erstatningsansvar for en legal opinion, der materielt set var urigtig, men som baserede sig på en række retlige og faktiske forhold, som advokaten udtrykkeligt havde taget forbehold for, og som for en dels vedkommende var dækket af andre (herunder udenlandske) legal opinions.

Beroligende debitorudtalelser: Når advokaten bistår en klient med at afværge en økonomisk krise forekommer det ofte, at kreditorer, der har kendskab til denne krise, afæsker advokaten en udtalelse om, hvorvidt det må anses for sikkert eller forsvarligt at fortsætte leverancer uden særlig sikkerhed for betalingen. Ansvaret minder om det, der gælder, når advokaten fungerer som beskikket tilsyn, jf. afsnit 20.5.d. Men i modsætning til tilsynstilfældene er der ikke tale om, at advokaten indtager en særlig tillidsmandsrolle. Hans rolle minder snarere om den, afgiveren af en soliditetserklæring påtager sig. En bank, der afgiver en sådan erklæring, er alene underlagt et almindeligt culpaansvar, se f.eks. *U 1999.1969 H*. Modtageren af en sådan erklæring har derfor en tilskyndelse til at afklare det faktuelle grundlag for sin kreditvurdering. At advokaten har valgt at se debitors virksomhed i et optimistisk lys bør ikke åbne vejen for et erstatningsansvar, medmindre erklæringen er direkte fejlbehæftet, eller der i øvrigt kan påvises et forsæt om at vildlede kreditor.

En ældre afgørelse herom foreligger i *U 1944.862 H*. Ved dommen i *U 1999.473 V* havde en advokat, der bistod en nødlidende landmand, over

for hypotekforeningen erklæret, at beløb indgået ved salg af svinebesætningen ville blive indsat på spærret konto til fordel for panthaverne. Advokaten undlod imidlertid at holde denne konto adskilt fra skyldnerens øvrige formue. Da han senere beskikkedes som tilsyn under en betalingsstandsning, udbetalte han et beløb svarende til provenuet ved salget til panthaverne. Da denne disposition blev omstødt, tilpligtedes advokaten at erstatte panthaverne tabet herved.

20.3.f. Skatterådgivning

Problemstillingen: Den skatteretlige rådgivning giver anledning til flere vanskelige erstatningsretlige problemer. Skatteretten er på den ene side en almen og relevant del af retssystemet, og skatteretlige problemer indgår derfor stort set i alle de økonomiske dispositioner, klienten foretager. Heroverfor står det faktum, at den skatteretlige rådgivning også dyrkes som et specialområde, fordi det nærmere indhold af disse regler ofte forudsætter en detailkendskab til lovgivningen, som kun ganske få advokater er i besiddelse af.

Sondringer: For at få overblik over området er det nødvendigt at inddele den skatteretlige rådgivning i forskellige kategorier. På et grundlæggende plan kan man på den *ene side* udskille de almene skattespørgsmål, der ikke fremtræder som led i et skatteretligt opdrag, men hvor spørgsmålet er, om advokaten alligevel har pligt til at forholde sig til en skatteretlig problemstilling, og på den *anden side* de egentlige skatteretlige opdrag. I sidstnævnte gruppe kan man igen udskille den skatterådgivning, der angår *typiske* dispositioner fra de *atypiske* dispositioner. Inden for disse sidste kan man igen sondre mellem, om rådgivningen har mere eller mindre *kreativ* karakter.

Skatterådgivning i andre opdrag: Et kendskab til grundlæggende skatteretlige principper hører formentlig til det krav om basal juridisk rådgivning, som enhver advokat må være i besiddelse af, jf. *FED 1994.1532 V*, der antog, at en advokat, der berigtigede en ejendomshandel for en klient, i mangel af modstående aftale også havde pligt til at rådgive om skattemæssige forhold. Det kan være vanskeligt at lægge grænsen for, hvori en sådan viden består. Den vil formentlig bl.a. indbefatte viden om, at indkomst som udgangspunkt beskattes med indkomstskat, at driftsudgifter fradrages i indkomsten, at kapitalselskaber er selvstændige skattesubjekter, og at driftsmidler kan afskrives. Uden for denne *bonus pater*-norm falder deri-

mod kendskabet til mere specielle skatteretlige regler, der f.eks. i kraft af en helt særlig lovgivning alene opstår for virksomheder eller skatteydere af den helt særlige art, der tilfældigvis er tale om i opdraget. En erhvervskli-ent, der efter sin karakter udgør et lovgivningsmæssigt specialtilfælde, har selv, snarere end advokaten, pligt til at kende "sin" særlige lovgivning og i givet fald henlede advokatens opmærksomhed herpå, når han optræder i et advokatopdrag, der fremstår som generelt.

Dette princip er fastslået i talrige domme, herunder *U 1985.489 H* (omtalt nedenfor), der lægger til grund, at advokaten ikke har pligt til særskilt at udfolde skattetænkning i sin rådgivning. I to responsa om spørgsmålet, der er omtalt af *Jon Stokholm* i Advokaten 8/1992, s. 218 ff., har Advokatrådet udtalt, at advokater bør rådgive om "almindeligt kendte og anerkendte skatteretlige regler og løsningsmodeller, som naturligt falder inden for opdraget." Her som andetsteds i advokatretten afgrænses advokatens pligter bl.a. ved den aftale, han indgår med sin klient om opdragets udstrækning. Advokaten har derfor mulighed for at begrænse sit ansvar for den skatteretlige rådgivning ved at aftale, at opdraget ikke angår skatteretlige forhold.

Ansvar for undladt skattetænkning: Det vil ofte være således, at de skattemæssige konsekvenser af en given disposition kunne være undgået, hvis dispositionen var tilrettelagt med målrettet kendskab til dens skattevirkninger. Her opstår et vanskeligt spørgsmål om, hvorvidt advokaten på eget initiativ skal tage skridt til at tilrettelægge – og i givet fald ændre – transaktionen på en sådan måde, at der spares et skatteprovenu. Spørgsmålet har givet anledning til betydelig debat i advokatstanden i tilknytning til nogle af de retsafgørelser, der har været om spørgsmålet. Se herved *Vinding Kruse* (1990), s. 88 ff., bl.a. med henvisninger til debatten i Advokaten i 1982 efter Østre Landsrets (utrykte) ankedom af 20. marts 1982, gengivet i Advokaten 2/1982, s. 17 ff.

Et centralt præjudikat, afsagt efter denne faglige diskussion, foreligger med dommen i *U 1985.489 H*, hvor en advokat havde rådgivet i forbindelse med en skiftesag, hvor den ene af afdødes to døtre skulle overtage en landbrugsejendom. Det viste sig, at den skat, der blev pålignet som følge heraf, kunne have været undgået, hvis advokaten havde ladet døtrene succedere i afdødes skattemæssige stilling hver for halvdelen og derefter udvirke en overdragelse, hvorved den ene overdrog sin halvdel til den anden. Datteren gjorde nu gældende, at advokaten havde ydet mangelfuld rådgiv-

ning ved ikke at have givet oplysning om denne mulighed. Højesteret udtaler, at advokaten havde en selvstændig pligt til at rådgive arvingerne om den skattemæssigt mest fordelagtige fremgangsmåde, men at den nævnte fremgangsmåde ikke havde været "således kendt", at der kunne pålægges advokaten erstatningsansvar.

Nyere nævnspraksis fra Advokatnævnet har herefter, og måske også i lyset af selskabstømmersagerne, været mere tilbageholdende med at fordømme advokaters manglende skattetænkning som stridende mod god advokatskik, se herved ANK 14.4.04 (boafgiftsfritagelse), trykt i Advokaten 6/2004, Kendelser s. 4. Denne praksis har formentlig også haft betydning for domstolenes opfattelse af problemstillingen.

Et grænsetilfælde var dommen i *U 1998.1413 V*. Her var en advokat antaget som skifterettens medhjælper under en gældssanering for et ægtepar. Manden havde et skattemæssigt underskud til fremførelse, hvilket var kendt for både skifteretten og medhjælperen (advokaten). Dette underskud kunne udnyttes, hvis man ventede med at indlede gældssanering til 1993. Alligevel valgte man at indlede gældssanering den 15. december 1992, hvorved skatteværdien af underskuddet gik tabt. Justitsministeriet påtog sig ansvaret herfor og rejste regressøgsmål mod advokaten. Ansvaret blev delt under henvisning til skifterettens egen skyld. Se ligeledes *FED 1994.1532 V*, hvor landsrettens flertal statuerede, at en advokat og en revisor "klart" havde tilsidesat deres pligter som rådgivere for sælgeren af en ejendom ved ikke at rådgive om, hvordan han på enkel vis kunne undgå avancebeskatning (enten gennem udskydelse af salget eller etablering af en lejeaftale frem til det tidspunkt, hvor avancebeskatningen ikke længere ville være aktuel, og et salg derfor kunne gennemføres).

En tilsvarende praksis følges over for *revisorer*. Se herved *U 2003.2102 H*, hvor en revisor frifandtes for ikke at have tilrådet sin klient en konstruktion i forbindelse med en virksomhedsomdannelse, der kunne have givet klienten en skattemæssig likviditetsfordel. Højesteret udtaler, at udførelsen af et sådant opdrag ikke omfatter pligt til at rådgive om varianter, der må anses for irrelevante. "Dette gælder varianter, der af retlige eller økonomiske grunde ikke kan anses for gennemførlige. Det samme gælder varianter, der – også under hensyn til en eventuel usikkerhed – samlet ikke kan anses for fordelagtige, hvorved bemærkes, at der må vises varsomhed vedrørende varianter, hvori indgår et element, der ikke har karakter af en normal forretningsmæssig disposition." Samme udtalelse foreligger i *U 2003.2089 H*.

Atypisk rådgivning: Den foran omtalte specialistregel indebærer, at en advokat, der begiver sig ind på et nichepræget rådgivningsområde med åbenbare skatteretlige implikationer, har pligt til at rådgive fuldt ud om disse implikationer. En advokat, der ikke tilbyder sin rådgivning som specialist, har, som anført, pligt til at lade sit opdrag afgrænse, således at de falder udenfor. Og gør han det, kan klienten ikke vente, at den advokat, der yder generel rådgivning, som følge af den almindelige pligt til at kende "gældende ret" også kender reglerne på et sådant specialområde.

Ansvaret for aktiv skattetænkning: Den rådgivning, der almindeligvis betegnes som skattetænkning, bevæger sig ofte hen mod gråzoneområdet mellem ret og retsstridighed. Hele formålet er at gennemføre en transaktion således, at der ikke indtræder en skattebetaling, selv om de begivenheder, rådgivningen omhandler, i øvrigt har lighedspunkter med dem, der i medfør af den pågældende skatteregel udløser skattebetaling. En hårdhændet ansvarsstandard i disse tilfælde ville indebære en slags blåstempling af dette gråzoneområde. Domstolene har forståeligt veget tilbage herfra og frifundet skatterådgiveren for ansvar i de tilfælde, hvor de tilsigtede virkninger af transaktionen er udeblevet.

> Se dog *U 2000.1322 H*, der angik køb af et underskudsselskab og en fordring mod dette. Efter at skattemyndighederne havde bebudet, at afdragene på fordringen ville blive beskattet, valgte skatteyderen at konvertere fordringen til aktiekapital, idet hans revisor havde tilkendegivet, at en sådan konvertering kunne ske uden aktuel beskatning. Imidlertid anså skattemyndighederne fordringen for indfriet til pålydende værdi ved konverteringen. Højesteret fandt, at revisor burde have rådgivet skatteyderen om denne nærliggende risiko. Dommens resultat kan forklares med, at revisor specielt var antaget for at udrede de skattemæssige konsekvenser af transaktionen.

20.4. Særlige rådgivningsaspekter

20.4.a. Ikke-juridisk rådgivning

Problemstillingen: Det hænder ofte, at klienter ønsker at anvende advokaten som tillidsmand i andet end juridiske anliggender. I kraft af sin juridiske rådgivning bringes advokaten tæt ind på klientens virksomhed eller

privatliv i et sådant omfang, at dennes råd nu også søges om forhold i tilknytning til de retsspørgsmål, advokaten rådspørges om, f.eks. om klienten skal afskedige en direktør, købe en fast ejendom til en bestemt pris, skrive et testamente af et bestemt indhold eller lade sig skille. I det omfang klienten rent faktisk træffer sådanne dispositioner i tillid til advokatens råd, opstår spørgsmålet, om klienten eller den berørte tredjemand kan rejse krav herfor mod advokaten, hvis forholdene udvikler sig i en uheldig retning med tab til følge for klienten.

Udgangspunktet: Det kan allerførst slås fast, at advokaten ikke handler i strid med god advokatskik ved at bevæge sig ind på sådanne områder, trods deres ikke-juridiske karakter. Selv om advokaten ikke leverer juridisk rådgivning, vil hans *jugement* i disse anliggender ofte være (mindst) ligeså godt som en anden rådgivers. Skulle man fordømme sådanne former for rådgivning, ville man reelt fjerne grundlaget for en betydelig rådgivningsindsats til skade for såvel klienter som advokater. Der er i øvrigt en fast og veletableret tradition for, at advokater rådgiver om sådanne forhold, såvel i forretningslivet (herunder ved bestyrelsesarbejde) som i relation til menneskelige anliggender.

Ansvarsgrundlag: Når advokaten herefter vælger at rådgive om et ikke-juridisk anliggende, må der antages at gælde vide rammer for denne rådgivning, før et erstatningsansvar kan komme på tale. Den erstatningsretlige regulering må altid forholde sig til, hvad der er muligt og forudseeligt for den erstatningsforpligtede. Hvis ikke det var *muligt* med en særdeles høj grad af sikkerhed at forudse den gevinst eller det tab, der ville indtræde ved en forretningsmæssig beslutning, bør de erstatningsretlige regler ikke ramme den, der efter bedste evne og skøn bidrager med sit skøn.

Dette princip er bl.a. slået fast ved *U 2001.2154 Ø*, hvor en bank ikke anså erstatningsansvarlig for en kundes tab på en aktieportefølje, som banken forvaltede. Banken havde fulgt en skiftende praksis for, hvilke aktier man investerede i, men havde ifølge aftalen ikke været forpligtet til andet. Ej heller det forhold, at banken ikke i alle tilfælde havde fulgt sine egne anbefalingslister om enkeltaktier, gav grundlag for en erstatningspligt. Se ligeledes *U 1980.404 H*, hvor et erstatningskrav baseret på et anbringende om, at kurator havde bortsolgt boets værdier for billigt, blev afvist.

Disclaimer: Da advokaten i kraft af sin rolle i opdraget fremstår med en særlig autoritet, må det tilrådes, at han gør klienten udtrykkeligt opmærksom på den begrænsning, der ligger i, at han nu tager den juridiske kasket af. Dette kan passende ske gennem en slags advarsel (*disclaimer*) om, at advokaten nu ikke giver et juridisk råd. Giver advokaten et investeringsråd, bør han f.eks. fremhæve, at han (selvsagt) ikke kan garantere klienten, at investeringen viser sig profitabel. Er der tale om et rent personligt anliggende, bør advokaten ligeledes påpege de meneskelige reaktioner, der med en vis sandsynlighed vil indtræde, hvis klienten disponerer i en bestemt retning (f.eks. i et testamente, i forbindelse med skilsmisse eller som led i afslutningen af et aftaleforhold). Advokaten har som den, der typisk bevidner sådanne reaktioner, en naturlig tilskyndelse til at påpege dem. Men hans undladelse af at gøre det vil kun i helt undtagelsesprægede tilfælde kunne pådrage advokaten et erstatningsretlig eller disciplinært ansvar, jf. *Vinding Kruse* (1990), s. 16 og 117 f.

Er der er givet en sådan "disclaimer", ligger det fast, at advokatens ansvar for fejlagtig rådgivning inden for de pågældende personlige eller forretningsmæssige anliggender må være mildt. Et strengt ansvar ville for det første, i mangel af en "professionens standard", være vanskeligt at fastslå. For det andet ville det incitere advokaten til slet ikke at yde sådanne råd, som det som nævnt *generelt* vil være til klientens fordel af opnå.

Som regel vil det dog også uden en sådan disclaimer *stå klart* for klienten, når advokaten rådgiver på et ikke-juridisk grundlag, som ikke kan vurderes efter den professionelle målestok, advokaten ellers er underlagt. Se som eksempel herpå *U 2000.796 H*, hvor arvingerne til en døende, og nu konkursbegæret, medindehaver af et ejendomsinteressentskab ikke kunne gøre den advokat, der havde forsøgt at rekonstruere virksomheden via et lån fra arvingerne med pant i interessentskabets aktiver, ansvarlig for, at pantet senere viste sig dækningsløst. Afgørelsen begrundes med en samlet vurdering af sagens omstændigheder, herunder særligt den familiemæssige baggrund for dispositionerne.

Erhvervsmæssig rådgivning: I hvert fald under en erhvervsmæssig advokatrådgivning bør advokaten kunne regne med, at klienten selv danner sig et overblik over de forretningsmæssige dispositioner, rådgivningen fører frem imod. Dette princip belyses ved Højesterets dom I *U 1996.1319 H*. En erhvervslejer havde under advokatbistand indgået en aftale om fraflytning af sit lejemål mod en økonomisk kompensation. Aftalen blev indgået

i tillid til, at lejeren/klienten kunne flytte ind i et nyt lejemål, som denne havde "option" på. Imidlertid nægtede den nye udlejer at godkende klienten, hvorefter denne først – uden held – sagsøgte den medvirkende ejendomsmægler og derpå advokaten. Denne blev frifundet med henvisning bl.a. til, at klienten ved underskrivelsen af fraflytningsaftalen selv var bekendt med, at der ikke var indgået nogen lejeaftale vedrørende det nye lejemål, og at det var usikkert, om dette ville ske.

Skuffet forventning: Er der derimod tale om, at advokaten – undtagelsesvis – har "garanteret" klienten, at forhold i den ydre verden (f.eks. renteudviklingen på et realkreditlån) vil bevæge sig i en bestemt retning, kan der efter omstændighederne være grundlag for et ansvar. I betragtning af forholdets atypiske karakter må der dog påhvile klienten en ganske tung bevisbyrde for, at advokaten har afgivet en melding med dette indhold.

20.4.b. Kommunikation og koncipering

Advokaten er undergivet en generel pligt til at sikre sig, at det juridiske budskab er formidlet korrekt og klart til klienten. Selve denne opgave, som *Langsted* (2004), s. 221 ff. rammende har beskrevet som "den pædagogiske indsats", er en uadskillelig del af selve dette at rådgive: For at et råd skal have værdi, må noget forenkles, noget andet udelades og noget tredje præciseres. Heri ligger, at advokaten må afpasse kompleksiteten af sin rådgivning til klientens formodede vidensniveau, jf. sst. s. 387 ff. om de forskellige typer af rådgivningsmodtagere. Navnlig hvis advokatens rådgivning vil indebære, at klienten kommer til at disponere i den ene eller anden retning, vil advokaten handle ansvarspådragende, hvis han forsømmer at sikre, at klienten virkelig har forstået budskabet.

Der findes enkelte domme, der kan læses som udtryk for denne retsgrundsætning. Se f.eks. *U 1998.344 V*, hvor advokatens rådgivning om de særlige indfrielsesvilkår i et prioritetslån fandtes mangelfuld, og *U 2000.424 V*, hvor advokaten blev pålagt ansvar for ikke at have redegjort klart nok for forskellen mellem særeje og skilsmissesæreje og for ikke at have oplyst om muligheden for at aftale skilsmissesæreje med fuldstændigt særeje for den længstlevende.

Den stilling, dansk ret indtager over for erstatningskrav støttet på fejl ved konciperingen af juridiske dokumenter, bærer i nogen grad præg af den konciperingstradition, der hersker herhjemme. Danske aftaledokumenter

er ofte ret så kortfattede – navnlig når man sammenligner med praksis i *common law*-lande – og ved konciperingen forlader man sig ofte på, at almindelige formueretlige grundsætninger om fortolkning, udfyldning samt forudsætningslæren kan træde til, hvis der skulle vise sig huller i reguleringen.

Retspraksis tyder således på, at der skal ganske meget til, før en uheldigt valgt formulering af en aftaleklausul kan danne grundlag for et erstatningsansvar mod advokaten. Domstolene følger her den tradition, der er fremherskende i aftalefortolkningen, hvor de relevante vilkår i en omstridt aftale sammenholdes med andre fortolknignsfaktorer. Det centrale præjudikat er her dommen i *U 2002.2052 H*, hvor Højesteret som grundlag for sin frifindelse af advokaten foretog en fortolkning af det foreliggende aftalekompleks, som – trods en udtrykkelig stillingtagen hertil – ikke fandtes at forpligte klienten i henhold til en konkurrenceklausul. Klienten havde derfor ikke lidt noget tab som følge af udformningen af kontrakterne. Se ligeledes *U 1988.911 H*, hvor et skøde om en byggegrund solgtes "byggemodnet i udstrækning som beset" og med angivelse af, at "Sælger hæfter ikke for fremtidige eventuelle kloakbidrag, som efter bebyggelse vil blive pålagt, men erklærer ikke at være bekendt med noget dags dato". Der påhvilede ejendommen en betydelig kloakgæld. Ved Højesterets dom fandtes det ikke godtgjort, at advokaten til trods for skødets uklare formulering havde gjort køberen bekendt med de oplysninger herom, som han sad inde med. Advokaten blev derfor ansvarlig for det tab, køberen derved havde lidt.

20.4.c. Forhandling

Problemstillingen: Advokatens forhandling adskiller sig på en række centrale punkter fra anden kommerciel eller personlig forhandling. Forhandlingen er for det første nøje integreret med en juridisk rådgivning på højt fagligt niveau. For det andet føres den under respekt af de særlige forpligtelser, der følger af de advokatetiske regler. Disse kendemærker træder ligeledes frem i den erstatningsretlige vurdering af advokatens ansvar for klientens tab under forhandlingen.

Klare retskrav: Det spiller i den forbindelse en rolle, hvilke usikkerheder der indgår i den pågældende forhandling. Er der tale om et klart retskrav, som uden videre vil kunne gennemføres ved dom, må advokaten have

pligt til at påpege dette over for klienten. Det kan være, at kravet alligevel skal opgives, f.eks. af hensyn til ønsket om at bevare en forretningsmæssig kontakt eller en personlig relation. I så fald skal det blot være klart, hvorfor der disponeres som sket.

Åbne forhandlinger: Men i andre tilfælde er det helt usikkert, hvor forhandlingen ender. Dette kan f.eks. tænkes, når der er tale om en rent kommerciel aftaleforhandling, hvis afslutning beror på, hvilke *ønsker* parterne har for samarbejdet, og hvilke retlige og forretningsmæssige muligheder der ligger for. Her er der ikke noget på forhånd givet resultat af forhandlingen. Og selv om man kan pege på, at forhold vedrørende den personlige kemi mellem advokaten og modparten var medvirkende til at udløse forhandlingsbruddet, er det vanskeligt – og næppe heller ønskeligt – at forsøge at fordømme sådanne forhandlingsskridt som mere eller mindre culpøse. Sådanne krav har fra tid til anden været rejst ved domstolene, hvor sympatien for dem ikke har været overvældende.

I mange tilfælde fremstår klientens opdrag ikke med en på forhånd kendt juridisk struktur. Klienten melder sig f.eks. med ønsket om at generationsskifte en større formuemasse i en kompliceret familiestruktur, men har ikke nogen klar fornemmelse af, hvorledes dette skal finde sted. Flere muligheder står for, f.eks. selskabsomdannelser, midlertidigt medejerskab for den udvalgte arving, forsikringstegning, fondsdannelser mv. Advokatens indsats består da i at hjælpe klienten med at finde en transaktion, der såvel i forretningsmæssig, følelsesmæssig og i skatte-/afgiftsmæssig henseende modsvarer hans ønsker. Man kan betegne dette ansvar som advokatens ansvar for transaktionen. Ansvaret kan opløses i to undergrupper:

Planlægningsdelen: Den erstatningsretlige vurdering af advokatens ansvar i planlægningen vil rumme en række af de komponenter, der er omtalt andetsteds i dette kapitel, og som ligger i grænseområdet for advokatens *professions*ansvar. Hertil hører f.eks. ansvaret for ikke-juridisk rådgivning (afsnit 20.4.a.) samt spørgsmålet om advokatens pligt – eller ret – til at tilbyde klienten skattetænkning (afsnit 20.3.f.). Alt efter opdragets karakter kan der være stor forskel på, hvilke forventninger om kvalitet og kreativitet, klienten kan forvente – i så henseende spiller det ind med betydelig vægt, hvilke *aftaleretlige* forventninger der er skabt hos klienten i forbindelse med opdragets etablering. Hvis ikke der foreligger en klar fejl i selve den juridiske rådgivning, er det ikke her, man finder det hyppigste grundlag for erstatningskrav.

Udførelsesdelen: Når transaktionen gennemføres vil advokaten ofte være overladt en styrende rolle, f.eks. som den der samler trådene, påser overholdelsen af frister, konciperer dokumenter og i øvrigt sikrer, at transaktionen kan gennemføres inden for lovens rammer. De erstatningsretlige krav, man stiller til, at dette er tilfældet, svarer i hovedsagen til dem, der gælder for juridisk rådgivning (subsumptionsansvaret), jf. afsnit 20.3.d. og til illustration *TBB 2005.517 V*, hvor advokaten fandtes at have tilsidesat sine pligter ved at medvirke ved stiftelsen af en andelsboligforening til trods for at et kælderrum – som var indkalkuleret i transaktionen – ikke lovligt kunne udlejes.

20.4.d. Langsommelig sagsbehandling

Problemstillingen: Ifølge AER pkt. 1.2.1. skal sager fremmes med "fornøden hurtighed". Som nævnt i afsnit 12.2.f. repræsenterer denne bestemmelse utvivlsomt den advokatetiske pligt, der hyppigst tilsidesættes – og det tilmed blandt selv de mest respekterede advokater. Advokatens sagsbehandlingstid er nok et af de største kritikpunkter mod professionen. At dette beklageligvis ofte er "state of the art", ophøjer ikke en langsommelig sagsbehandling som forsvarlig *bonus pater*-adfærd.

Udgangspunktet: I erstatningsretlig henseende er der ingen tvivl om, at advokaten som udgangspunkt ifalder erstatningsansvar, hvis han ved sin langsommelighed påfører klienten tab. Dette viser sig både ved ekspeditioner, hvorved langsommeligheden får til følge, at klienten notorisk mister et retskrav (f.eks. en forsømt ankemulighed eller en afgift pålignet som følge af fristoverskridelse), og når tabet udspringer af videregående følger.

Ejendomshandler: Problemet opstår ofte under berigtigelse af ejendomshandler, se herved afsnit 20.5.b. Et eksempel herpå er *U 2002.562 H*. I denne sag havde en advokat på grund af sendrægtighed, og ved ikke at have rykket en kommunal byggemyndighed for svar, medvirket til, at en byggesag strakte sig over flere år. Han blev følgelig erstatningsansvarlig for det heraf følgende rentetab, som blev ansat skønsmæssigt.

Et grænsetilfælde mellem den rene langsommelighed og ansvaret for en fejlagtig anvendelse af retsregler er *U 2000.74 H*, hvor advokaten i tillid til, at der ikke ville blive afsagt udeblivelsesdom, udeblev fra et retsmøde mod et opløst selskab. Advokaten blev kendt erstatningsansvarlig for – for sent – at have rådet sin klient til at begære sagen genoptaget.

20.4.e. Undladt rettighedssikring

Det følger af advokatens pligt til at varetage klientens interesser bedst muligt, at advokaten er forpligtet til at sikre klientens rettigheder, hvor en sådan mulighed er til stede, og sikringen ikke indebærer en uforudset forandring i det aftalte opdrag. Forpligtelsen hertil kan inddeles i to undergrupper. Den ene opstår i tilfælde, hvor advokaten præsterer en resultatforpligtelse med rettighedssikringen som hovedkomponent (f.eks. sikre tinglyst adkomst til en fast ejendom). Den anden har snarere strategisk karakter (f.eks. at varetage klientens interesser under en aftaleforhandling).

Resultatforpligtelser: I visse opdrag ligger det klart, at klienten skal kunne indtage en bestemt retsposition, når opdraget er fuldført. Under berigtigelsen af en ejendomshandel skal køberen indtræde i ejendomsretten til ejendommen, og sælgeren skal omvendt frigøres for den pantegæld, der overtages af køberen, jf. tinglysningslovens § 39, jf. *Vinding Kruse* (1990), s. 42 med henvisninger til ældre praksis. I disse tilfælde er ansvaret ligeså ubønhørligt som ved ekspeditionsfejl, jf. til eksempel *U 1987.784 H*. I det omfang der sker overdragelse af simple fordringer har advokaten således pligt til at foretage denunciation. Ligeledes skal indgåede beløb sikres mod at blive genstand for kreditorkrav, se hertil *U 2000.1490 H*, hvor advokaten havde bibragt sin klient den urigtige opfattelse, at et indskud på 4 mio. kr., der var præsteret til sikkerhed over for Justitsministeriet i forbindelse med driften af et casino, ville være sikret i tilfælde af selskabets konkurs.

Strategisk rettighedssikring: Ansvaret er ikke nødvendigvis tilsvarende strengt, hvis den manglende retserhvervelse ikke udgør et nødvendigt mål med advokatens bistand, men alene et tilstræbt, ønsket eller hensigtsmæssigt resultat. Bistår advokaten f.eks. ved erhvervelse af licensrettighederne til et patent, vil det være et forhandlingsspørgsmål, hvilke rettigheder der kan erhverves: Patenthaveren ønsker at overdage mindst muligt; licenstageren at opnå mest muligt. I en sådan situation (og hvor der ikke foreligger anden særskilt aftale) kan et ansvar kun komme på tale, hvis advokaten undlader at påse, om de rettigheder, der er *nødvendige* for klientens påtænkte produktion, er sikret.

Om ansvaret for advokatens manglende sikring af klienten mod modpartens insolvens, se nærmere afsnit 20.4.f. med omtale af *U 1998.332 V*. Problemet opstår ofte under berigtigelse af ejendomshandler, se herved afsnit 20.5.b.

20.4.f. Anden sikring af klientinteressen

Når advokaten bistår klienten i transaktioner eller ved gennemførelse af krav, har han pligt til løbende at sikre klienten mod, at økonomiske og retlige risici realiseres. Der er forskellige midler til at sikre denne klientinteresse. Den erstatningsretlige vurdering beror på, om advokaten ved at gøre brug af den procedure, retssystemet stiller til rådighed (f.eks. ved at gennemføre en rettighedssikring), kunne have undgået tabet. Er der derimod blot tale om en uheldig konsekvens af en strategisk rådgivning, hvor klientens forhandlingsposition viser sig mindre stærk end antaget, er der sjældent grundlag for ansvar.

Man kan her udskille et par typiske tilfældegrupper:

Retlige risici: Når det gælder klientens beskyttelse mod tab af veldefinerede og ønskelige retspositioner præges advokatens ansvar af, at hans medvirken angår *kerneelementet* i en advokatbistand. Afgørende er her, hvilken *klarhed* der gælder om klientens retlige position. Jo klarere retsposition, desto strengere ansvar. Der henvises herved til afsnit 20.4.e. om ansvaret for undladt rettighedssikring.

Forretningsmæssige risici mv.: En række af de tab, der kan ramme klienten i konsekvens af dennes dispositioner under sagen, beror på, hvorledes andre parter – herunder modparter, forretningsforbindelser og kunder – agerer. Ligeså lidt som advokaten kan forlange ekstra vederlag, når en sådan ageren går i en gunstig retning, ligeså vanskeligt bør det være for klienten at påstå advokaten kendt erstatningspligtig for sådanne forretningsmæssige tab. En advokat, der f.eks. tilråder klienten at foretage en belåning af en ejendom, kan derfor ikke holdes ansvarlig, hvis kursudviklingen udvikler sig ugunstigt, jf. *U 1939.332 H*. Det samme gælder, hvis opdraget ligefrem går ud på, at advokaten skal anbringe et beløb efter eget skøn, som efterfølgende viser sig ikke at være optimalt, jf. *U 1935.535 H*.

Økonomiske risici: Der påhviler derfor heller ikke advokaten en almindelig forpligtelse til at sikre klienten mod sin modparts *insolvens*. I mange tilfælde går klienter ind i aftaleforhold, der pådrager dem betydelige risici for medkontrahenters insolvens. Advokaten kan her nøjes med at påpege denne risiko og – om muligt – anvise alternative muligheder for at etablere aftaleforholdet, uden at de realiseres. Ønsker klienten på dette informerede grundlag at disponere, opstår der intet ansvarsproblem, hvis risikoen efterfølgende realiseres. Denne del af rådgivningen har strengt taget ikke retlig

karakter, og det spiller ind på ansvarsvurderingen, at risikoen ofte vil være åbenbar for klienten. Se f.eks. *U 1923.945 Ø*, hvor advokaten havde tilrådet klienten at indbetale et beløb, han var blevet idømt ved en dom. Dommen ændredes, men modparten viste sig ude af stand til at tilbagebetale beløbet. Advokaten blev frifundet for erstatningsansvar.

Undladte forholdsregler: Kunne advokaten derimod gennem adækvate foranstaltninger have sikret klienten mod følgerne af modpartens insolvens, kan han drages til ansvar for ikke at have truffet sådanne foranstaltninger. I *U 1998.332 V* havde en advokat repræsenteret hustruen under en bodeling og medvirket til, at mandens faste ejendom blev solgt. Advokaten havde imidlertid ikke sikret sig, at provenuet fra salget blev afsondret med henblik på bodelingen, eller at der – da manden protesterede herimod – i tide blev afsagt kendelse om rådighedsfritagelse. Advokaten kendtes erstatningspligtig for denne forsømmelse. I *U 2001.2456 H* havde advokaten forsømt at sikre sig, at klienten kunne få et gebyr, der var erlagt i forbindelse med en investeringstransaktion, tilbagebetalt. Advokaten blev pålagt pligt til at erstatte dette beløb med fradrag af sit eget honorar.

20.5. Særlige tilfældegrupper

20.5.a. Ekspeditionsfejl

Karakteristik: Ansvarsvurderingen for ekspeditionsfejl tager udgangspunkt i en almindelig forventning om, hvilke skridt der skal gennemføres i en sagsekspedition med henblik på at nå frem til et bestemt resultat. Hvor andre dele af rådgiveransvaret knytter sig til en vurdering af rådgiverens *indsats*, bærer denne del af ansvaret i højere grad præg af *resultatforpligtelse*: At ekspedere en ejendomshandel, hjemtage et lån og indgive en ansøgning indebærer ofte, at nogle helt bestemte krav skal opfyldes for at opnå et bestemt resultat. Sker der fejl ved opfyldelsen af disse krav, der indebærer, at resultatet ikke opnås, er det forholdsvis enkelt at fastslå ansvaret. Den rene forglemmelse kan ikke være undskyldelig. Dette gælder også, selv om beregningen af den pågældende frist giver anledning til tvivl, jf. *U 1978.885 H*: Den advokat, der vælger at fortolke en uklar fristbestemmelse til fordel for sin egen magelighed (i den forstand at han undlader den

fortolkning, der tvinger ham til at agere hurtigere), må bære risikoen for, at fortolkningen viser sig forkert.

For at få overblik over dette ansvar, tages derfor udgangspunkt i enkelte typer af ekspeditioner. Et sådant udvalg kan aldrig blive fuldstændigt og må derfor læses som eksemplificerende. Retsstillingen vil altid bero på de regler, der omgiver hver enkelt type af ekspedition. Nogle regler er velkendte og klare, medens andre er sjældent anvendte og måske ikke nødvendigvis så klare. Men gennemgangen burde give grundlag for at vise, hvilke principper som er afgørende for retsstillingen også ved andre typer af ekspeditionsfejl.

Rene ekspeditioner: Er der foreskrevet et forløb, der indebærer, at advokaten skal foretage en række konsekutive sagsbehandlingsskridt, rettidigt og i den rigtige rækkefølge, indebærer dette forløb almindeligvis et sikkert grundlag for ansvarsvurderingen. Undlader advokaten at følge dette forløb med den følge, at klientens retskrav fortabes, eller at klienten i øvrigt mister en ønskværdig favorabel position, er der som udgangspunkt erstatningsansvar for advokaten. Klienten må kunne regne med, at disse handlinger udføres. Dette begrunder en hårdhændet ansvarsvurdering.

> I *U 2002.2008 H* (trykt i uddrag) havde advokaten undladt at sikre sig, at omdannelsen fra aktieselskab til anpartsselskab var registreret og bekendtgjort i Statstidende, før et salg af selskabet fandt sted, hvorved der indtrådte pligt til at betale aktieafgift. Advokaten blev gjort erstatningsansvarlig. Sml. den lignende sag i *U 2002.2000 H*, hvor ansvaret bortfald pga. manglende årsagssammenhæng. I *U 1990.164 H* gjordes advokaten erstatningsansvarlig for ikke i tide have have indsendt en ægtepagt om opløsning af særejet for en sygdomsramt ægtefælle til tinglysning med den virkning, at den efterlevende ægtefælle blev stillet som særejeægtefælle ved det efterfølgende dødsboskifte.

Omkostningskrævende skridt: En række af de skridt, der skal foretages som led i sagsbehandlingen, er forbundet med omkostninger. Selv om advokaten som udgangspunkt kan opkræve disse omkostninger hos sin klient, består der ikke nogen pligt til at udlægge beløb for klienten, jf. *U 1997.247 H*. Det forhold, at mange advokater pr. kulance udlægger mindre beløb til retsafgift for klienten, har ikke skabt nogen retssædvane herom. Af hensyn til klientens praktiske muligheder for at fremskaffe de nødvendige beløb må advokaten dog give rimeligt varsel herom. Gør han ikke det, kan den

erstatningsretlige pligt til tabsbegrænsning begrunde en pligt til at lægge beløbet ud.

20.5.b. Ejendomsberigtigelse

Generel karakteristik: Rådgiveransvaret for advokatfejl ved berigtigelse af ejendomshandler har traditionelt været strengt. En væsentlig begrundelse herfor har vel været, at der er tale om en klassisk form for rådgivning, hvor advokaten på sin side må forventes at have fuldt *overblik* over samtlige juridiske risici i handlen, og hvor klienten på sin side må kunne forvente, at advokaten har det fornødne overblik. Hertil kommer muligvis det rent økonomiske forhold, at der er tale om en rådgivningsform, der fra gammel tid – om end ikke længere i samme omfang – har været advokatens levebrød. Ønsket om at bibeholde dette levebrød kan, også fra advokatside, tale for at understøtte rådgivningen med et strengt ansvar.

Principiel anvendelse: De principper, der er udviklet i relation til ejendomshandler, lægger ikke alene linjen fast inden for dette sagsområde. De er samtidig egnede til at illustrere den ansvarsregulering, der gælder for ligeartede typer af opdrag, hvor advokaten spiller en central og veldefineret rolle som den troværdige tredjepart, der sikrer en transaktion om betydelige økonomiske værdier. Praksis om ejendomshandler er derfor også retningsgivende for det ansvar, advokaten ifalder for fejl begået under byggesager, virksomhedsoverdragelser og lignende. Se tilsvarende *Vinding Kruse* (1990), s. 50 f.

Ekspeditionsfejl: I opdrag om berigtigelse af fast ejendom gælder ikke alene et strengt ansvar for ekspeditionsfejl (se hertil generelt i afsnit 20.5.a.), men også en udvidet rådgivningspligt. Ved dommen i *U 1989.920 H* blev en advokat fundet erstatningsansvarlig for sælgers tab ved at have tinglyst skøde, uden at købesummen var berigtiget.

> Det har været diskuteret, om denne retsstilling kan begrunde, at advokaten undlader at sende skødet til tinglysning til trods for, at køberen har stillet bankgaranti for købesummens berigtigelse. Som udgangspunkt kan det ikke bebrejdes advokaten, at han holder sig til ordlyden af de aftaler, der er indgået mellem parterne, selv om der er praksis for at fravige ordlyden, herved ANK 21.12.04 (Trykt i Advokaten 3/2005, Kendelser s. 6), hvor en berigtigende advokat ikke ansås forpligtet til at frigive den deponerede udbetaling mod en bankgaranti, da det tinglyste skøde fortsat hav-

de retsanmærkninger. På denne baggrund er Advokatrådets responsum i Advokaten 7-8/2004, s. 187, der fastslår, at en sådan undladelse er i strid med god advokatskik, næppe rigtig. En forudsætning for at nå til denne antagelse måtte i øvrigt være, at bankgarantien i enhver henseende dækker købers forpligtelser efter den indgåede aftale, og at den befinder sig inden for den grænse på 300.000 kr., der dækkes af loven om en garantifond for indskydere og investorer, jf. dennes § 9.

Rådgivningsfejl: Det følger af retspraksis, at advokaten har en almindelig pligt til at rådgive sin klient om muligheden for kurssikring. Det centrale præjudikat er her *U 1998.344 V*, der kendte en advokat erstatningsansvarlig for utilstrækkelig rådgivning om muligheden for kurssikring ved et ejendomssalg. Dommen følger den linje, Højesteret lagde med dommen i *U 1997.1337 H*, jf. tilsvarende *U 2005.461 Ø*. Ligeledes har advokaten pligt til at give særskilt rådgivning om særlige indfrielsesvilkår, selv om disse vilkår efter forholdene på købstidspunktet næppe vil få betydning for klienten.

Man kan diskutere nytteværdien af den pligt, retspraksis herved har pålagt advokater og ejendomsmæglere. Antagelsen af sådanne oplysningsforpligtelser er i god harmoni med den tendens til at give standardiserede oplysninger til præsumptivt svage aftaleparter mv., som man navnlig ser inden for den EU-baserede forbrugerlovgivning. Oplysningspligten antager undertiden et omfang, der gør det berettiget at spørge, om ikke der i virkeligheden er tale om en informations*overflod* med heraf følgende risiko for, at modtageren lider druknedøden. For den gennemsnitlige ejendomskøber er der i hvert fald en ikke ubetydelig risiko for, at opfyldelsen af oplysningsforpligtelsen får rent formel karakter: Stiller han spørgsmål, vil advokaten formentlig anbefale forbrugeren at gøre det normale og sædvanlige. Derfor er det sandsynligt, at forbrugerens kendskab til de risici, handlen vedrører, ikke forbedres nævneværdigt. Denne oplysningstendens bør derfor ikke strækkes længere end sket.

Forsinkelser: Advokaten bærer ligeledes et strengt ansvar for, at der ikke indtræder skadevoldende forsinkelse med handlens ekspedition. Men kravet er også her, at der har foreligget en forsømmelse. Ansvaret indtræder f.eks., hvis advokaten har forsømt at rådgive sin klient om konsekvenserne af ikke at træffe bestemte dispositioner mv., når det i øvrigt er op til klienten at disponere eller lade være. Derimod er der ikke ansvar, hvis det skyldes klientens egne forhold, at dokumenter ikke er underskrevet, hvis

opdraget indebærer, at advokaten skal stå for færdiggørelse og berigtigelse af dokumenter. At culpavurderingen er konkret indebærer, at der ikke kan opstilles nogen tidsmæssige grænser for, hvornår der indtræder ansvar ved, at bestemte hændelser ikke har fundet sted i ekspeditionen. Se herved *U 2004.1153 V*, hvor en berigtigende advokat blev frifundet for ikke at have sikret sig, at dokumenterne i en ejendomshandel – som køber fragik efter overtagelse og indflytning – havde foreligget i god tid inden overtagelsen.

Risikoeksponering: Under berigtigelsen af en ejendomshandel udfylder advokaten først og fremmest rollen som den troværdige tredjepart, der gennem sin kontrol med de beløb, der frigøres og udbetales, henholdsvis de retspositioner, der fastslås som grundlag herfor, sikrer parterne mod at lide tab som følge af modpartens insolvens mv. Når det gælder denne sikring af klienten mod risikoeksponering gælder der et strengt ansvar for advokaten, jf. f.eks. *U 1986.848 H*, hvor advokaten havde fået køber til at underskrive et pantebrev uden sikkerhed for, at beløbet indgik på klientens konto. Se tilsvarende *U 1964.812 H*, hvor advokaten blev gjort erstatningsansvarlig for udbetalinger på et byggelån, der fandt sted i strid med den fastsatte fordelingplan, og *U 1973.438 H*, hvor advokaten gjordes erstatningsansvarlig for ikke at have sikret, at den kontante udbetaling var deponeret.

20.5.c. Bestyrelsesansvaret

Udgangspunktet: Når advokaten virker som medlem af en bestyrelse ifalder han som udgangspunkt samme ansvar som ethvert andet bestyrelsesmedlem, jf. aktieselskabslovens § 140. Dette udgangspunkt er bl.a. slået fast i *U 2000.1013 H* og *U 2004.2253 H*. I mangel af særlig aftale er der ikke tale om noget rådgivningsansvar i traditionel forstand. Vederlaget udmåles som ethvert andet bestyrelsesvederlag efter helt andre principper end ved aftale om professionel rådgivning.

Rollefordelingen: Dette udgangspunkt modificeres dog i nogen grad i det omfang, der må antages at bestå en særlig rollefordeling mellem de enkelte medlemmer af bestyrelsen. Se om dette individualiserende princip, der indebærer, at ansvaret følger den fordeling af arbejdsopgaver, som bestyrelsen rimeligvis har foretaget, *Thorbjørn Sofsrud:* Bestyrelsens beslutning og ansvar (1999) og mine bemærkninger hertil i U 2000B, s. 341 ff. Princippet har længe været antaget med sigte netop på advokatens bestyrelsesrolle, se herved *Vinding Kruse* (1990), s. 108, med henvisning til bl.a.

U 1982.595 H, hvor revisor og advokat holdtes eneansvarlige, men de øvrige bestyrelsesmedlemmer blev frifundet i en situation, hvor kendskabet til det misvisende regnskab ikke havde været kendt i hele bestyrelsen. At denne tankegang også følges i retspraksis fremgår af *U 2004.2253 H*. I denne sag havde et bestyrelsesmedlem, der var advokat, undladt at orientere de øvrige bestyrelsesmedlemmer om et kritisk dokument, da han udtrådte af bestyrelsen. Havde den øvrige bestyrelse kendt til dokumentet, kunne tabet være undgået. Advokaten blev dømt solidarisk med de øvrige bestyrelsesmedlemmer, men blev i deres indbyrdes forhold pålagt hovedansvaret.

Den typiske rollefordeling i bestyrelsen vil bl.a. indebære, at advokaten påtager sig en særlig pligt til at forholde sig til spørgsmål om lovligheden af de aktiviteter, selskabet beskæftiger sig med, jf. *Vinding Kruse* a.st. s. 110 f. Selv om denne ansvarsvurdering kan være streng, må det fastholdes, at der er tale om en culpavurdering, og at advokaten ved sin tilstedeværelse i en bestyrelse derfor ikke afgiver nogen stående indeståelse for, at selskabets virksomhed til enhver tid udøves forsvarligt og i overensstemmelse med lovgivningen.

Advokatarbejde for selskabet: I det omfang advokaten udfører advokatopdrag for selskabet, vil hans kendskab til de forhold i selskabet, der åbenbares i opdraget, blive mere indgående og den erstatningsretlige vurdering af hans forhold tilsvarende mere intens. Advokaten bliver dermed ansvarlig efter en dobbelt ansvarsstandard, hvori såvel elementer fra bestyrelsesansvaret som fra professionsansvaret indgår.

Regresspørgsmål: I forbindelse med ansvaret for bestyrelsesarbejde vil man ofte skele til, hvilke i kredsen af bestyrelsesmedlemmer, der bærer hovedansvaret for rådgivningen. Her må advokaten – måske fordi denne typisk vil være dækket af en ansvarsforskring – ofte se sig udråbt som den hovedansvarlige. Ved dommen i *U 1998.1137 H* blev den samlede bestyrelse kendt solidarisk ansvarlig for det tab, kreditorerne led ved den fortsatte drift af en virksomhed (en fodboldklub) på trods af manglende indtjening. Men da der i bestyrelsen sad en advokat (som var dækket af en forsikring), skulle denne friholde de øvrige bestyrelsesmedlemmer.

20.5.d. Advokaten som beskikket tilsyn

I det omfang advokaten virker som beskikket tilsyn under en betalingsstandsning, hviler grundlaget for hans virke på en offentlig retsakt, nemlig den skifteretsbeslutning, hvormed advokaten er udpeget. Advokatens ansvar vil i disse tilfælde befinde sig i en mellemposition, der i nogle hensender minder om almindelige advokatopdrag og i andre henseender om bestyrelsesarbejde. At der i en vis forstand er tale om et sædvanligt advokatopdrag skyldes, at advokaten ikke i kraft af beskikkelsen som tilsyn opnår nogen særlige kompetence til at disponere på klientens vegne, jf. *U 2002.2421 V*, der antog, at advokaten som tilsyn ikke havde mandat til at indgive en arrestbegæring. Den væsentligste retsvirkning ved hans hverv ligger i, at hans godkendelse forlener virksomhedens dispositioner med en særlig beskyttelse mod omstødelse, jf. konkurslovens § 72, stk. 3. Sammenligningen med bestyrelsesansvaret udspringer af, at advokaten indtager en intim og blivende rolle for virksomheden.

I bedømmelsen af advokatens ansvar som tilsyn må man sondre mellem på den ene side de dispositioner, der træffes i relation til virksomhedens kreditorer med sigte på beskyttelse mod omstødelse, og på den anden side de, der i øvrigt har rådgivende eller forretningsmæssig art.

Kreditordispositioner: Så længe beslutningen om at godkende en kreditordisposition er truffet på et sagligt grundlag (dvs. uden noget ønske om at begunstige én kreditor frem for en anden), gælder der vidt spillerum for advokatens dispositioner, sml. *U 1989.812 H*. At der gælder et sådant spillerum fremgår allerede af den margin, der er indeholdt i omstødelseskravet i konkurslovens § 72, stk. 3: "hvis tilsynet åbenbart har overskredet sine beføjelser".

Ansvar for fortsat drift: Derimod er advokaten underlagt mere snævre rammer, når der drejer sig om hans skøn over, om virksomheden skal videreføres. Se f.eks. *U 2003.81 H*, hvor Højesteret statuerede, at en advokat, der fungerede som beskikket tilsyn under en betalingsstandsning, burde have indset, at en videreførelse af betalingsstandsningen var formålsløs, og at der bestod en nærliggende risiko for, at fortsættelse af driften ville medføre yderligere gæld til Told og Skat. Advokaten gjordes derfor erstatningsansvarlig for dette tab. I *U 2001.325 H* havde advokaten handlet ansvarspådragende ved ikke at have ført det fornødne tilsyn under en beta-

lingsstandsning, der trak ud, men der var ikke ført det fornødne bevis for, at dette forhold havde forårsaget skadelidtes (Told og Skat) tab.

20.5.e. Skiftebistand mv.

Karakteristik: Den bistand, advokaten udfører under en skiftebehandling, besidder en række egenskaber, som kan påvirke den erstatningsretlige vurdering ved at præcisere, hvornår der foreligger en fejl. For det første er der tale om et *lovbundet* opdrag, der er defineret ved reglerne for den skiftebehandling, der er tale om (konkurs, betalingsstandsning, gældssanering, dødsbobehandling etc.). For det andet udføres bistanden til fordel for en *flerhed af interessesubjekter*, nemlig de pågældende arvinger, kreditorer eller øvrige interesserede. For det tredje udspringer opdraget af en særlig *udpegning* fra skifteretten, der bl.a. indebærer, at advokatens arbejde sker under rettens tilsyn.

Det forhold, at bobehandleren handler på skifterettens vegne, indebærer, at skadelidte kan vælge enten at rejse kravet mod skifteretten og/eller mod bobehandleren, jf. som eksempel på et krav rejst mod skifteretten, *U 2002.2329 V* (tab ved manglende indsættelse af arv i forvaltningsafdeling). Se generelt om dette ansvar *Werlauff:* Arv og skifte, 5. udg. (2004), s. 74 ff.

Forsikringspligt: Det er fælles for de tilfælde, hvor skifteretten udpeger en medhjælper til at behandle boet, at det sikres, at der er tegnet forsikring. I medfør af konkurslovens § 111, stk. 1-2, skal konkursboets kurator – hvis ikke han allerede er forsikret – straks efter udpegningen ved tegning af sædvanlig kautionsforsikring (dvs. en særlig ansvarsforsikring) eller på anden lignende måde sikre boet mod tab. Skifteretten fastsætter sikkerhedens størrelse. Udgiften til kautionsforsikring afholdes som boudgift. Tilsvarende følger af § 39 i dødsboskifteloven.

Dødsbobehandling: Det arbejde, advokaten udfører under bobehandlingen, kan påføre både arvinger og kreditorer tab. Nogle af disse tab skyldes overskridelse af frister, se f.eks. dommen i *TfS 1997.722 Ø*. Andre angår dispositioner af retlig (herunder skatteretlig) eller forretningsmæssig art (herunder ved værdiansættelsen). Loven regulerer ikke dette erstatningsansvar, der derfor må følge de almindelige principper for aftalebaserede opdrag. Det forhold, at bobehandlerens opdrag beror på et retsforhold til

skifteretten og ikke til arvingerne mv., gør ingen forandring heri, jf. tilsvarende *Werlauff*, a.st. s. 55 f.

Ifølge § 91 i dødsboskifteloven bistår skifteretten med udfærdigelse af anmodninger og opgørelser mv. og vejleder ægtefælle, arvinger, legatarer og andre berettigede om deres retsstilling, herunder om deres klagemuligheder, medmindre bistanden på grund af boets størrelse eller andre forhold vil være særlig tidskrævende eller vil kræve særlige undersøgelser. Heri ligger ligeledes, at såvel bobehandleren som skifteretten har en vis pligt til at rådgive arvingerne om retsforhold, der har direkte tilknytning til de dispositioner, der aktualiseres i forbindelse med arvefaldet. En tilsidesættelse af bestemmelsen sanktioneres dog primært gennem skifteretlige regler om tilsyn og appel mv., se f.eks. *U 2002.1673 Ø*, der hjemviste en afgørelse om en arvings status som sådan på grund af mangler ved skifterettens vejledning. Hverken skifteretten eller medhjælperen har nogen pligt til at vejlede enkelte parter ud fra deres specifikke interesser i bobehandlingen. Dette vejledningsbehov bør den enkelte søge tilgodeset gennem egen advokatbistand.

Konkursbobehandling: Når advokaten er udpeget som kurator i et konkursbo udøver han inden for konkurslovens regler en originær kompetence til at disponere over boets aktiver. Dette påfører kurator et almindeligt professionsansvar for tab, der kan henføres til fejl i sagsbehandlingen. Fejl, der har at gøre med dispositioner af forretningsmæssig art, kan derimod som udgangspunkt ikke pådrage kurator ansvar. Således frifandt *U 1979.516 H* en likvidator i et insolvent selskab for at have disponeret på en sådan måde, at der ikke var dækning for feriepenge til de ansatte. I *U 1980.404 H* blev et anbringende om, at kurator havde bortsolgt boets værdier for billigt, afvist.

Gældssanering: Ifølge konkurslovens § 219 kan skifteretten antage en medhjælper til under skifterettens tilsyn at udføre de i §§ 208, 209, stk. 2, 210, 213-214, 216, stk. 5 og 218, stk. 2-3, nævnte forretninger. Den medhjælp, en advokat herved kan komme til at yde, angår således ikke vejledningspligten i medfør af lovens § 204. Undertiden kan der opstå erstatningsretlige spørgsmål i forbindelse med advokatens varetagelse af opdraget som skifterettens medhjælper ved gældssanering, se hertil *U 1998.1413 V* (omtalt i afsnit 20.3.f.), hvor advokaten blev (med-)ansvarlig for fallentens tab ved påligning af en skat, der kunne være undgået ved at udskyde tidspunktet for en gældssanering. Dommen befinder sig i et grænseområde,

der måske kan have haft sammenhæng med, at Justitsministeriet på skifterettens vegne allerede havde anerkendt erstatningsansvaret.

20.5.f. Ansvaret for sagsførelse

Karakteristik: At føre en sag for en dømmende eller i øvrigt kompetent instans indebærer en række risikomomenter, der i bund og grund udspringer af den usikkerhed, der ofte hersker om retlige spørgsmål. Hvor nogle retsspørgsmål kan fastslås med fuldstændig sikkerhed (kan en 17-årig selv underskrive et gældsbrev?), giver andre retsspørgsmål anledning til betydelig usikkerhed. Ligeså vanskeligt det er at udtale sig om gældende ret inden for sådanne områder, ligeså problematisk er det at operere med et erstatningsansvar for den advokat, der ikke får held til at føre sin klients krav igennem til domsafsigelse.

Ikke desto mindre kan det sagtens forekomme, at advokaten begår "fejl" under sagsførelsen, der kan begrunde et erstatningsansvar. Et sådant ansvar kan f.eks. komme på tale, hvis advokaten har rejst sagen på grundlag af en misforstået opfattelse af fundamentale retsregler mv. Som ligeledes antaget af *Vinding Kruse* (1990), s. 63, og *Langsted* (2004), s. 199 f., kan der trækkes en grænse for, hvor ringe en sagsførelse klienten skal finde sig i. Såvel tilrettelæggelsen som udførelsen af en retssag kan være så kritisabel, at der med sikkerhed kan statueres culpa. Det culpøse forhold kan enten knytte sig til anvendelsen af retsregler, til sagsoplysningen eller til procedurens gennemførelse. Hvis ikke der foreligger et sådant, åbenbart kritisabelt spørgsmål, men alene en indsats som for en efterfølgende betragtning ikke har været optimal, kan der i særlige tilfælde måske være plads for en justering af advokatens vederlag, men ikke for et erstatningsretligt ansvar, jf. herom straks nedenfor. På dette punkt har rådgivningen lighedspunkter med advokatens rådgivning om tvivlsomme og komplicerede retlige spørgsmål, hvor der ligeledes stilles store krav for at antage ansvar.

Det retlige grundlag: Tilfælde, hvor et ansvar for culpøs sagsførelse kan komme på tale, kan være advokatens undladelse af at nedlægge påstande eller at fremføre åbenbart relevante anbringender (f.eks. om forældelse eller manglende overholdelse af ugyldighedssanktionerede formkrav). Se som eksempel herpå *FED 1994.1516 V*, hvor det forhold, at advokaten af hensyn til beregningen af retsafgift havde begrænset påstanden i en byrets-

sag til 10.000 kr., påførte ham erstatningsansvar, da det måtte antages, at der senere under samme sag kunne være nedlagt påstand om betaling af 120.000 kr. Uden for sådanne klare tilfælde må udgangspunktet dog være, at der ikke er ansvar, jf. senest *U 2005.850 Ø*.

Bevisførelsen: Når det gælder advokatens ansvar for bevisførelsen, kan det være noget vanskeligere at fastslå betingelserne for erstatningsansvaret. Navnlig når det gælder spørgsmålet om, hvilke vidner der skal indkaldes til at afgive forklaring, kan det på forhånd stille sig særdeles usikkert, hvilken strategi, der vil føre frem. En dygtig advokat vil besidde en intuition og "sporsans", der kan få en central forklaring ud af et tilsyneladende ubetydeligt vidne. Det spiller ind i denne ansvarsvurdering, at klienten ofte vil have et godt overblik over, hvordan bevisførelsen i sagen skrider frem. Både advokat og klient er for så vidt på hjemmebane, og en vedvarende uenighed vil derfor typisk føre til et advokatskifte, enten under sagen eller ved appel. Erstatningsretlige – og professionsetiske – spørgsmål herom forekommer relativt sjældent, jf. nærmere *Vinding Kruse* (1990), s. 64.

Procedurens gennemførelse: At der er stor forskel på forskellige advokaters oratoriske evner som procedører ligger klart. Ligeledes ligger det klart, at sådanne forskelle kan få betydning for udfaldet af den procederede sag. Imidlertid må det høre til undtagelsen, at advokaten gøres erstatningsansvarlig for selv den mest søvndyssende og uinspirerede procedure, hvis blot det ligger klart, at de retlige krav og anbringender, der var grundlag for at fremsætte, er ført frem. Et erstatningsansvar for sådanne kvalitetsmangler må derfor for alle praktiske formål være udelukket.

Sagsstrategien: Når advokaten yder bistand i forbindelse med en konkret sagsførelse, vil en væsentlig del af rådgivningen angå foregribelsen af modpartens mulige (skadevoldende) skridt. Som udgangspunkt har advokaten pligt til at tænke strategisk for sin klient, når indholdet af en fastlagt strategi har betydning for udførelsen af opdraget. Inden man begiver sig ind i en aftaleforhandling, bør advokaten således forberede klienten på, hvilke modkrav modparten vil fremkomme med, hvis bestemte synspunkter mv. gøres gældende. En advokat, der bistår sin klient under førelsen af en retssag, bør ligeledes forberede klienten på, hvad der vil ske, hvis bestemte vidner bliver ført eller bestemte anbringender gøres gældende, for så vidt en sådan sagsførelse får betydning for klientens interesse i opdraget. Navnlig når et tema har været fremme i rådgivningen, må advokaten søge at foregribe, hvilke truende skridt modparten kan træffe, og søge at indrette

klientens dispositioner for at undgå disse skridt. Også her befinder vi os dog på et område, hvor der må foreligge kvalificerede forhold, hvis et erstatningskrav skal aktualiseres.

Undladt eller for sen appel mv.: Når advokaten påfører sin klient tab ved ikke rettidigt at iværksætte et retsskridt (f.eks. begære en udeblivelsesdom genoptaget, eller iværksætte anke eller kære af en retsafgørelse), opstår et vanskeligt spørgsmål om, hvorvidt klienten overhovedet ville have fået medhold, såfremt sagen dermed var gået videre. Vanskeligheden skyldes flere forhold. For det første vil den advokat, der har ansvaret for den pågældende fejl, være inhabil til at rådgive klienten om det. Selve det forhold, at advokaten har tilrådet en videreførelse af sagen, indebærer således en formodning for, at en sådan sagsførelse ville kunne bære igennem. Skulle advokaten i det efterfølgende scenarie gøre gældende, at kravet ikke kunne gennemføres, vil han devaluere sit tidligere råd. Fastholder han derimod, at kravet kunne gennemføres, har han allerede erkendt sit erstatningsansvar. For det andet volder det processuelle vanskeligheder at skulle forholde sig til erstatningskravet. I et søgsmål om advokatansvar er domstolene ikke forpligtede til at foretage nogen tilbundsgående prøvelse af, om det krav, som pga. advokatens fejl ikke kom for retten, rent faktisk kunne være gennemført. En sådan prøvelse ville være ensbetydende med, at retten afgav et responsum om et sagsforhold, der nu – pga. fejlen – er hypotetisk. Se hertil drøftelsen i afsnit 20.1.e.

20.6. Særlige bortfaldsgrunde

20.6.a. Egen skyld

Udgangspunktet: Ligesom i øvrigt i erstatningsretten kan erstatningskravet mod en advokat efter omstændighederne reduceres, hvis klienten har udvist egen skyld, f.eks. ved selv at ane uråd omkring det faktiske eller retlige forhold, der senere ligger til grund for erstatningskravet, og alligevel disponere uden at søge forholdet afklaret. Adgangen til en sådan erstatningsnedsættelse beror dels på, om det er faktiske eller retlige forhold, klienten kunne have set, dels på advokatens forhold over for klienten.

Faktuelle forhold: Området for den egen skyld, der kan føre til en begrænsning af ansvaret, er størst, når det er faktuelle forhold, der vækker

mistanke. Her spiller det ind, hvilken rollefordeling der ligger i opdraget. Advokaten har som udgangspunkt det fulde ansvar for den del af rådgivningen, der angår sagens retlige aspekter, idet klienten har ansvaret for de faktuelle sagsforhold. Er der derimod tale om, at klienten bevidst søger at bibringe advokaten en urigtig forståelse af et hændelsesforløb, skifter den erstatningsretlige vurdering, således at erstatningspligten som udgangspunkt helt må bortfalde.

Skyldfordeling: Undertiden må der anlægges en skyldfordeling. I *U 2005.45 V* havde advokaten således i forbindelse med sin berigtigelse af en ejendomshandel forsømt at indhente oplysninger om en vejret, der viste sig at komme på tværs af klientens byggeplaner. Der var hjulspor på ejendommen, der kunne efterlade det indtryk, at nogen passerede henover den. Alligevel valgte klienten at opføre et brændeskur og et drivhus i strid med vejretten. Som følge af den udviste egen skyld blev tabet nedsat.

Retlige forhold: Når det gælder selve det faglige element i rådgivningen – kendskabet til gældende ret – skal der derimod meget til for at statuere egen skyld hos klienten. Her ville en vid egen skyld-modifikation være ensbetydende med, at advokaten kunne reducere sin indsats til at påpege vanskelige retsspørgsmål med den virkning, at klienten ud fra egen-skyld betragtninger herefter overtager risikoen for, at disse spørgsmål volder vanskeligheder. Opgaven må her være at trænge dybere ned i problemstillingen, eller – hvis ikke opdraget på forhånd rummer dette – enten at sikre sig mandat til at foretage de nødvendige undersøgelser eller henskyde denne del af sagskomplekset til en mere kyndig kollega, jf. bemærkningerne herom i afsnit 20.3.f. Det forhold, at klienten ved at læse om ny lovgivning i branchemedier el.lign. har fået en *fornemmelse* af, at advokatens faglige rådgivning er forkert (f.eks. *U 2004.2830 V* om en landbrugskonsulent), medfører ikke uden videre egen skyld hos klienten.

Det nærmere indhold af den *rollefordeling*, der er afgørende for ansvarsplaceringen, vil sjældent være beskrevet udtømmende i det aftalegrundlag, der fastslår advokatens opdrag. Typisk vil parterne i løbet af opdraget indarbejde nogle rutiner, der – af særlig betydning for den erstatningsretlige vurdering – giver advokaten et indtryk af, hvor intenst han skal informere klienten; og klienten omvendt en formodning om, i hvilket omfang han selv skal være på banen.

> Se herved *U 2003.1679 H*, der ikke fandt grundlag for at lempe ansvaret for en subsumptionsfejl (spørgsmålet om sommerhuslovens anvendelse på et anpartsprojekt) ud fra egen skyld-synspunkter alene under henvisning til klientens manglende reaktion på advokatens advarsel angående det problem, sommerhusloven kunne indebære. Klienten var et byggefirma, der selv levede af at opføre og sælge sommerhuse. Advokaten havde henvist til de relevante bestemmelser og anført at der "foreligger ikke nogen definition af, hvad der forståes ved »anden sammenslutning«, men da der i dette tilfælde er tale om maks. 10 samejere, der også selv benytter sommerhuset, vil jeg næppe mene, at der kræves udlejningstilladelse, hvilket jeg blandt andet slutter ud fra, at tilsvarende samejeforhold har udlejet sommerhus uden indhentelse af tilladelse hertil."

Særligt om privatpersoner: Rollefordelingen er typisk markant anderledes, når klienten er en privatperson. Her er udgangspunktet, at advokaten skal "tage klienten ved hånden" fra opdragets igangsættelse til dets afslutning. Denne pligt understøttes bl.a. af retspraksis vedrørende advokatens oplysningspligt om inkonvertible kreditforeningslån i ejendomshandler, se herved afsnit 20.1.f.

Advarselstilfælde: Særlige spørgsmål opstår, når klienten disponerer til trods for advokatens advarsel. Viser en sådan disposition sig skadevoldende, fører allerede en kausalitetsbetragtning til frifindelse: Ligesom grundlaget for advokatens ansvar ligger i den information, der *motiverer* klienten til at disponere, må en information, der klart og forståeligt *fraråder* ham, kunne disculpere. Det eneste spørgsmål, man kan stille, er, om advokaten skal tage mere aktive skridt til at *forhindre* klienten i at disponere i denne retning.

En sådan pligt kan næppe antages. Medmindre der er tale om et opdrag, der pålægger advokaten en særlig og længerevarende omsorgspligt for klienten (f.eks. i forbindelse med bestyrelsesarbejde eller formueforvaltning), skal advokaten ikke spille rollen som klientens formynder. I overensstemmelse med dette princip frifandt dommen advokaten i *U 1955.425 H*. Her havde sælgeren af en fast ejendom undladt at betale ydelserne i henhold til de lån, som køberen skulle overtage, efter at køberen havde hævet handlen, hvilket sælger fandt var sket med urette. Ejendommen gik derfor på tvangsauktion, hvilket advokaten havde meddelt sin klient ville blive konsekvensen. Advokaten havde dog ikke insisteret på, at sælgeren betalte. Højesteret fandt, at der forelå "dårlig rådgivning" men frifandt advokaten for ansvar, idet "der hverken foreligger urigtige juridiske angi-

vender eller undladelse af at give oplysning om sådanne faktiske forhold, som klienten måtte antages at savne kendskab til." Se tilsvarende *U 2004.778 H*.

Regresspørgsmål: Den erstatningsretlige virkning af klientens egen skyld får også konsekvenser for det regreskrav, en anden ansvarsperson kan rejse mod den primært erstatningsansvarlige (advokaten), jf. f.eks. *U 1998.1413 V*, hvor advokaten var antaget som medhjælper under en gældssaneringssag: Statskassen, der havde udredet erstatning over for skadelidte, fik på grund af skadelidtes egen skyld kun delvis dækning hos advokaten.

20.6.b. Flere erstatningsansvarlige

Udgangspunktet: Når flere rådgivere hver for sig kan gøres erstatningsansvarlige for et forhold, der knytter sig til en given disposition, er det udgangspunktet i dansk ret, at rådgiverne hæfter solidarisk over for skadelidte. Udgangspunktet kan modificeres efter reglerne i erstatningsansvarslovens § 23, stk. 2, for så vidt angår ansatte. I det indbyrdes forhold opstår spørgsmålet, hvilken andel af den samlede rådgivning hver af de ansvarlige skal bære. Denne fordeling vil fremtræde som resultatet af en skønspræget afvejning, hvori der indgår en række momenter.

Aftalen: For det første vil man skele til de aftaler, de respektive rådgivere har med skadelidte, jf. *Langsted* (2004), s. 138 f. Aftaleforholdet er bl.a. afgørende for, hvilke retlige krav, der stilles til den enkelte rådgiver (f.eks. i en situation, hvor en advokat er tilknyttet et opdrag i samarbejde med en revisor), og dermed også for karakteren af ansvaret.

Forsikringsspørgsmål: Virker advokaten sammen med andre rådgivere, der er undergivet en anden ansvarsforsikring, som giver ringere dækning, eller som slet ikke er forsikrede, vil tilstedeværelsen af advokatens ansvarsforsikring ofte medføre, at ansvaret flyttes over på advokaten, jf. *FED 2001.1171 Ø*, hvor landsretten i en situation, hvor advokaten var ansvarlig sammen med en ejendomsmægler, lagde vægt på, at advokaten fortsat var ansvarsforsikret, hvilket ejendomsmægleren (efter virksomhedsophør) ikke længere var. Er der derimod tale om, at en rådgiver, som normalt vil være forsikret, vælger ikke at forsikre sig, vil man normalt stille den pågældende, som om forsikring var tegnet, jf. *FED 2001.343 V*. Denne praksis er af betydning for advokater, der pga. pligten hertil i § 44 i Vedtægt for Det Danske Advokatsamfund normalt vil have tegnet en forsikring. Advoka-

tens forsikring belastes således ikke af, at ansvaret gøres gældende sammen med en professionel rådgiver, der ikke har tegnet forsikring.

Skyldgraden: Når den aftalte rollefordeling og den heraf følgende forventning om rådgiverens omhu mv. ligger fast, kan man skele til graden af den skyld, hver enkelt rådgiver har udøvet. Dette forhold må navnlig tillægges betydning, hvis en enkelt rådgiver har begået forhold, der kan kritiseres som groft uagtsomme eller forsætlige, f.eks. når en rådgiver har haft til hensigt at medvirke til lovbrud. Foreligger sådanne omstændigheder ikke, vil man normalt ikke forsøge at veje skyldgraden for hver enkelt rådgiver på en guldvægt.

Ansættelsesforhold: Hvis flere rådgivere virker sammen i et arbejdsfællesskab, hvor den ene fremtræder som arbejdsgiver for den anden, vil man i det indbyrdes forhold normalt lade arbejdsgiveren bære erstatningsbyrden, jf. *U 1989.812 H*. I denne sag var en advokat i en bestyrelse gjort ansvarlig sammen med to advokatfuldmægtige og et par andre bestyrelsesmedlemmer. I det indbyrdes forhold blev advokaten forpligtet til at udrede hele erstatningen. Dette princip svarer til regresreglen i erstatningsansvarslovens § 23, stk. 1

Tilbagefaldsregel: Er der ikke grundlag for at antage, at den ene rådgiver har spillet en større rolle i rådgivningen end andre, vil man normalt nå frem til et princip om *ligedeling*, se herved *U 2000.365 H*, hvor den medvirkende advokat og revisor i en selskabstømmersag hæftede ligeligt, men forud for den private part, der ansås at være "uden særlige forudsætninger for at bedømme forsvarligheden af den disposition, som hendes advokat og revisor uden forbehold anbefalede hende". Se ligeledes *U 1989.110 H*, hvor en ejendomsmægler og en advokat i deres indbyrdes forhold kom til at hæfte ligeligt for det tab, køberen af en landbrugsejendom led ved ikke at kunne opnå moderniseringsstøtte til en svinestald.

> Se herved *Bo von Eyben & Helle Isager*: Lærebog i erstatningsret, 5. udg. (2003), s. 335 ff., *Thorbjørn Sofsrud*: Bestyrelsens beslutning og ansvar (1999), navnlig s. 520 ff, og til illustration *U 1998.1413 V* (ligedeling mellem advokat i gældssaneringssag og skifteretten).

Dommerfejl: Det fritager i almindelighed heller ikke advokaten for erstatningsansvar, at den retsinstans, der er involveret i sagsbehandlingen, ligeledes begår fejl. Ved dommen i *U 2000.74 H* blev en advokat således gjort

erstatningsansvarlig for ikke at have givet møde under en retssag, hvor der ikke var sket lovlig forkyndelse af stævningen. Selv om det under sagen blev lagt til grund, at civildommeren (også) havde udvist forsømmelighed ved at afsige udeblivelsesdommen, blev advokaten pålagt erstatningspligt for den af ham udviste selvstændige culpa ved ikke at have taget skridt til at undgå eller afbøde virkningerne af denne processuelle fejl.

20.6.c. Ansvarsbegrænsning

Aftalt ansvarsbegrænsning: De grunde, der taler imod advokatens ret til at *fraskrive* sig erstatningsansvaret for følgerne af fejl i den rådgivning, han præsterer, taler ikke med samme styrke, når der alene er tale om at *begrænse* omfanget af dette ansvar. Hvor vidtgående ansvarsfraskrivelser kan ændre hele grundlaget for den tillid, klienten bør kunne udvise til sin advokat, vil tilsvarende forbehold ikke ramme en passende ansvarsfraskrivelse. Navnlig hvis ansvarsbegrænsningen søger at tilnærme sig den maksimering af erstatningsansvaret, der *de facto* er gældende i kraft af den ansvarsforsikring, advokaten har tegnet, eller *de jure* i kraft af den begrænsning af advokatens erstatningsansvar, der følger af erstatningsansvarslovens § 24, er betænkelighederne begrænsede. Hertil kommer, at mange advokater ved at deltage i advokatinteressentskaber via deres helejede advokatselskaber i realiteten udvirker en begrænsning af ansvaret for partneres erstatningsansvar.

Det er derfor fast antaget i dansk advokatret, at en advokat har adgang til inden for visse grænser at begrænse omfanget af det erstatningsansvar, han pådrager sig over for en klient. Se tilsvarende *Vinding Kruse* (1990), s. 125, og generelt *Langsted* (2004), kapitel 5, s. 128 ff.

Der findes ingen nyere dansk retspraksis, der kaster lys over spørgsmålet om, hvad der så udgør en passende aftalt begrænsning af advokatens erstatningsansvar. Som anført af *Lars Bo Langsted* (2004), s. 148 kan der nok opstilles et sæt "indikatorer", der antages at have betydning for, om en ansvarsbegrænsende aftale generelt kan tillægges betydning: Aftalen herom må for det første være indgået på et *kendt* og *fuldt oplyst* grundlag – et aspekt, der kan give anledning til overvejelser om, hvorvidt advokaten overhovedet kan rådgive herom. Muligvis befinder advokaten sig i en interessekollision i netop denne rådgivningsopgave, som kan begrunde, at han – vederlagsfrit for klienten – skal henvise denne til anden rådgivning

om dette spørgsmål. Dernæst må indskrænkningen være begrundet i *opdragets karakter*, f.eks. fordi klienten ønsker at anlægge en sagsstrategi, der følger en proportionalitetsvurdering. Heri ligger som et selvfølgeligt krav, at aftalen ikke må indgås til skade for klienten, men typisk også, at den samlede aftale indebærer en honorarbetaling, der står i forhold til omfanget af de pligter, advokaten herefter er underlagt.

Praktiske løsninger: Som et almindeligt udgangspunkt må det antages, at advokaten er berettiget til at maksimere et erstatningsansvar til et beløb, der modsvarer det maksimum, der gælder for den ansvarsforsikring, han har tegnet. Dette udgangspunkt kan muligvis forekomme mindre velegnet, hvis opdraget drejer sig om ganske betydelige beløb, f.eks. ved meget store virksomhedsoverdragelser. I praksis er det kun store advokatvirksomheder, der yder rådgivning i sådanne tilfælde, og sådanne virksomheder har typisk en dækning, der ligger betydeligt over det maksimum på ca. 1,5 mio, der er foreskrevet i § 44 i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund, se hertil afsnit 22.1.b. Undertiden aftales i sådanne tilfælde en begrænsning, der står i forhold til det vederlag, der er betalt for opdraget, måske helt op til 7-8 gange det erlagte salær.

Lempelsesreglen: Ifølge § 24 i erstatningsansvarsloven kan et erstatningsansvar nedsættes eller bortfalde, når ansvaret vil virke "urimeligt tyngende for den erstatningsansvarlige, eller når ganske særlige omstændigheder i øvrigt gør det rimeligt." Ved afgørelsen skal der tages hensyn til skadens størrelse, ansvarets beskaffenhed, skadevolderens forhold, skadelidtes interesse, foreliggende forsikringer samt omstændighederne i øvrigt. Bestemmelsen blev påberåbt uden held i Østre Landsrets dom af 4. maj 2004, jf. *Marianne Stigborg* og *Kjeld Søgaards* og kritik i Advokaten 3/2005, s. 122. I denne sag var to advokatvirksomheder blevet sagsøgt med krav om betaling af i alt 67 mio kr. i en sag om selvfinansiering, jf. § 49, stk. 3, i anpartsselskabsloven. Den erstatningsforpligtede advokat havde en forsikringssum på 22 mio kr., men blev desuagtet dømt til at betale det fulde beløb.

Kapitel 21
Strafansvar

Hvad der kan bruges, kan også misbruges.
Dansk ordsprog.

21.1. Almindelige spørgsmål

21.1.a. Strafferetten og generalklausulen

Advokatens tilsidesættelse af sine professionsetiske pligter kan som udgangspunkt sanktioneres som en overtrædelse af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, jf. rpl. § 147c. For så vidt kan man sige, at hele advokatretten har en strafferetlig side. Når dette kapitel sætter fokus på strafferetten, er det to hovedproblemer, der er i fokus. De to problemer knytter sig til den strafferetlige emneopdeling mellem "almindelig" og "speciel" del.

Almindelig del: Reglerne i strafferettens almindelige del har som udgangspunkt samme indhold, hvad enten der er tale om overtrædelse af et delikt i straffeloven eller af generalklausulen. Derfor kan den almindelige dels regler også anvendes i relation til en advokats overtrædelse af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1. Der er dog tre væsentlige modifikation i disse almindelige regler:

For det første kan en overtrædelse af generalklausulen påtales, selv om der kun foreligger et *uagtsomt* forhold fra advokatens side, jf. STRFL § 19, 2. pkt. Dette giver et langt bredere spillerum for strafferetlige (disciplinære) sanktioner, og – da der er tale om en generalklausul – også et stort rum for retsusikkerhed For det andet, og netop derfor, sker *påkendelsen* af en disciplinærklage i medfør af den procedure, der er fastsat for herom i rpl. § 147b. Denne procedure sikrer netop, at retsanvendelsen foretages af en instans (Advokatnævnet), der har godt kendskab til sædvaner og praksis blandt advokater. For det tredje er spektret af de aktører, der kan indbringes i medfør af denne bestemmelse, netop afgrænset som *"advokater"*. De

handlinger, der begås af en fuldmægtig, kan således kun føre til en disciplinærklage (modsat en strafferetlig påtale, jf. udtrykkeligt rpl. § 129) i kraft af et fuldmagtssynspunkt og i det omfang, der i øvrigt er noget at bebrejde principal-advokaten.

Speciel del: Når det gælder de spørgsmål, der knytter sig til straffelovens specielle del, befinder vi os derimod i den klassiske strafferet. For at kunne bringe en strafferetlige sanktion i anvendelse må de almindelige forsætskrav derfor være opfyldt. At retsbruddet befinder sig inden for straffelovens område antyder dernæst, at der er tale om en mere alvorlig overtrædelse. Man kan i den forbindelse overveje, om det forhold, at denne overtrædelse – muligt – er begået af en advokat, skal føre til en særlig vurdering af almindelige spørgsmål som f.eks. medvirken, subsumption og strafudmåling. Disse spørgsmål behandles her i afsnit 21.1.

21.1.b. Strafferetlige medvirkensspørgsmål

Problemstillingen: En rådgivning, der har til formål at afklare, om klienten befinder sig på den rigtige side af loven, vil ofte bringe advokaten i en vanskelig situation: Hvornår man er "ved", "på" eller "over" kanten af det lovlige kan være et vanskeligt juridisk afgrænsningsspørgsmål, der måske i sidste instans vil dele Højesteret. Klienten har et krav på at komme så tæt på lovens grænse som muligt (hvis han i øvrigt har interesse heri), samtidig med at advokaten har en pligt til at virke i retssystemets interesse. Denne problemstilling ligger bag de advokatetiske overvejelser om advokatens samfundsskyldighed, jf. herom i afsnit 11.1.a. I relation til advokatens erstatningsansvar for tab, der måtte opstå, når det efterfølgende viser sig, at klienten pga. advokatens rådgivning blev bragt over på den forkerte side af et lovbud (med heraf følgende tab), vil advokaten undertiden komme til at hæfte for klientens tab. Men ved siden af dette har problemet om advokatens medvirken også en strafferetlig side.

Udgangspunktet: Reglerne om strafferetlig medvirken følger af straffelovens § 23, der lader den for en lovovertrædelse givne straffebestemmelse omfatte alle, der ved tilskyndelse, råd eller dåd har medvirket til gerningen. Begrebet "medvirken" omfatter også den uagtsomme medvirken, når hovedforbrydelsen er strafbar som uagtsom. Har advokaten ved sin rådgivning medvirket til, at klienten har begået lovbrud, er det udgangspunktet, at advokaten må straffes herfor på samme måde som klienten. For at undgå

risikoen for en sådan straf bør advokaten altid og utvetydigt advare sin klient, hvis en rådgivning indebærer en risiko for, at denne kan kan blive genstand for strafferetlige sanktioner.

Klientens strafansvar: Modstykket til dette ansvar vil ofte være, at klientens selvstændige strafansvar reduceres, når klienten har handlet i tillid til en professionel rådgivning. Se som eksempel herpå dommen i *U 1985.831 Ø*, der statuerede, at en momspligtig erhvervsdrivendes manglende indbetaling af moms, som skyldtes revisors edb-fejl, ikke var strafbar som groft uagtsomt.

Rådgivning om tvivlsomme retsspørgsmål: Visse retsforhold giver anledning til en sådan tvivl, at det efter omstændighederne kan være nødvendigt at sætte retsstillingen på prøve ved at fremprovokere et strafbærende retsskridt fra den relevante myndigheds side med henblik på at opnå en afklaring under en efterfølgende prøvelse. Ved at rådgive klienten til at udføre en muligvis strafbar handling med henblik på at opnå en sådan prøvesag påfører advokaten sig ikke noget videregående medvirkensansvar. Hvis der hersker begrundet tvivl om udfaldet, vil straffen normalt nedsættes eller bortfalde, jf. STRFL § 82, nr. 4, der lader det være en formildende omstændighed i strafudmålingen, at gerningsmanden har handlet i undskyldelig uvidenhed om, eller undskyldeligt har misforstået, retsregler, der forbyder eller påbyder handlingens foretagelse.

Straffelovens § 151: STRFL § 151 indeholder en særlig medvirkensbestemmelse, der også gælder for advokater i kraft af henvisningsbestemmelsen i rpl. § 129. Bestemmelsen straffer den, som "tilskynder eller medvirker til, at nogen, der er underordnet vedkommende i offentlig tjeneste eller hverv, forbryder sig i denne tjeneste". Det særlige er, at straffen ifaldes *uden* hensyn til, om den underordnede kan straffes eller på grund af vildfarelse eller af andre grunde er straffri efter den for den pågældende forbrydelse gældende bestemmelse. Bestemmelsen indebærer, at den *almindelige* medvirkensbestemmelse i STRFL § 23 ikke kan anvendes, hvilket bl.a. indebærer, at der ikke kan ske strafnedsættelse. Bestemmelsen kan bl.a. anvendes i tilfælde, hvor advokaten pålægger sin sekretær, fuldmægtig eller en ansat advokat at udføre en strafbar handling.

I tillæg til de strafferetlige medvirkensregler indeholder loven enkelte særregler, der kan tænkes at få betydning for advokatens strafferetlige ansvar.

Skattesvig: Skattekontrollovens § 13, stk. 1, 1. pkt., hjemler således straf for skattesvig for den, som med forsæt til skatteunddragelse afgiver urigtige eller vildledende oplysninger til skattemyndighederne. Ifølge sin ordlyd omfatter bestemmelsen den pågældende skatteyder selv samt personer, der umiddelbart bistår skatteyderen i forbindelse med afgivelsen af urigtige eller vildledende oplysninger til skattemyndighederne. En sådan bistand kan f.eks. tænkes udført af en advokat eller revisor.

Ved Højesterets dom i *U 1989.128 H* er det antaget, at også andre former for medvirken til skattesvig efter omstændighederne kunne straffes med hjemmel i den generelle bestemmelse om medvirken i straffelovens § 23. Dommen er fulgt op i *U 2003.1183 H*. Her havde landsretten lagt til grund, at nogle leasingarrangementer var tilrettelagt med henblik på at skaffe investorerne skattemæssige fradrag, der imidlertid ikke var berettigede, fordi arrangementerne savnede realitet. Under disse omstændigheder fandtes de tiltaltes medvirken at have haft en sådan karakter, at den er omfattet af straffelovens § 23.

Hvidvaskreguleringen: Som nærmere uddybet i afsnit 8.4.f. pålægger hvidvaskningsloven advokaten en pligt til at indberette visse hændelser, som kan tænkes at dække over hvidvaskning af penge, som nærmere defineret i bestemmelsen. En manglende iagttagelse af denne pligt indebærer ikke, at advokaten bliver særskilt medvirkensansvarlig for klientens straffelovsovertrædelse.

Frasigelsespligt: Hvis en advokat under udførelse af en opgave for en klient får begrundet mistanke om forhold af den art, der er omtalt i pkt. 3.1.1.4. (at klientens formål er at misbruge advokatens rådgivning til at fremme strafbare handlinger eller undladelser, herunder hvidvaskning af penge) pålægger AER pkt. 3.1.3.2. advokaten at frasige sig opgaven. Bestemmelsen er ikke strafferetlig. En tilsidesættelse kan således ikke i sig selv føre til en udvidelse af det strafferetlige medvirkensbegreb. Men den antyder muligheden for at anvende en disciplinær sanktion på grundlag af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1, hvis advokaten – uden i øvrigt at medvirke til en strafbar handling – har fortsat rådgivningen til en klient, der er ude i strafbart ærinde.

21.1.c. Den strafferetlige subsumption

Præcision: En strafferetlig tiltale mod en advokat må som udgangspunkt behandles som andre strafferetlige spørgsmål. Der gælder ingen særlige regler herom, hverken i straffeloven eller i retsplejeloven. Advokatens samfundsskyldighed indebærer således ikke, at der i strafferetlig henseende skal gælde andre – og snævrere – grænser for advokatens råderum end dem, der gælder for andre borgere. Sagt på en anden måde er det strafferetlige forbud mod analogislutninger fra strafferetlige delikter ikke modificeret ved rpl. § 126, stk. 1, eller i øvrigt ved anvendelsen af straffelovens delikter over for advokater. Derimod kan rpl. § 126, stk. 1, træde ind og give grundlag for sanktioner mod advokaten i en situation, hvor dennes forhold ikke kan bære en strafferetlig tiltale efter straffelovens regler.

Sammenstød: Et særligt spørgsmål er imidlertid, om advokaten skal kunne dømmes for et forhold, der allerede er blevet sanktioneret af Advokatnævnet. Antog man dette, ville advokaten blive genstand for en dobbelt straf. I STRFL § 89, 1. pkt., fastslås, at en gerningsmand, der allerede er dømt til straf, og som nu yderligere kendes skyldig i en forud for dommen begået strafbar handling, alene skal idømmes en tillægsstraf "for så vidt samtidig påkendelse ville have medført forhøjelse af straffen." Tillægsstraf kan idømmes i kortere tid end foreskrevet i § 33. Dersom fuldbyrdelse af den tidligere idømte straf ikke er afsluttet, følges så vidt muligt reglerne i § 88.

Bestemmelsen er anvendt i *U 1958.443 Ø*, der lod straffen for en advokats proforma-transaktioner falde bort, da advokaten allerede var idømt bøde af advokatmyndighederne. Er advokaten allerede pålagt en *rettergangsbøde* for et forhold, bør Advokatnævnet omvendt heller ikke ikende ham en særskilt disciplinær sanktion for samme forhold. Derimod bør det forhold, at en *straffesag* også kunne tænkes indbragt for advokatmyndighederne, ikke føre til afvisning, jf. *U 1947.918 Ø*. Som det mest alvorlige delikt bør straffesagen derimod afgøres forud for disciplinærsagen, jf. *Vagn Greve*: Det Strafferetlige Ansvar, 2. udg. (2004), s. 94.

21.1.d. Sanktionsfastsættelse

Strafudmåling: Selv om advokater skal behandles på samme måde som andre i den strafferetlige subsumption, vil domstolene ofte føre en skarpere

kurs ved fastsættelsen af den strafferetlige sanktion, der skal bringes i anvendelse ved retsbrud begået af advokater. Navnlig når det gælder de delikter, der beskytter klientens *tillid* til advokaten, slår domstolene ned med hård hånd over for advokater, såvel ved den egentlige strafudmåling som i spørgmålet om rettighedsfrakendelse.

Ved sanktionsfastsættelsen skeler man til en række faktorer:

Redression: Det anses almindeligvis som en skærpende omstændighed, at advokaten ikke har søgt at fjerne eller i det mindste reducere skadevirkningerne af sit retsbrud. Hvis han efter at have erkendt tilstedeværelsen af en interessekonflikt undlader at frasige sig hvervet eller i øvrigt tage skridt til at bringe interessekonflikten til ophør, skærpes sanktionen, jf. ANK 15.9.04 (Advokaten 10/2004, Kendelser s. 19 f.), der anså det som en skærpende omstændighed, at advokaten ikke straks havde frasagt sig opdraget, da han blev opmærksom på den pågældende interessekonflikt. Bøden blev udmålt til 10.000 kr.

Gentagelsestilfælde: Ligeledes spiller det en rolle, om advokaten tidligere har været dømt for et forhold svarende til det, der nu rejses strafferetlig tiltale for. Som anført straks nedenfor vil der i visse gentagelsestilfælde blive tale om at skride til frakendelse. Men også i øvrigt registrerer advokatmyndighederne uformelt, om advokaten er "kunde" i det disciplinære system. Som anført i afsnit 19.4.d. med omtalen af Højesterets dom i *U 2004.982 H* har denne praksis ikke givet anledning til betænkeligheder om nævnets tavshedspligt.

Rettighedsfrakendelse: Ifølge STRFL § 79, stk. 1, kan den, der udøver virksomhed af bestemt art (eller som virker som direktør eller medlem af bestyrelsen i et selskab eller fond mv.) ved dom for strafbart forhold frakendes retten til fortsat at udøve den pågældende virksomhed eller til at udøve den under visse former. Betingelsen for en sådan strafferetlig rettighedsfrakendelse – der adskiller sig fra den disciplinære rettighedsfrakendelse, der er omtalt i afsnit 19.4.g. – er, at det udviste forhold begrunder en nærliggende fare for misbrug af stillingen. Denne betingelse er for så vidt angår advokater udvidet, således at der også kan ske rettighedsfrakendelse under en straffesag, såfremt forholdet gør den pågældende uværdig til den agtelse og tillid, der må kræves til udøvelse af advokatvirksomhed, se hertil rpl. § 138. Bestemmelsen benyttes ofte i sager, hvor advokaten har forbrudt sig mod klientmidler mv.

21.2. Formueforbrydelser

21.2.a. Generelle spørgsmål

De fleste af de forbrydelser, advokater kan begå over for deres klienter, angår formueforhold. Strafferetlige spørgsmål opstår dels i forbindelse med handlinger begået mod *klienten*, typisk i form af underslæb, dels i forbindelse med forbrydelser, der begås over for tredjeparter. I sidstnævnte henseende vil handlingen enten være begået af advokaten direkte over for den pågældende tredjepart (f.eks. under en aftaleforhandling) eller i forbindelse med en rådgivning, der ligger forud herfor.

21.2.b. Underslæb

Et af de elementer af advokatens rådgivning, som klienten skal kunne nære en særlig tillid til, drejer sig om de midler, som klienten eller tredjeparter betror advokaten. I det omfang advokaten forgriber sig mod disse midler (en mulighed, der er stærkt reduceret gennem reglerne om betroede midler, se hertil afsnit 12.3.), er der behov for en strafferetlig beskyttelse. Beklageligvis findes der en righoldig praksis om sådanne tillidsbrud:

U 1998.782 Ø idømte en advokat 1 år og 6 måneders fængsel for at have begået underslæb for godt 900.000 kr. (2 dommere ville gøre straffen betinget under henvisning til den tid, der var gået til sagens behandling). I *U 1976.216 Ø* blev en 49-årig tidligere ustraffet advokat idømt fængsel i 2 år 6 måneder. Advokaten havde erkendt, at han fra klienter havde tilegnet sig og forbrugt 329.298 kr. I medfør af rpl. § 137, stk. 2, frakendtes retten til at udøve advokatvirksomhed for bestandig. I *U 1971.224 Ø* blev advokaten idømt fængsel i 8 måneder for underslæb med klientkontomidler, idet han samtidig blev idømt rettighedsfrakendelse for bestandig.

21.2.c. Bedrageri

Problemstilling: Reglerne om bedrageri har et vidt potentielt anvendelsesområde indenfor alle forhold, hvor parter mødes i forhandlinger og indgår aftaler på grundlag af deres respektive anførsler. Uanset om en sådan forhandling udspiller sig mellem klient og advokat eller mellem advokat og tredjepart er det afgørende, om gerningsmanden (advokaten) "for derigen-

nem at skaffe sig eller andre uberettiget vinding, ved retsstridig at fremkalde, bestyrke eller udnytte en vildfarelse" har bestemt en anden til en handling eller undladelse, hvorved der påføres denne eller nogen, for hvem handlingen eller undladelsen bliver afgørende, et formuetab, jf. STRFL § 279.

De to samspillende kriterier i dette gerningsindhold udtrykkes gennem begreberne "retsstridig" og "vildfarelse": Hvornår bør advokaten indse, at hans klient eller modpart disponerer på grundlag af en vildfarelse, der vil påføre formuetab eller risiko herfor? Og hvornår bærer advokaten et strafferetligt ansvar for, at modparten bringes ud af denne vildfarelse? Svaret på disse spørgsmål beror bl.a. på, hvilken type retsforhold, der er tale om, og hvilken part, der er tale om i givet fald at bringe i vildfarelse. Se nærmere hertil *Vagn Greve m.fl.*: Kommenteret straffelov, Speciel del (2005), s. 467 f.

Forholdet til klienten: Den særlige sandhedspligt, der gælder i forholdet mellem advokat og klient (jf. nærmere afsnit 11.1.c.), indebærer, at der gælder ganske snævre grænser for, hvilke urigtige oplysninger advokaten kan meddele klienten uden at gøre sig skyldig i bedrageri. Advokatens vildledning af klienten vil dog ofte blive håndteret gennem disciplinære sanktioner, jf. rpl. § 126, stk. 1, der i kraft af sin placering i retsplejeloven har karakter af en særlovsbestemmelse.

Klientens forudgående retsbrud: Ganske ofte vil advokaten befinde sig i en situation, hvor hans klient forud for henvendelsen til ham har begået et bedragerisk forhold, som han nu ønsker advokatens bistand til at eksekvere. En sådan bistand vil gøre advokaten til medvirker og dermed, jf. STRFL § 23, som hjemfalden til samme straf som den, der vil kunne pålægges i hovedforholdet. Hvis advokaten viderefører en sag på et svigagtigt grundlag, vil han ligeledes bidrage til, at offeret (modparten) bestyrkes i den vildfarelse, der er den centrale komponent i straffelovens § 279.

Opdrag om "sort arbejde": Opdrag om formueværdier, der er bragt tilveje ved overtrædelse af skatte- og afgiftslovgivningen i form af "sort arbejde", indebærer som udgangspunkt ikke medvirken til bedrageri eller afgiftsunddragelse fra advokatens side. En regel af modsat indhold ville være ensbetydende med, at klienten mistede sin adgang til at få sin sag prøvet. Advokaten bidrager ikke til den kriminelle aktivitet ved at påtage sig en sådan sag; det bedrageriske forhold er jo udført, og i mangel af en særlig pligt for advokaten til at angive klienten – en pligt, der alene består i det omfang det følger af hvidvaskningslovgivningen – vil advokatens

tavshedspligt afskære ham fra at tage skridt i anledning af den begåede (og afsluttede) skatteunddragelse. Ingen særlige grunde taler for, at advokaten skulle afholde sig fra at påtage sig sådanne opdrag. Derimod bør der påhvile advokaten en advokatetisk pligt til at tilskynde klienten til at berigtige afgiftsunddragelsen ved f.eks. at udskrive faktura og anmelde og/eller selvangive forholdet.

Tilbagedatering: At tilbagedatere et dokument indebærer frembringelse af et bevismiddel, der angiver et andet indhold end det reelle. Dokumenter bærer normalt datoen for den dag, de er oprettet eller færdigredigeret. Medmindre årsagen hertil er angivet i dokumentet, vil en tilbagedatering derfor som udgangspunkt ske med henblik på at skuffe i retsforhold, se f.eks. *U 2003.1183 H* om tilbagedatering af dokumenter til brug ved skattemæssige leasingarrangementer. En advokat, der medvirker til at tilbagedatere et dokument, vil normalt pådrage sig et ansvar for medvirken til bedrageri.

> Betingelsen for at statuere et sådant medvirkensansvar vil dog være, at advokaten har haft mulighed for at kunne danne sig et overblik over, under *hvilke omstændigheder* dokumentet vil indgå i en bedragerisk adfærd. Normalt vil der være en begrundelse for at tilbagedatere, hvorfor denne betingelse vil være enkel at opfylde. Uden et sådant kendskab kan advokaten mangle det fornødne forsæt til hovedforbrydelsen. I sådanne tilfælde vil forholdet derimod indebære en klar tilsidesættelse af kravene til god advokatskik, jf. rpl. § 126, stk. 1.

Aftaleforhandlinger: En advokat, der på vegne af eller sammen med sin klient medvirker til indgåelsen af en aftale, hvis indhold beror på modpartens urigtige kendskab til et forhold, som advokaten har fuldt kendskab til, medvirker til bedrageri, jf. STRFL § 279. Hvor grænsen går for, hvad der er "retsstridigt" i denne henseende, beror her som i øvrigt på, hvilke oplysninger modparten selv forventes at have fremskaffet som grundlag for aftaleindgåelsen. Kan modparten med en vis rimelighed forventes selv at skaffe den pågældende oplysning, fjerner man sig fra det strafbare område. Man nærmer sig derimod det strafbare, hvis der er tale om en oplysning, der er central for aftaleforhandlingen, som gerningsmanden har i sin besiddelse, og som modparten med en vis rimelighed kan forvente fremlagt.

Når advokater medvirker under aftaleforhandlinger udvides grænserne for, hvad der "med rimelighed" kan forventes fremlagt. Både sandheds- og

transparensprincippet kræver, at advokaten spiller med åbne kort under aftaleforhandlinger. Retssystemet bør understøtte et sådant krav, idet dette tilskynder parter til at udvise tillid til aftaleparter, der forhandler under bistand fra advokater. Der, hvor grænsen for det strafferetlige bedrageri drages, vil god advokatskik (der som nævnt i afsnit 11.1.c. pålægger advokaten en særlig sandhedspligt) tage over. Klienten bør ikke tage sin advokat ind i forhandlingen, hvis opdraget i bund og grund drejer sig om at føre modparten bag lyset.

I amerikansk ret har det været overvejet, om advokaten i kraft af en tavshedspligt har et videre spillerum for straffrihed end andre, der medvirker i en aftaleforhandling, hvor modparten bringes i vildfarelse. Se hertil dommene *Vega v. Jones, Day, Reavis & Pogue* og *Jasmine Networks, Inc. v. Marvell Semiconductor, Inc.* (begge Calif., App. 2004). I begge sager blev synspunktet afvist. Tilsvarende må gælde i dansk ret. Må advokaten indse, at klienten er i færd med at vildlede modparten, og kan han ikke få klientens samtykke til at bringe modparten ud af denne vildfarelse, bør han straks udtræde af forhandlingen. Undlader han dette, indebærer tavshedspligten ikke i sig selv, at han kan blive frifundet for strafansvar.

21.3. Forbrydelser i offentlig tjeneste eller hverv

21.3.a. Karakteristik

Som anført i afsnit 1.1.b. indebærer advokatens særlige status som betroet aktør i retssystemet en strafferetlig refleksvirkning ved, at en række af de delikter, der gælder for personer i offentlig tjeneste og erhverv, finder direkte anvendelse for advokaten. Dette princip udtrykkes indirekte ved henvisningen i rpl. § 129 til STRFL §§ 144, 150-152 og 154-157. I det følgende knyttes nogle bemærkninger til disse bestemmelser, idet bestemmelsen i STRFL § 151 allerede er omtalt i afsnit 21.1.b.

21.3.b. Bestikkelse mv.

Ifølge STRFL § 144 straffes den, der i udøvelse af dansk, udenlandsk eller international offentlig tjeneste eller hverv uberettiget modtager, fordrer eller lader sig tilsige en gave eller anden fordel, med bøde eller fængsel

indtil 6 år. Bestemmelsen straffer altså den uberettigede modtagelse af en gave eller anden fordel. Derimod forhindrer den selvsagt ikke advokaten fra at opkræve et salær hos sin klient, end ikke hvis advokatens debitering har karakter af "salærrøveri" (dvs. at advokaten ved uberettigede hævninger søger at oppebære et større vederlag hos klienten, end der er dækning for). I disse tilfælde mangler det afgørende "gaveelement" (udtryk for gavmildhed) helt, eftersom hævningen sker uden giverens accept.

Bestemmelsen er sjældent anvendt i relation til advokater. Ved dommen i *U 1959.309 H* blev den anvendt over for en dommerfuldmægtig, der havde modtaget andele af de medhjælpende advokaters salærer samt i øvrigt krævet vederlag af arvinger for at udfærdige skifteopgørelser.

21.3.c. Stillingsmisbrug og anden tjenesteforsømmelse

Straffelovens §§ 150 og 155-156 indeholder to delikter, der angår advokatens misbrug af sin stilling samt anden forsømmelse i udøvelsen af sine pligter som advokat.

§ 150: Ifølge STRFL § 150 straffes den advokat, der i offentlig tjeneste eller hverv tvinger nogen til at gøre, tåle eller undlade noget, med fængsel indtil 3 år. Bestemmelsen har ingen praktisk anvendelighed over for advokater.

§ 155: Ifølge STRFL § 155 straffes den, der i offentlig tjeneste eller hverv misbruger sin stilling til at krænke privates eller det offentliges ret, med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Sker det for at skaffe sig eller andre uberettiget fordel, kan fængsel indtil 2 år anvendes. Bestemmelsen er anvendt på advokater, der i forbindelse med deres almindelige virke gør sig skyldige i forsømmelser, der er så grove, at man ikke vil begrænse sig til at håndtere forholdet i medfør af det advokatretlige disciplinærsystem, f.eks. fordi de krænker særlige pligtforhold.

> I *U 1958.443 Ø* havde en advokat ved forskellige transaktioner søgt at få en tinglyst lejeret udslettet ved at gennemføre et antal pro forma-transaktioner. Et grænsetilfælde er *U 1997.1325 Ø*. I denne sag var en beskikket forsvarer tiltalt for uden at indhente politiets samtykke at have etableret en ordning med sin klient, hvorefter klienten uden kontrol af advokaten havde fri adgang til sagsakterne og herunder til at tage kopi af materialet. Ordningen fandtes i strid med reglerne i den (for opdraget gældende) færøske retsplejelov. Advokaten blev imidlertid frifundet under henvisning

til, at ordningen måtte antages etableret på baggrund af de praktiske vanskeligheder med hensyn til kommunikationen mellem forsvareren og hans klient, der skyldtes den geografiske afstand til Færøerne, og til, at forsvareren havde føje til at regne med, at materialet ikke ville komme uvedkommende i hænde eller i øvrigt blive misbrugt. Overtrædelsen fandtes derfor ikke at være af en sådan grovhed, at den kunne henføres under straffelovens § 155. Landsrettens begrundelse for frifindelsen kritiseres af *Bent Unmack Larsen* (der under straffesagen var forsvarer for den tiltalte advokat) i U 1997B, s. 420 ff. Derudover er bestemmelsen anvendt på en revisors medvirken til sin klients indgivelse af urigtige skatteangivelser med fiktive kreditorposter, se herved *U 1951.376 Ø*. Se ligeledes *U 1947.918 Ø*, hvor en forsvarer i en straffesag blev straffet med 4 dagbøder for at have viderebefordret et brev til sin varetægtsfængslede klient.

§ 156: Ifølge § 156 kan advokater, der nægter eller undlader at opfylde pligter, som tjenesten eller hvervet medfører, eller som nægter at efterkomme lovlig tjenstlig befaling, straffes med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Uden for bestemmelsen falder hverv, hvis udførelse hviler på offentlige valg. Derimod kan bestemmelsen anvendes i opdrag, hvor advokater virker i kraft af en særlig beskikkelse, f.eks. som autoriserede bobehandlere under en dødsbobehandling eller som kuratorer i konkursbobehandling. I øvrige advokatopdrag må det element i bestemmelsen, der henviser til den pligt "som tjenesten eller hvervet medfører", antages at være opslugt af generalklausulen i rpl. § 126, stk. 1.

Det strafbare område afgrænser sig til tjenestebefalinger, der er *lovlige*. Hermed ligger et væsentligt forbehold i relation til de embedspersoner, som er bestemmelsens primære anvendelsesområde. På grund af advokatens uafhængighed vil de "tjenestebefalinger", der kan være af betydning, enten udgå fra advokatmyndighederne (dvs. kredsbestyrelse eller Advokatnævn) eller fra en domstol. Forbeholdet har derfor ingen praktisk betydning for advokater.

§ 157: Ifølge STRFL § 157 kan advokater straffes for at gøre sig skyldige i "grov eller oftere gentagen forsømmelse eller skødesløshed i tjenestens eller hvervets udførelse eller i overholdelsen af de pligter, som tjenesten eller hvervet medfører". Straffen er bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Uden for bestemmelsen falder hverv, hvis udførelse hviler på offentlige valg. Bestemmelsen er bl.a. anvendt i dommen om de falske PFA-garantier i *U 2001.2151 Ø*. En advokat havde forsynet et dokument om garanti-selvskyldnerkaution for 700 mio. kr. med vitterlighedspåtegning

på trods af, at dokumentet ikke var underskrevet, og advokaten ikke senere overværede dokumentets underskrivelse eller vedståelse. Det viste sig senere, at den ene af de to senere påførte underskrifter var falsk, idet den blev påført af den anden underskriver. Advokaten blev straffet med 10 dagbøder à 1.000 kr.

21.3.d. Krænkelse af tavshedspligt

Ifølge STRFL § 152, stk. 2, straffes den, som virker eller har virket i offentlig tjeneste eller hverv, og som uberettiget videregiver eller udnytter fortrolige oplysninger, hvortil den pågældende i den forbindelse har fået kendskab. Straffen er bøde eller fængsel indtil 6 måneder. Krænkes tavshedspligten med forsæt til at skaffe gerningsmanden eller andre uberettiget vinding, eller foreligger der i øvrigt særligt skærpende omstændigheder, kan straffen stige til fængsel indtil 2 år. Som særligt skærpende omstændighed anses navnlig tilfælde, hvor videregivelsen eller udnyttelsen er sket under sådanne omstændigheder, at det påfører andre en betydelig skade eller indebærer en særlig risiko herfor, jf. stk. 2.

Som omtalt i den almindelige redegørelse for advokatens tavshedspligt i afsnit 8.2. bør STRFL § 152. stk. 2, primært anvendes ved grovere krænkelser af tavshedspligten. Krænkelser, der har mindre grov karakter, f.eks. fordi der foreligger et uagtsomt forhold eller et forsætligt forhold i grænseområdet for det retsstridige, bør derimod pådømmes i henhold til rpl. § 126, stk. 1, hvilket bl.a. indebærer, at sådanne sager skal indbringes som disciplinærforseelser, jf. rpl. § 147b.

21.4. Falsk forklaring og falsk anklage

21.4.a. Falsk forklaring

Retsgrundlaget: Den, der afgiver falsk forklaring for retten, herunder ved anvendelse af telekommunikation, straffes ifølge STRFL § 158 med fængsel indtil 4 år. Angår det falske udsagn alene noget, som er uden betydning for det forhold, der søges oplyst, kan straffen gå ned til bøde. Afgives forklaringen af en sigtet i en straffessag, straffes han ikke, jf. § 159, stk. 1. Kunne han have nægtet at afgive forklaring (f.eks. fordi der foreligger en

vidnefritagelsesgrund), men afgiver han alligevel falsk forklaring, kan straffen nedsættes og under i øvrigt formildende omstændigheder bortfalde, jf. § 159, stk. 2. Tilsvarende straffes den advokat, der opfordrer eller anbefaler sin klient at afgive falsk forklaring for retten, for medvirken hertil, jf. STRFL § 23.

Problemstillingen: At disse bestemmelser gælder, når advokaten selv afgiver forklaring som vidne, er åbenbart. Ligeledes er det klart, at advokaten vil medvirke til falsk forklaring, hvis han fører et vidne, som han på forhånd véd vil tale usandt, uden at tage skridt til at afsløre denne usandhed. Det vanskelige spørgsmål er derimod retsstillingen, når advokaten under afhøring af *sin klient* må konstatere eller formode, at denne afgiver falsk forklaring. I civile sager, hvor en sådan forklaring vil være strafbar, vil det strafferetlige udgangspunkt være, at advokaten medvirker til at afgive denne forklaring (modsat hvis klienten afgiver forklaring som sigtet i en straffesag, jf. STRFL § 159), hvis ikke han skrider ind. Skrider han ind, vil han imidlertid kunne krænke sin tavshedspligt.

Synsvinkel: Den retlige vurdering af dette forhold beror i nogen grad på, om man betragter advokaten som klientens mand eller som en særligt betroet aktør i retsplejen. Den første betragtning leder til, at advokaten ikke bør skride ind, hvorimod den sidstnævnte sætter grænsen for advokatens klientloyalitet der, hvor denne vil true retfærdigheden under processen. Som så ofte må dette grænsetilfælde opløses i enkelttilfælde, hvis man skal have et mere sikkert overblik over retsstillingen.

Oprindelige forhold: Har advokaten på forhånd kendskab til, eller begrundet formodning om, at klienten vil afgive falsk forklaring (f.eks. i en sag om forsikringsdækning), er han afskåret fra at afhøre klienten på en måde, der vil bringe denne til at afgive falsk forklaring. I de fleste tilfælde vil en uenighed mellem advokat og klient på dette punkt føre til, at advokaten frasiger sig opdraget. Men særlige omstændigheder kan betyde, at denne mulighed ikke står åben. Advokaten skal i en sådan situation konfrontere klienten med de oplysninger, der kan modbevise den formodet falske forklaring. Fastholder klienten sin forklaring, og bliver advokaten i opdraget, bør han undlade at føre klienten som vidne. Fører advokaten klienten som vidne med kendskab til, at disse oplysninger vil komme frem, vil advokaten medvirke til den falske forklaring og dermed pådrage sig et selvstændigt strafansvar herfor.

Rule 3.3. i ABA Model Rules forbyder en advokat "knowingly" at undlade at give oplysning om "a material fact to a tribunal when disclosure is necessary to avoid assisting a criminal or fraudulent act by the client" (a)(2) og "to offer evidence that the lawyer knows to be false." Bestemmelsen modsvarer de danske regler om rettergangsbøder og håndhæves også i amerikansk advokatret gennem strenge disciplinære sanktioner.

Efterfølgende ond tro: En særlig problemstilling opstår, hvis advokaten *efter* klientens forklaring finder ud af, at klienten har afgivet urigtig forklaring. Rule 3.3. (a)(4) i ABA Model Rules fastslår i en sådan situation, at advokaten "shall take reasonable remedial measures", f.eks. ved at give retten og modparten oplysning om de nævnte forhold. En sådan pligt kan dog ikke støttes på STRFL § 158, da advokatens passivitet i givet fald indtræder, efter at forklaringen er afgivet.

21.4.b. Urigtige erklæringer mv

STRFL § 163: Ifølge STRFL § 163 straffes den, som til brug i retsforhold, der vedkommer det offentlige, skriftligt eller ved andet læsbart medie afgiver urigtig erklæring eller bevidner noget, som den pågældende ikke har viden om, med bøde eller fængsel indtil 4 måneder. Bestemmelsen anvendes undertiden over for advokater, der ved en urigtig erklæring medvirker til at føre offentlige myndigheder (herunder advokatmyndighederne) bag lyset.

Bestemmelsen kan betragtes som en offentligretlig pendant til det formueretlige berigelsesdelikt. Den kan efter omstændighederne komme på tale, hvis advokaten udøver retsstridig bistand ved frembringelsen af et dokument, der anvendes som bevismiddel over for en myndighed eller domstol. Se herved *U 1966.895 Ø*, hvor advokaten blev idømt 40 dages hæfte for at have afgivet en urigtig erklæring til Danmarks Erhvervsfond i forbindelse med en ansøgning om eksportkredit. Bestemmelsen vil også kunne anvendes, hvis en advokat afgiver urigtig erklæring til Advokatrådet om sit klienttilsvar.

Kapitel 22
Forsikringsspørgsmål

"If anything can go wrong, it will."
Murphy's lov. Oprindelse ukendt.

22.1. Forsikringspligten

22.1.a. Udgangspunktet

Udgangspunktet: Ifølge AER pkt. 3.9. har advokater pligt til at tegne og opretholde ansvarsforsikring i overensstemmelse med § 44 i Vedtægt for Det danske Advokatsamfund. Ifølge vedtægten gælder forsikringspligten for ethvert medlem, der udøver advokatvirksomhed som selvstændig eller som ansat advokat. Ansatte advokater vil være omfattet af den forsikring, der er tegnet for principalen. Forsikringsbetingelserne er omtalt af *Kjeld Søgaard* i *Vinding Kruse* (1990), s. 141 ff.

Forsikringspraksis: De – relativt få – forsikringsselskaber, der ansvarsforsikrer advokater, indgår i en tæt dialog med Advokatrådet om indholdet af disse forsikringsprodukter. De almindelige forsikringsbetingelser samt regler om selvrisiko og minimumsdækning er derfor aftalt med rådet.

Advokatselskaber: Efter de almindelige regler i vedtægtens § 44, stk. 1, påhviler forsikringspligten for advokatselskaber selskabet. Forsikringen skal i disse tilfælde tegnes af selskabet, men således at forsikringen tillige omfatter de selskabsdeltagende advokaters ansvar med en forsikringssum for hver advokat på ikke under det grundbeløb, der gælder for advokater, der driver personlig virksomhed. Bestemmelsens øvrige regler for danske advokater finder tilsvarende anvendelse.

22.1.b. Dækningsområde

Forsikringen skal tegnes i henhold til en af Advokatrådet godkendt police. Den skal dække det erstatningsansvar, som advokaten måtte ifalde for *formueskade* påført tredjemand ved en *simpel uagtsom* handling eller undladelse, der skyldes advokaten eller advokatens personale.

Dækningen omfatter alene advokatens bistand *som advokat*. Heri ligger en henvisning til den opfattelse af begrebet "advokatvirksomhed", som følger af den til enhver tid gældende brancheopfattelse, jf. *Kjeld Søgaard* i *Vinding Kruse* (1990), s. 145. Dette begreb dækker f.eks. ikke virksomhed som ejendomsformidler, men derimod nok som inkassator.

Som udgangspunkt dækkes skader begået ved grov uagtsomhed ikke. Den nærmere afgrænsning af dette begreb giver hyppigt anledning til vanskeligheder, se hertil *Kjeld Søgaard* i U 1988B, s. 289 ff. med omtale af voldgiftspraksis. Se ligeledes *Søgaard* i *Vinding Kruse* (1990), s. 146 ff.

Minimumssum: Forsikringssummen andrager med virkning fra den 1. januar 1996 et grundbeløb på 1,1 million kroner med et tillæg, der beregnes hvert år pr. 1. januar første gang 1. januar 1997 på grundlag af det af Danmarks Statistik for 4. kvartal i det foregående år offentliggjorte timelønsindeks. I 2003 udgjorde beløbet 1.493.000 kr. Dette grundbeløb kan ændres ved beslutning på et advokatmøde. Beløbet udgør for mange praktiske formål en helt utilstrækkelig dækning. Derfor vælger mange advokater at tegne ansvarsforsikringer med dækningssummer, der ligger langt over disse beløb, f.eks. på op til flere hundrede mio. kr.

Supplerende dækning: Ofte tegnes sådanne supplerende ansvarsforsikringer med en bunddækning og en overdækning. Bunddækningen angiver det beløb, der kan udbetales pr. skade, hvorimod overdækningen angiver det beløb, selskabet totalt set kan komme til at hæfte for. På grund af den vekslende praksis, der består herom, forekommer det hyppigt, at klienter anmoder deres advokat om dokumentation for størrelsen af den tegnede ansvarsforsikring. Føler klienten sig utryg ved denne dækning, vil advokaten kunne vælge at tegne en særlig engangsforsikring, der dækker hans ansvar i relation til specifikke opdrag, f.eks. bistand i forbindelse med virksomhedsoverdragelser (herunder ved arbejdet med en *due diligence*), ved komplicerede ejendomstransaktioner eller ved en særlig skatteretlige rådgivning.

Sagligt dækningsområde: Almindeligvis tegnes advokatens ansvarsforsikring med virkning for et arbejdsområde, der dækkes af advokatens praksis. Ofte vil dækningen både omfatte den juridiske rådgivning og den forretningsmæssige rådgivning, der falder i naturlig forlængelse heraf. Dette kan give anledning til grænsedragninger, hvor advokaten yder sin rådgivning som medlem af en bestyrelse. I det omfang ansvaret for advokaten knytter sig til indholdet af den *juridiske rådgivning*, som er præsteret i bestyrelsen, vil forsikringen normalt dække. Knytter ansvaret sig til advokatens manglende omhu i udøvelsen af sine egentlige *bestyrelsesopgaver* (f.eks. passivitet i en situation, hvor selskabets tabsgivende drift truer dets overlevelse), dækker advokatansvarsforsikringen derimod ikke. Ønskes dækning for sådanne forhold må advokaten tegne en særlig bestyrelsesansvarsforsikring.

En advokatvirksomhed, der retter sig mod klienter i Danmark, vil normalt kun opnå dækning for rådgivning i Danmark om danske retsforhold. Har virksomheden en filial i et andet land, vil forsikringen som regel ikke dække, medmindre der er tegnet en særlig dækning for det pågældende land.

Selvrisiko: Advokatens ansvarsforsikring vil almindeligvis blive tegnet med en selvrisiko på 10 %.

22.1.c. Kontrol

Reglerne om advokaters pligtmæssige ansvarsforsikring giver advokatmyndighederne righoldige muligheder for at kontrollere, at forsikring er tegnet, og gribe ind med adækvate skridt, hvis dette viser sig ikke at være tilfældet. Tonen i reguleringen svarer i mange henseender til den, man finder i reglerne om sikring af betroede midler. I bund og grund er der tale om ligeartede beskyttelsesinteresser: I begge tilfælde ønskes en beskyttelse af den klient, der uforvarende kommer i forbindelse med en advokat, der begår pligtbrud, og i begge tilfælde er der en reel risiko for, at dette pligtbrud vil påføre klienten økonomisk skade.

Dokumentation: Ifølge vedtægtens § 44, stk. 2, påhviler det advokaten selv, eller gennem sit forsikringsselskab, at dokumentere over for Advokatrådet, at behørig forsikring er tegnet.

Undladt tegning: Tegner eller opretholder en praktiserende advokat ikke den pligtmæssige ansvarsforsikring, følger det af § 44, stk. 4, i ved-

tægten, at han i stedet skal betale et særligt bidrag til erstatningsfonden. I disse tilfælde kommer der ikke en ansvarsforsikring i stand. I mangel af en forsikringsaftale er reaktionen altså, at erstatningsfonden i stedet fungerer som ansvarsforsikrer inden for de principper, der i øvrigt ville gælde for en tegnet forsikring. Det særlige bidrag fastsættes af Advokatrådet, sædvanligvis til et beløb svarende til præmien for en forsikring, der er tegnet i overensstemmelse med reglerne.

Undlader et medlem, der udøver advokatvirksomhed, at betale præmien for en allerede tegnet ansvarsforsikring, følger det af vedtægtens § 44, stk. 6, at Advokatrådet efter sit frie skøn i op til et år fra det tidspunkt, hvor forsikringsdækningen ville ophøre på grund af den manglende præmiebetaling, kan holde forsikringen *i kraft* gennem indbetaling af den skyldige præmie. Rådet har i så fald fuld regresret over for medlemmet og/eller det advokatselskab, hvori medlemmet udøver virksomhed.

22.1.d. EU-advokater

For en EU-advokat, der driver advokatvirksomhed i Danmark, og som har ladet sig registrere her i landet under sit hjemlands titel, anses forsikringspligten for opfyldt, såfremt den pågældende over for Advokatsamfundet dokumenterer at være dækket af en forsikringsordning, som dækker den pågældendes advokatvirksomhed her i landet i det omfang, der er fastsat i stk. 1. Hvis EU-advokaten er dækket af en forsikringsordning, som delvist dækker den pågældendes advokatvirksomhed her i landet, kan Advokatsamfundet kræve, at den pågældende tegner en supplerende forsikring.

Tegner eller opretholder et medlem, der udøver advokatvirksomhed, ikke den i stk. 1 nævnte ansvarsforsikring, skal det pågældende medlem i stedet betale et særligt bidrag til erstatningsfonden. Det særlige bidrag fastsættes af Advokatrådet sædvanligvis til et beløb svarende til præmien for en i henhold til stk. 1 tegnet forsikring, jf. vedtægtens § 44, stk. 5. Undlader et medlem, der udøver advokatvirksomhed, at betale præmien for en tegnet ansvarsforsikring, kan Advokatrådet efter sit frie skøn i op til et år fra det tidspunkt, hvor forsikringsdækningen ville ophøre på grund af den manglende præmiebetaling, holde forsikringen i kraft gennem indbetaling af den skyldige præmie med fuld regresret over for medlemmet og/eller det advokatselskab, hvori medlemmet udøver virksomhed.

22.1.e. Forsikringsskift

Særlige problemer opstår, når en advokat skifter forsikringsselskab, enten fordi det ene selskab ønskes udskiftet med det andet, eller fordi advokaten skifter fra det ene advokatfirma (med hertil hørende forsikringsselskab) til det andet. Dermed opstår spørgsmålet, hvorledes forsikringen dækker bagud i tid. Normalt tegnes advokatforsikringer efter et skadevirkningsprincip (se herom afsnit 22.2.a.). Det er således uden betydning, hvornår den erstatningspådragende handling er begået. Se i øvrigt herom *Marianne Jybæk* i Advokaten 6/2002, s. 142 ff.

22.2. Forsikringshåndteringen

22.2.a. Dækningsprincipper

Advokatansvarsforsikringen kan tegnes efter forskellige dækningsprincipper.

Efter et skadevirkningsprincip dækker forsikringen skader, der konstateres og anmeldes i forsikringstiden, uanset hvornår den ansvarspådragende handling eller undladelse er foretaget. Et sådant princip er enkelt at håndtere for forsikringsselskabet, men efterlader advokaten med risikoen for at blive mødt med erstatningskrav, for hvilke der ingen forsikringsdækning er, når denne forlader det aktive liv som advokat.

Et kombineret skadevirknings-/skadeårsagsprincip indebærer, at forsikringen i forsikringstiden dækker efter skadevirkningsprincippet, idet den efter ophøret alene omfatter ansvar for handlinger eller undladelser, der er foretaget i forsikringstiden. Denne forsikringsordning indebærer en tidsubegrænset dækning, som sikrer den advokat, der pga. sygdom eller anden årsag forlader advokatbranchen.

Et tredje princip er *claims made*-princippet. Dækningen omfatter her alle krav, der rejses i forsikringstiden, uanset hvornår den skadevoldende handling eller undladelse er foretaget.

22.2.b. Forsæt og grov uagtsomhed

En advokatansvarsforsikring omfatter normalt ikke ansvarspådragende forhold, der kan karakteriseres som grov uagtsomhed eller forsæt. Advokaten kan dog mod en tillægspræmie forsikre sig mod dette. Vurderingen af, hvornår der i en konkret situation foreligger simpel eller grov uagtsomhed kan være vanskelig. Da afgørelser om dette spørgsmål typisk henskydes til voldgift, kan det være vanskeligt at danne sig noget indtryk af praksis på området. En ældre redegørelse foreligger hos *Kjeld Søgaard* i *A. Vinding Kruse:* Advokatansvaret (1990), s. 143 ff.

> Se for revisorer, *U 2001.980 H*, hvor en undtagelse for "en uhæderlig, svigagtig, kriminel eller ondsindet handling" indebar, at der ikke var dækning i en situation, hvor revisors adfærd havde indbragt ham en hæftestraf på 40 dage for pligtforsømmelse, der blev straffet i medfør af STRFL § 157.

22.2.c. Partnerhæftelse

Som udgangspunkt omfatter forsikringen kun advokatens personlige ansvar som advokat. Den forsikring, der tegnes for den enkelte advokat, omfatter således ikke hæftelsesansvaret for de øvrige partnere. Enkelte selskaber tilbyder dog en sådan dækning mod et præmietillæg. Hvis en partner er udelukket fra dækning under policen, fordi han har overtrådt sine forpligtelser ved forsæt eller grov uagtsomhed, vil de øvrige partnere dermed være dækket mod det ansvar, der følger af interessentskabshæftelsen.

22.3. Erstatningsfonden

22.3.a. Formål og grundlag

Det danske Advokatsamfunds Erstatningsfond er oprettet i medfør af afsnit F i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund. Da fonden har til formål at tilgodese parter, der har lidt tab ved handlinger begået af advokater under omstændigheder, hvor der ikke er forsikringsdækning for de pågældende handlinger, er det nærliggende at omtale den på dette sted. I samme forbin-

delse bør det dog også bemærkes, at den ordning, man dermed har indført for at tilgodese denne gruppe af skadelidte, ligger langt fra de lignende ordninger, der er indført for andre liberale erhvervsudøvere, f.eks. revisorer, se hertil *Halling-Overgaard* (2002), s. 293.

> Det danske Advokatsamfunds Understøtttelsesfond, der er oprettet i medfør af afsnit G i vedtægten for Det Danske Advokatsamfund, har derimod ikke sådanne understøttelsesformål. Ifølge vedtægtens § 46 tilvejebringes fondens midler ved overtagelse i 1919 af den fondsbeholdning, som tilhørte Den danske Sagførerforening, nominelt ca. 275.000 kr., samt ved senere tilkommende legater, gaver, frivillige bidrag og gennem opsparing. Fonden støtter af sine årlige indtægter og efter bestyrelsens skøn nuværende eller forhenværende advokater, disses efterlevende ægtefæller og børn og undtagelsesvis andre, som advokaten faktisk forsørgede.

Ifølge vedtægtens § 46 tilvejebringes fondens midler ved 1) de bidrag som ydes af Advokatsamfundets medlemmer, jf. § 43, 2) andre tilskud af Advokatsamfundets midler, 3) afkast af fondens kapital, 4) de beløb, som fonden indkasserer i medfør af sin indtrædelsesret, 5) særlige bidrag i henhold til § 44, stk. 5, og 6) andre midler, der gennem legater eller frivillige bidrag tilgår fonden.

22.3.b. A-afdelingen

A-afdelingens formål er at sætte Advokatsamfundet i stand til efter frit skøn at yde erstatning til hel eller delvis dækning af tab, som en advokats klient har lidt ved, at advokaten eller dennes personale uretmæssigt har forbrugt midler, der var advokaten betroet i dennes egenskab af advokat, jf. § 51, stk. 1. Erstatning ydes ikke, hvis tabet omfattes af specielle sikringsordninger.

Som vejledende for afgørelse af spørgsmålet om, hvorvidt tabet bør erstattes og i bekræftende fald i hvilket omfang, fremhæver vedtægtens § 51, stk. 3, *arten* af de betroede midler og omstændighederne ved midlernes overgivelse til advokaten, det af klienten derefter udviste *forhold*, beskaffenheden af klientens *mellemværende* i øvrigt med advokaten, herunder eventuelt slægtskabs-, svogerskabs- eller venskabsforhold, samt *skadelidtes alder, stilling og økonomiske forhold.*

Ydelse af erstatning kan gøres betinget af, at skadelidte ved civilt søgsmål mod skadevolderen, dennes dødsbo eller konkursbo, eller på anden måde søger at opnå erstatning hos den pågældende selv. Såfremt skadelidte ikke opnår erstatning ved en på denne måde rejst sag, vil omkostningerne ved sagen kunne erstattes af fonden, jf. stk. 4.

22.3.c. B-afdelingen

Ifølge vedtægtens § 52, stk. 1, har B-afdelingen til formål at sætte Advokatsamfundet i stand til efter frit skøn at yde erstatning til hel eller delvis dækning for tab, som er lidt ved en advokats eller dennes personales fejl, forsømmelse eller andet ansvarspådragende forhold i forbindelse med advokatvirksomhed bortset fra tab, som henhører under A-afdelingen. Ligesom det gælder for A-afdelingen, ydes der ikke erstatning i det omfang, tabet dækkes af advokatens ansvarsforsikring eller af specielle sikringsordninger

Som vejledende for afgørelsen af spørgsmålet om, hvorvidt tabet bør erstattes og i bekræftende fald i hvilket omfang, fremhæver vedtægten samme momenter som de, der gælder ved udbetalinger fra A-fonden, idet de afgørende momenter dog her knyttes til det ansvarspådragende forhold og ikke omstændighederne ved betroelsen.

Kapitel 23
Skatte- og afgiftsspørgsmål

"In the end there will be death – and taxes."
Amerikansk ordsprog.

23.1. Advokatens beskatning

23.1.a. Indkomstbeskatning

Anvendelsen af de almindelige regler om opgørelsen af den skattepligte indkomst giver i enkelte henseender anledning til særlige forhold i relation til advokatvirksomhed.

Klientkontorenter: Renter af indestående på advokaters klientkonti anses for personlig indkomst for advokaten, jf. Skattedepartementets udtalelse af 27. november 1987, trykt i *TfS 1988.91*. Fradragsberettigede er tilsvarende de renter, advokaten herefter skal afgive til klienten i henhold til klientkontoreglerne.

Periodisering: Et salær skal indtægtsføres, når der er opstået et endeligt og ubetinget retskrav på beløbet, hvilket er tilfældet, når en sag er afregningsmoden, det vil sige så vidt fremskredet, at salærberegningen er eller burde være foretaget. Dette princip er bl.a. fastslået for revisionshonorarer ved Højesterets dom i *U 2001.1226 H*, hvor Højesteret lagde til grund, at det efter retsforholdet mellem revisionsfirmaet og de enkelte klienter var berettiget at fakturere honorar senest på det tidspunkt, hvor arbejdet var gjort færdigt. Dette gælder såvel endelig afregning som à conto-honorar, som kan udskrives efter aftale eller kutyme.

> I Advokaten 1/1982, s. 13 ff. er gengivet Statsskattedirektoratets revisionsmeddelelse 330-5300-3 af 30/11 1981 om indtægtsføring af salærer i advokatvirksomheder, hvilken er udarbejdet efter forhandlinger med Advokatrådet. Herefter kan en advokat ikke selv frit bestemme, hvornår et salærkrav skal indtægtsføres i skattemæssig henseende, og det almindeli-

ge og overordnede krav er, at en indtægt skal registreres i skattemæssig henseende, når der er opstået et endeligt og ubetinget retskrav på beløbets betaling. Se ligeledes Statsskattediektoratets cirkulære af 26. januar 1978, gengivet i Advokaten 21/1979, s. 320 f.

23.1.b. Den skattemæssige behandling af goodwill

Overdragelse af advokatvirksomheder, herunder ind- og udtræden af interessenter i et advokatinteressentskab, indebærer i retlig henseende en overdragelse af de aktiver, virksomheden består af. Der vil som udgangspunkt være forskellige skattemæssige virkninger forbundet med at overdrage forskellige typer af aktiver. Er der f.eks. foretaget afskrivning på driftsmidler, vil en overdragelse af disse driftsmidler til en værdi over den afskrevne værdi indebære pligt til at betale skat af genvundne afskrivninger.

En særlig problemstilling udgør i den forbindelse den skattemæssige behandling af goodwill. Problemet skyldes, at det aktiv, der her er tale om at beskatte, ofte ikke har nogen bogført værdi, eftersom goodwill ikke altid erhverves på samme måde som driftsaktiverne. Da parterne derfor har gode muligheder for at sætte værdien af goodwill i overensstemmelse med deres skattemæssige interesser i en høj eller lav goodwillbeskatning, har forholdet løbende påkaldt sig skattemyndighedenes særlige interesse.

Told- og Skattestyrelsen har i december 2003 afgivet en rapport om den skattemæssige bedømmelse af goodwill ved sammenlægning, opsplitning og ind- og udtræden af personejede advokat- og revisionsvirksomheder. Det fremgår heraf, at en række af de centrale spørgsmål herom må løses konkret i ligningspraksis. Et særligt problem opstår imidlertid i tilfælde, hvor den indtrædende advokat ikke erlægger betaling til de hidtidige partnere for goodwill. Efter en grundig redegørelse for lovgivning og praksis konkluderer styrelsen herom, at en indgået aftale herom mellem ikke-interesseforbundne parter som hovedregel bør respekteres af ligningsmyndighederne.

23.1.c. Fradrag

Det årlige kontingent til Advokatsamfundet betragtes normalt som servicebidrag for 75 %'s vedkommende og for 25 %'s vedkommende som andet

bidrag. Normalbidraget har gennem en årrække udgjort kr. 7.000,- (inkl. moms kr. 8.750,-).

Selvstændige advokater: For selvstændige advokater betyder denne opdeling, at de 75 % af kontingentet skal fradrages i den *personlige* indkomst som almindeligt fradrag, jf. personskattelovens § 3, stk. 2, mens de resterende 25 % skal fradrages i den *skattepligtige* indkomst, jf. ligningslovens § 13 (om kontingenter til faglige sammenslutninger mv.).

Ansatte advokater: For ansatte advokater kan 75 % af kontingentet fradrages i den skattepligtige indkomst i det omfang bidraget sammen med eventuelle øvrige lønmodtagerudgifter overstiger kr. 4.900, jfr. ligningslovens § 9, stk. 1. De resterende 25 % kan ligeledes fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, efter ligningslovens § 13.

Betaler advokatfirmaet kontingentet for advokaten, behandles 75 % som en ren virksomhedsudgift, der ikke skal indgå i det enkelte medlems selvangivelse. De resterende 25 % kan den selvstændige advokat fratrække ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Dette beløb betragtes som et løntillæg, der skal medregnes ved opgørelsen af den personlige indkomst. Der kan dog foretages ligningsmæssigt fradrag for beløbet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Det beløb, der for den ansatte advokat betragtes som et lønaccessorium, beregnes som 25 % af normalbidraget ekskl. moms.

23.2. Klientens fradrag for advokatudgifter

23.2.a. Udgangspunktet

Som udgangspunkt kan skatteyderen fradrage advokatomkostninger, der afholdes i tilknytning til erhvervelse af den skattepligtige indkomst eller undgåelse af udgifter, der kan fradrages heri. Dette følger af den almindelige regel i statsskattelovens § 6, stk. 1, litra a. Er en udgift ikke fradragsberettiget, vil den hertil hørende advokatudgift heller ikke være det, jf. *U 2004.1076 H* om en konventionalbod, som Højesteret udtrykkeligt betoner netop ikke omfattede erstatning for indtægtstab.

23.2.b. Etableringsudgifter

Ifølge § 8J i ligningsloven kan der ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst fradrages udgifter til advokat og revisor, der er afholdt i forbindelse med etablering af en erhvervsvirksomhed eller udvidelse af en bestående erhvervsvirksomhed. Udgifter, der er afholdt inden etableringen eller udvidelsen af erhvervsvirksomheden, kan først fradrages i det indkomstår, hvori etableringen eller udvidelsen af erhvervsvirksomheden finder sted, jf. stk. 2. Derimod kan udgifter, der må anses for tillæg til en købesum eller et fradrag i en salgssum for et aktiv, ikke fradrages, jf. stk. 3.

23.3. Merværdiafgift

23.3.a. Udgangspunkt

I relation til reglerne om merværdiafgift (moms) anses advokatrådgivning som tjenesteydelser, der er undergivet fuld afgiftspligt. Om moms på advokatydelser udnyttet i udlandet, se *Robert Mikelsons* i Advokaten 5/2003, s. 142 ff. Reglerne er ændret pr. 1. juli 2003 som følge af lov nr. 124 af 28. februar 2003.

23.3.b. Modifikationer

Enkelte typer af advokatydelser falder uden for pligten til at betale merværdiafgift. Det gælder således bistand i forbindelse med administration. Ifølge momslovens § 13, stk. 1, nr. 8, er der således momsfrihed for "Administration, udlejning og bortforpagtning af fast ejendom". Denne fritagelse gælder for opdrag, der involverer private ejere af fast ejendom, herunder ejerlejligheds- og andelsforeninger. Derimod gælder den ikke bistand i forbindelse med administration af en grundejerforening, eftersom denne ikke "ejer" den administrerede faste ejendom. Se hertil Momsnævnets afgørelse af 4. juni 1980, trykt i Advokaten 15/1980, s. 210.

Litteratur

Richard L. Abel: English Lawyers between Market and State. Oxford University Press (2003)

Mads Bryde Andersen: Enkelte transaktioner (2004).

Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret, 2. udg. (2002).

Mads Bryde Andersen: Hvordan kommer advokaten bedst ind i informationssamfundet? Temanummer til Advokaten 9/2002.

Mads Bryde Andersen: IT-retten, 2. udg. (2005).

Mads Bryde Andersen & Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret, 2. udg. (2005).

Mads Bryde Andersen: Praktisk aftaleret, 2. udg. (2003).

Mads Bryde Andersen: Ret og metode (2002).

Betænkning nr. 871/1979 om revision af retsplejelovens afsnit om advokater. Afgivet af det af justitsministeriet den 4. april 1974 nedsatte udvalg.

Betænkning nr. 164/1956 om højesteretssagførerprøven, offentlig votering i Højesteret, bevisumiddelbarhed ved Højesteret og Højesterets kompetene i straffesager. Afgivet af det af Justitsministeriet den 2. marts 1955 nedsatte udvalg.

Betænkning nr. 1273/1994 om rationalisering og modernisering af konkursbehandlingen, afgivet af det af Justitsministeriet den 30. april 1986 nedsatte udvalg.

Helle Blomquist: Lawyers' Ethics – The Social Construction of Lawyers' Professionalism. Danish Practicing Lawyers. And Some Pre-Conditions for Their Ethics. Djøfs forlag (2000).

Thomas F. Burke: Lawyers, Lawsuits, and Legal Rights – The Battle over Litigation in American Society. University of California Press (2002).

Hans-Ulrich Büchting & Benne Heussen: Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch 2001/2002. 7. Auflage. Verlag C.H. Beck, München (2001).

Edmund B.V. Christian: A Short History of Solicitors. (1896), reprinted by Fred B. Rothman & Co., Littleton, Colorado (1983).

Sir David Clementi: Legal Services Reivew. Consultation Paper on the Review of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales. March 2004. Tilgængelig fra <www.legal-services-review.org.uk>.

Sir David Clementi: Reivew of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales. Final report. December 2004. Tilgængelig fra <www.legal-services-review.org.uk>.

J. A. Crook: Legal Advocacy in the Roman World. Duckworth, London (1995).

Hugh Brayne & Richard Grimes: Professional Skills for Lawyers – A Student's Guide. Butterworths, London (1994).
John S. Dzienkowski & Robert J. Peroni: The Decline in Lawyer Independence: Lawyer Equity Investmenst in Clients. 81 Texas Law Review 405 ff. (2002)
Lene Ebervall: Försvarerens roll – Ideologier och gällande rätt. (Nordstedts Juridik, 2002).
Hugh Evans: Lawyers' Liabilities, second edition. Sweet & Maxwell, London (2002).
Bo von Eyben & Helle Isager: Lærebog i Erstatningsret, 5. udg. (2003).
W. E. von Eyben & Berl Kutschinsky: Parts- og vidneafhøring (1981).
Malcolm M. Feeley & Setsuo Miyazawa: The Japanese Adversary System in Context – Controversies and Comparisons. Palgrave Macmillan, New York (2002).
Hans Franzen: Anwaltskunst – Faustregeln, Lösungsalternativen, Kontraste. 3. Auflage. Verlag C.H. Beck, München (2001).
Marc Galanter: Tournament of Lawyers – The Transformation of the Big Law Firm. The University of Chicago Press. Chicago and London (1991).
Donald G. Gifford: Legal negotiation - theory and application. West Publishing, St. Paul 1989.
Bernhard Gomard: Civilprocessen, 5. reviderede udgave under medvirken af Michael Kistrup (2000).
Bernhard Gomard, Jens Møller & Oliver Talevski (red.): Kommenteret Retsplejelov og EF-Domskonvention (2004), bd. I-III.
Harald Halvorsen: Advokatvirksomhet – betingelser og krav. Ajourført af Morten F. Arnesen. Oslo (1997).
Jørgen Hansen: Advokatgerningen som liberalt erhverv (1986).
Jørgen Hansen: Liberale samvirker (1965).
Martin Henssler & Michael Streck (Hrsg.): Handbuch des Sozietätsrechts. Verlag Otto Smidt, Köln (2001).
Søren Halling-Overgaard: Advokaters erstatningsansvar (2002).
Harald Halvorsen: Advokatvirksomhet – betingelser og krav. Ajourført av Morten F. Arnesen. Den norske Advokatforening, Oslo (1997).
Ernst Hartwig: Advokatens bedste historie (1983).
Jacques Hemelin & André Damien: Les règles de la profession d'avocat. 9e édition, Dalloz, Paris (2000).
Mogens Holm: Milepæle og kilometersten. Et kvart århundrede af Advokatsamfundets historie som oplevet af Mogens Holm. Advokatsamfundet (1998).
Mogens Holm & Henrik Stakemann Spang-Hanssen: God advokatskik – en håndbog. 2. udgave ved Henrik Bitsch (2002).
G. Runge Johansen m.fl.: Revisorlovgivningen med kommentarer, 3. udgave (2003).
Werner Kalsbach: Standesrecht des Rechtsanwalts. Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln (1956).
Sigurd Knudtzon & Wilhelm Omsted (red.): Å være advokat. Juristenes Utdanningssenter. Oslo (2002).

Mogens Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret. 7. reviderede udgave ved Jens Schovsbo (2005).
Anthony T. Kronman: The Lost Lawyer – Failing Ideals of the Legal Profession. The Belknap Press of Harvard University Press. Cambridge, MA & London (1995).
Anders Vinding Kruse: Advokatansvaret – under medvirken af Kjeld Søgaard, 6. udg. (1990).
Lars Bo Langsted: Rådgivning I - Det professionelle erstatningsansvar (2004).
The Law Society: The Guide to the Professional Conduct of Solicitors, Eighth Edition. London (1999).
Niels Erik Lie: Parts- og vitneavhør – i straffesaker og sivile saker. Cappelen Akademisk Forlag, Oslo (2002).
Lars Lindencrone & Erik Werlauff: Dansk retspleje, 2. udg. (2000).
Stephen J. McGarry: Multidisciplinary practices and partnerships – lawyers, consultants and clients. Law Journal press, NY (2002).
David H. Maister, Charles H. Green & Robert M. Galford: Tillidsbaseret rådgivning (2004). Oversat fra engelsk: The Trusted Advisor. The Free Press/Simon & Schuster, New York (2000).
Alain Moreau: Le notaire dans la société francaise à demain. Economica, Paris (1999).
Thomas D. Morgan & Ronald D. Rotunda: Professional responsibility (problems and materials), seventh edition. Foundation Press. New York (2000).
Donald Nicolson & Julian Webb: Professional Legal Ethics – Critical Interrogations. Oxford University Press, Oxford (1999).
Peter Arnt Nielsen & Rasmus Møller Madsen: Inkasso (2005).
Knut Papendorf: Globaliseringen og dens følger for advokatmarkedet. Makt- og demokratiutredningen 1998-2003, nr. 47. Oslo, november 2002.
Axel H. Pedersen: Det danske advokatsamfund 1919-1969 (1969).
Axel H. Pedersen: Indledning til advokatgerningen I (1962).
Axel H. Pedersen: Indledning til advokatgerningen II (1963).
Axel H. Pedersen: Sagførersalærer (1958).
Helle Porsdam: Legally speaking – contemporary american culture and the law. University of Massachusetts Press, Boston. 1999.
Christoph Reithmann, Manfred Blank & Klaus Rinck: Notarpraxis, 2. Auflage. Deutcher Anwalt Verlag, Bonn (2001).
Frode Ringdahl: Etiske regler – Salærpolicy. Den norske Advokatforening nr. 50. Oslo (1994).
Deborah L. Rhode: Ethics in Practice – Lawyers' Roles, Responsibilities, and Regulation. Oxford University Press, Oxford (2000).
Deborah L. Rhode & Geoffrey C. Hazard, Jr.: Professional Responsibility and Regulation. Foundation Press, New York (2002).
Ysaiah Ross: Ethics in Law – Lawyers' Responsibility and accountability in Australia. 3rd Edition. Butterworths Australia (2001).

Ronald D. Rotunda & Michael I. Krauss: Legal Ethics in a Nutshell. Thomson West (2003).
Eric M. Runesson: Avtals- och tvistlösningsförhandling. Glossator Förlag, Stockholm (2003).
Avrom Sherr: Advocacy. Blackstone Press Ltd., London (1993).
Henrik Stakemann Spang-Hanssen: Advokatsalærer (1986).
Thorbjørn Sofsrud: Bestyrelsens beslutning og ansvar (1999).
Statsrevisorerne (de af Folketinget valgte): Beretning om kammeradvokatordningen og statens benyttelse af anden advokatbistand, nr. 30, 1982 (1984).
James B. Stewart: The partners – Inside America's Most Powerful Law firms. Simon and Schuster, New York (1983).
Richard Susskind: Transforming the Law – Essays on Technology, Justice and the Legal Marketplace. Oxford University Press, Oxford (2000).
Alan Tyrrell & David Yaqub: The Legal Profession in the New Europe – a handbook for practicioners. Blackwell, Oxford (1993).
Vibe Ulfbeck: Erstatningsretlige grænseområder – professionsansvar og advokatansvar (2004).
Jørgen Verner: Samvirkende advokaters erstatningsansvar & indbyrdes hæftelse (1993).
Michael S. Wiisbye: Retshjælpsforsikringen (1994).
Holger Wiklund: God advokatsed. Norstedts, Stockholm (1973). Dele af bogen er tilgængelige fra <www.advokatsamfundet.se>.
Jan-Fredrik Wilhelmsen & Geir Woxholth: Juristetikk. Gyldendal, Oslo (2003).

Register over domme og advokatnævnskendelser

Danske afgørelser

Ugeskrift for Retsvæsen
U 1923.120 V, 493
U 1923.945 Ø, 787
U 1927.236 HKK, 558
U 1929.428 VLK, 658
U 1934.71 H, 304
U 1934.76 H, 304
U 1935.535 H, 786
U 1939.332 H, 786
U 1944.862 H, 774
U 1945.811 Ø, 304
U 1946.205 Ø, 770
U 1947.676 Ø, 512
U 1947.918 Ø, 809, 816
U 1948.805 H, 532, 547
U 1948.1158 Ø, 671
U 1950.9 H, 282
U 1951.376 Ø, 816
U 1953.461 H, 763
U 1953.708 HKK, 658
U 1954.868 V, 769
U 1955.267 H, 749
U 1955.425 H, 800
U 1957.199 Ø, 658
U 1958.443 Ø, 477, 581, 809, 815
U 1958.510 H, 769
U 1958.930 H, 753
U 1958.1036 ØLK, 376
U 1959.119 H, 698
U 1959.309 H, 815
U 1959.729 Ø, 769
U 1960.256 Ø, 543
U 1961.355 H, 736
U 1962.449 H, 547
U 1963.123 H, 454
U 1964.264 Ø, 292
U 1964.812 H, 791
U 1965.737 ØLK, 558
U 1965.807 Ø, 769
U 1966.759 V, 491
U 1966.895 Ø, 282, 819
U 1968.199 H, 547, 550
U 1968.515 V, 749
U 1968.656 ØLK, 376
U 1969.784 Ø, 499
U 1969.94 H, 543
U 1970.240 Ø, 547, 550
U 1970.659 V, 300
U 1970.684 Ø, 774
U 1970.713 Ø, 282
U 1970.831 H, 756
U 1970.96 H, 43
U 1971.224 Ø, 282, 811
U 1971.229 SH, 547, 550
U 1971.509 V, 749
U 1971.562 Ø, 548
U 1971.868 Ø, 318
U 1972.101 H, 772
U 1973.229 Ø, 554
U 1973.438 H, 791
U 1973.923 HKK, 598
U 1974.161 H, 698
U 1974.919 HAD, 271
U 1975.880 Ø, 606
U 1976.216 Ø, 282, 811
U 1976.810 SH, 592
U 1977.138 H, 671
U 1977.50 H, 772
U 1978.448 H, 672
U 1978.885 H, 787
U 1978.901 H, 610, 613
U 1979.516 H, 795
U 1979.902 H, 658
U 1980.404 H, 779, 795
U 1980.644 VLK, 540
U 1981.106 H, 382
U 1981.268 HKK, 598
U 1981.1043 V, 299
U 1982.595 H, 792
U 1982.800 H, 603, 655
U 1982.973 SH, 479
U 1983.539 H, 604, 762
U 1983.983, 547
U 1984.232 Ø, 547
U 1985.150 H, 703
U 1985.312 H, 703
U 1985.483 Ø, 281
U 1985.489 H, 776
U 1985.705 Ø, 556
U 1985.831 Ø, 807
U 1986.132 HAD, 271
U 1986.639 H, 454
U 1986.747 H, 722
U 1986.747 HKK, 736
U 1986.848 H, 791
U 1987.440 HKK, 652
U 1987.573 V, 272
U 1987.784 H, 785
U 1988.322 H, 579, 586
U 1988.699 H, 474, 487, 495, 739

U 1988.868 H, 528, 537
U 1988.877 H, 617
U 1988.911 H, 782
U 1989.110 H, 802
U 1989.128 H, 808
U 1989.158 VLK, 574
U 1989.183 Ø, 458
U 1989.394 H, 771
U 1989.403 H, 709
U 1989.591 HKK, 236, 341, 342
U 1989.805 H, 547
U 1989.812 H, 793, 802
U 1989.920 H, 789
U 1990.164 H, 788
U 1990.307 H, 271
U 1990.413 ØLK, 227, 373
U 1990.43 H, 755
U 1990.532 V, 755
U 1990.855 V, 604
U 1990.925 HKK, 524, 647
U 1990.1015 H, 200
U 1991.479 Ø, 725
U 1991.771 V, 555
U 1991.884 ØLK, 617
U 1991.903 H, 752
U 1993.465 H, 528, 717
U 1993.601 ØLK, 299
U 1993.8 H, 566
U 1994.458 H, 586
U 1995.76 VLK, 418, 423, 490
U 1995.84 Ø, 752
U 1995.227 Ø, 543
U 1995.288 H, 717
U 1995.405 VLK, 586
U 1995.698 VLK, 652
U 1995.711 ØLK, 376
U 1995.775 V, 374
U 1996.63 H, 481
U 1996.101 H, 700
U 1996.355 Ø, 300
U 1996.449 V, 498, 564
U 1996.615 Ø, 300
U 1996.729 SH, 489
U 1996.729 SH, 90, 316
U 1996.827 V, 656
U 1996.827 V, 658, 659
U 1996.1061 H, 704
U 1996.1319 H, 780
U 1996.1528 Ø, 542
U 1997.219 Ø, 555
U 1997.238 Ø, 671
U 1997.247 H, 755, 788
U 1997.344 V, 757
U 1997.359 H, 716, 734
U 1997.363 H, 586
U 1997.478 V, 374
U 1997.1115 ØLK, 373, 374
U 1997.1263 V, 281
U 1997.1325 Ø, 815
U 1997.1337 H, 750, 758, 790
U 1997.1337H, der, 758
U 1997.1582 Ø, 758
U 1998.10 H, 744, 745
U 1998.200 H, 586
U 1998.305 V, 755, 756
U 1998.332 V, 785, 787
U 1998.344 V, 781, 790
U 1998.684 H, 717, 730, 732
U 1998.748 H, 541
U 1998.782 Ø, 811
U 1998.871 H, 589, 718, 732, 744
U 1998.871 Ø, 733
U 1998.1105 H, 172, 173, 190, 410, 421, 737, 742
U 1998.1105 H, 422
U 1998.1110 H, 536, 718
U 1998.1137 H, 792
U 1998.1317 H, 552
U 1998.1340 H, 590
U 1998.1413 V, 777, 795, 801, 802
U 1998.1518 HKK, 593
U 1998.1664 H, 283
U 1998.1711 VLK, 754, 764
U 1999.20 H, 558
U 1999.2125 Ø, 726
U 1999.473 V, 774
U 1999.556 ØLK, 655
U 1999.822 H, 525, 737
U 1999.99 H, 587
U 1999.1258 V, 599
U 1999.1414 H, 703
U 1999.1832 H, 481
U 1999.1837 H, 82, 110, 122, 417
U 1999.1922 Ø, 458
U 1999.1969 H, 774
U 2000.1 H, 591, 649
U 2000.23 H, 643
U 2000.307 H, 537, 718, 721, 741
U 2000.365 H, 802
U 2000.424 V, 768, 781
U 2000.74 H, 784, 802
U 2000.796 H, 780
U 2000.903 H, 509, 671, 741
U 2000.979 ØLK, 648
U 2000.1013 H, 791
U 2000.1299 H, 704
U 2000.1302 H, 177, 698, 699
U 2000.1320 H, 598
U 2000.1322 H, 756, 778
U 2000.1490 H, 785
U 2000.1645 ØLK, 296, 298
U 2000.1779 H, 416
U 2000.1912 ØLK, 652
U 2000.2281 H, 584
U 2001.325 H, 793
U 2001.477 V, 699, 726
U 2001.529 H, 254
U 2001.980 H, 825
U 2001.981 H, 303
U 2001.1030 H, 421, 431, 435
U 2001.1043 H, 717
U 2001.1226 H, 828
U 2001.1246 H, 599
U 2001.1454 H, 497, 498
U 2001.1940 Ø, 544
U 2001.2151 Ø, 606, 816
U 2001.2154 Ø, 779
U 2001.2456 H, 220, 787
U 2001.2456 V, 756
U 2002.167 VLK, 710

U 2002.562 H, 784
U 2002.930 Ø, 278
U 2002.939 Ø, 278
U 2002.1144 Ø, 328
U 2002.1531 H, 173, 190, 355, 357, 358, 362, 363, 364, 424, 714, 743
U 2002.1673 Ø, 795
U 2002.1698 H, 221
U 2002.1803 H, 764
U 2002.1941 Ø, 710
U 2002.2000 H, 757, 788
U 2002.2008 H, 788
U 2002.2052 H, 755, 756, 782
U 2002.2329 V, 794
U 2002.2377 Ø, 658
U 2002.2421 V, 548, 793
U 2002.2640 H, 599
U 2003.71 H, 730
U 2003.81 H, 793
U 2003.290 H, 590
U 2003.307 H, 187
U 2003.380 H, 180, 264
U 2003.500 Ø, 759
U 2003.968 H, 189
U 2003.1183 H, 808, 813
U 2003.1320 H, 566
U 2003.1328 HK, 379
U 2003.1581 H, 701
U 2003.1679 H, 212, 764, 771, 800
U 2003.1950 Ø, 281
U 2003.2089 H, 777
U 2003.2102 H, 777
U 2003.2234 ØLK, 606
U 2003.2258 VLK, 418
U 2003.2282 V, 589
U 2003.2558 VLK, 418
U 2003.2647 Ø, 697
U 2004.99 H, 109, 158, 173, 190, 588, 596
U 2004.372 H, 499, 500
U 2004.382 H), 650
U 2004.645 VLK, 419
U 2004.677 ØLK, 650
U 2004.778 H, 219, 801
U 2004.982 H, 736, 741, 810
U 2004.1076 H, 830
U 2004.1153 V, 754, 764, 791
U 2004.1163 VLK, 418
U 2004.1178 VLK, 607
U 2004.1358 VLK, 663
U 2004.1530 H, 220
U 2004.1628 VLK, 707
U 2004.1701 ØLK, 598
U 2004.1732 H, 634
U 2004.1947 H, 560
U 2004.1947 HK, 236
U 2004.2128 H, 236, 560
U 2004.2209 Ø, 224, 454
U 2004.2253 H, 791, 792
U 2004.2453 H, 236, 560
U 2004.2459 HK:, 557
U 2004.2461 HK, 705
U 2004.2498 V, 417, 432
U 2004.2506 VLB, 291, 560
U 2004.2734 H, 541
U 2004.2795 VLK, 418
U 2004.2830 V, 799
U 2004.2934 H, 572, 736
U 2005.45 V, 177, 189, 754, 768, 769, 799
U 2005.121 ØLK, 295
U 2005.403 VLK, 417
U 2005.454 Ø, 102
U 2005.461 Ø, 750, 790
U 2005.502 H, 750
U 2005.743 HK, 648, 650, 704
U 2005.850 Ø, 797
U 2005.918 H, 773
U 2005.1044 V, 752
U 2005.1052 V, 220, 544
U 2005.1176 HK, 730
U 2005.1403 VLK, 418, 423, 431, 490
U 2005.1417 ØLK, 418, 561
U 2005.2814 VLK, 375
U 2005.2830 V, 752

Advokatnævnskendelser

ANK 21.7.81, 729
ANK 23.6.84, 745
ANK 7.10.85, 599
ANK 18.12.85, 483
ANK 27.12.85, 476
ANK 9.5.86, 359
ANK 6.5.88, 598
ANK 28.11.88, 524
ANK 18.12.89, 514
ANK 7.2.90, 495
ANK 4.12.90, 314
ANK 2.10.92, 173, 185
ANK 7.12.92, 670
ANK 15.1.94, 726
ANK 19.6.95, 515
ANK 8.9.95, 747
ANK 3.4.96, 727
ANK 17.6.96, 432
ANK 4.12.96, 430
ANK 30.12.96, 501
ANK 29.1.97, 433
ANK 3.9.97, 430
ANK 20.11.97, 526
ANK 5.12.97, 549
ANK 11.12.97, 509
ANK 18.5.98, 765
ANK 9.6.98, 549
ANK 17.9.98, 368
ANK 20.11.98, 599
ANK 14.12.98, 332
ANK 2.2.99, 360
ANK 6.4.99, 488
ANK 19.4.99, 460
ANK 11.5.99, 689
ANK 6.9.99, 526
ANK 22.9.99, 526
ANK 21.10.99, 549
ANK 26.10.99, 99
ANK 13.12.99, 710
ANK 12.2.01, 716, 734
ANK 13.2.01, 476
ANK 5.4.01, 654
ANK 3.5.01, 509
ANK 4.5.01, 430
ANK 8.5.01, 588

ANK 15.5.01, 583
ANK 16.5.01, 588, 716
ANK 20.6.01, 601, 746
ANK 29.10.01, 595
ANK 18.12.01, 598
ANK 10.1.02, 605
ANK 22.1.02, 339, 617, 631, 642
ANK 8.2.02, 681, 691
ANK 13.2.02, 688
ANK 14.2.02, 688, 697
ANK 18.2.02, 599
ANK 11.3.02, 594
ANK 5.5.02, 584
ANK 6.5.02, 517
ANK 15.5.02, 701, 721, 727
ANK 18.6.02, 537
ANK 27.6.02, 573
ANK 16.9.02, 309
ANK 24.9.02, 599, 601, 720
ANK 17.10.02, 588
ANK 22.10.02, 583
ANK 31.10.02, 433, 697
ANK 20.11.02, 584
ANK 2.12.02, 632
ANK 5.12.02, 602
ANK 10.1.03, 516
ANK 6.2.03, 498, 604
ANK 9.2.03, 683
ANK 09.2.03, 679
ANK 11.2.03, 591
ANK 25.2.03, 393, 395, 482
ANK 27.3.03, 716
ANK 11.4.03, 309, 313, 483, 724
ANK 28.4.03, 700, 711
ANK 1.5.03, 435, 477
ANK 2.5.03, 478
ANK 6.5.03, 432
ANK 22.5.03, 555, 573
ANK 27.5.03, 571
ANK 25.6.03, 600
ANK 4.7.03, 230, 675
ANK 26.8.03, 568, 599
ANK 11.9.03, 368, 660
ANK 30.10.03, 555
ANK 20.11.03, 427
ANK 21.11.03, 510
ANK 28.11.03, 536
ANK 17.12.03, 588
ANK 13.1.04, 600
ANK 14.1.04, 432
ANK 9.2.04, 713
ANK 11.3.04, 693
ANK 19.3.04, 481, 714
ANK 26.3.04, 641
ANK 14.4.04, 777
ANK 19.5.04, 440
ANK 26.5.04, 235, 671
ANK 16.6.04, 597, 701
ANK 29.6.04, 524, 555
ANK 15.9.04, 314, 423, 810
ANK 17.9.04, 595, 708
ANK 28.9.04, 574
ANK 12.10.04, 601
ANK 22.10.04, 296
ANK 30.10.04, 555
ANK 12.11.04, 415, 416, 597
ANK 24.11.04, 233
ANK 30.11.04, 556, 576
ANK 1.12.04, 494, 526
ANK 14.12.04, 555
ANK 21.12.04, 789
ANK 28.1.05, 572
ANK 31.1.05, 569, 595, 597
ANK 7.2.05, 475
ANK 6.4.05, 589

Forsikrings- og Erstatningsretlig Domssamling
FED 1994.1158 (Ankenævnskendelse), 189
FED 1994.1516 V, 755, 796
FED 1994.1532 V, 754, 775
FED 1996.962 V, 765
FED 1998.370 Ø, 750
FED 2001.343 V, 766, 801
FED 2001.1171 Ø, 766, 801
FED 2001.2304 V, 699

Tidsskrift for Bygge- og Boligret
TBB 2003.54 ØLK, 544
TBB 2004.138 V, 697
TBB 2005.517 V, 784, 784

Tidsskrift for Familie- og Arveret
TFA 2004.498 ØLK, 696
TFA 2004.235 ØLK, 650
TFA 2004.539 ØLK, 648
TFA 2005.38 VLK, 419
TFA 2005.48 ØLK, 419

Tidsskrift for Kriminalret
TFK 2004.454 Ø, 458
TFK 2005.148 ØLK, 649

Tidsskrift for Skatteret
TFS 1997.722 Ø, 794
TFS 1988.91, 828

Internationale retsafgørelser

Den Europæiske Menneskeretsdomstol
M&Co. v. Germany (9.2.90), 386 f.
Niemietz v. Tyskland (16.12.92), 200
Roemen and Schmit v. Luxembourg (25.2.03), 200
van Mussele (23.11.83), 200

EF-domstolen
Akzo Nobel, 386
AM&S-sagen (155/79), 344, 385 f.
Arduino (C-35/99), 469
Binsbergen (33/74), 191 f.
Klopp (107/83), 192
Kommissionen mod Frankrig (96/85), 192
Mauri (C-250/03)
Morgenbesser (C-313/01), 196, 252, 259
Ramrath (C-106/91), 193
Reyners (2/74), 47, 192
RSVZ mod Wolf m.fl., Stanton mod INASTI (forenede sager 143/87, 154/87 og 155/87), 193
Thieffry (9/77), 192
Vlassopoulou (C-340/89), 192
Wouters (C-309/99), 192, 311 f., 468

Udenlandske retsafgørelser

Australien
The Daniels Corporation International v. Australia Competition and Consumer Commission [2002] HCA 49, 386

Norge
Rt. 1951.318, 578
Rt. 1987.1529, 496
Rt. 2001.465, 135
Rt. 2001.536, 135

Storbritannien
Prince Jefri Bolkiah v. KPMG, 447

Sverige
NIR 1986.252, 609

USA
Bates v. State Bar of Arizona, 459
Jasmine Networks, Inc. v. Marvell Semiconductor, Inc., 814
La Salle Nat. Bank v. County of Lake, 448
Papanicolaou v. Chase Manhattan Bank, 447
Re Margolis, 495
Re R.M.J., 459
Re Smith, 495
Tessier v. Plastic Surgery Specialists, Inc., 447
Vega v. Jones, Day, Reavis & Pogue, 814

Emneindex og lovregister

A

ABA, 151
ACCA, 344
Access to justice, 152, 425, 511, 563
À conto betaling
– beneficeret advokat, 649
– betroede midler, 528, 674
– modregning, 556
– skat, 828 f.
– vederlag, 698
Adfærdsklage, se Disciplinærklage
Ad hoc-partnerskab, 290
Administration, 85 f., 333
ADR, 266, 510, 640
Adresse
– angivelse af, 489
– pligt til at have, 489
Adskillelsespligt, 395
Advarselspligt, 575 ff.
Adversary system, 121, 147 f.
Advodan, 317
Advokat
– "betroet aktør", 64 f., 158, 247 f., 326, 455, 496, 544, 581 ff., 589, 818
– bud, 545
– for sig selv, 326, 331
– færdigheder, 86
– generalist, 247
– mentor, 77
– kvalitet, 64, 519, 521 f.
– skattekontrol, 381 ff.
– som dommer, 327 f.
– som embedsmand, 328 f.
– uafhængighed, se også Integritet, 49
– virksomhedsetablering, 536
Advokatbeskikkelse
– civile sager, 218
– deponering, 277 f.
– forsvarer, se forsvarerbeskikkelse
– ophør, 280
– pligter, 278 f.
Advokateksamen, 257 f.
Advokaternes hus, 184
Advokaternes Serviceselskab A/S, 181, 185 f., 255
Advokatetik, 45, 172 f., 673 f.
Advokatfuldmægtig
– andre juridiske stillinger, 250 f.
– autorisation, 124, 254 f.
– deltidsansættelse, 250
– fraværsperioder, 250
– fuldmægtigtiden, 250
– mesterlære, 249 ff.
– selvstændig virksomhed, 345 f.
– uafhængighed, 345
– udenlandsk principal, 251 f.
Advokatkredse, 181 ff.
Advokatkultur, 62, 66 f., 119 ff., 133 ff., 168, 693
Advokatmødet, 180 f.
Advokatnævnet, se også Advokatrådet, Nævnspraksis
– afdelinger, 724
– begrundelsespligt, 726
– behandlingstid, 724
– dissens, 726
– domstolsprøvelse, 190 f.
– gennemtvingelse, 716 f.
– habilitet, 724
– historik, 131, 132
– karakter, 725
– klagefrist, 716
– klagevejledning, 726
– magtbalance, 173
– pligt til at efterleve, 716 f.
– retsanvendelse, 185
– sagsomkostninger, 727
– sammensætning, 183 f.
– sekretariatsbetjening, 184, 185 f.
– tvangsfuldbyrdelse, 716 f.
– uafhængighed, 184
Advokatopdrag, se Opdrag
Advokatorganisationer
– fraktioner, 188, 261, 265 ff.
– historisk, 68
– markedsføring, 462
Advokatprofession, se også Profession
– deregulering, 56 ff.
– konkurrencestilling, 87 ff., 159
– særpræg, 64
Advokatpålæg, 218
Advokatret
– retsdisciplin, 207
– udenlandsk, s.d.
Advokatrolle
– embedsmand, 50 f.
– erstatningsretlig, 799
– i samfundet, 45
– organ i retsplejen, 50 f.
– procesaktør, 50
– tillidsmand, 52
– våbendrager, 51

– *whistle blower*, 52
Advokatrådet
– bestyrelsesfunktion, 181
– EU-advokater, 715
– høringssvar, 167
– klagesagsbehandling, 714 f.
– magtbalance, 173
– lovgivende magt, 174
– regelgivningsfunktion, 166
– rekrutteringsstyring, 166 f.
– responsa, 177 f.
– retssikkerhedsprogram, 167
– rådgivning, 167
– tilsynskompetence, 123, 166, 280, 528 f., 714 f.
– udtalelser, 177 f.
– vejledninger, 178
Advokatsamfundet, se også Pligtmedlemskab
– bidragspligt, 263
– skattefradrag, 829
Advokatselskab
– afvikling, 298
– aktieafhændelsespligt, 296
– aktiefortegnelse, 296
– aktiesalg, 297
– datterselskaber, 295
– formål, 294
– holdingselskaber, 290, 296 f.
– kendetegn, 289
– navn, 486
– omdannelse, 293, 295 f.
– opløsning, 298
– personlig hæftelse, 286, 294 f.
– retspolitisk problem, 292 f.
– skat, 289 f.
– stiftelse, 297 f.
– uafhængighed, 293 f.
Advokatselskabsbekendtgørelsen, 297 ff.
Advokatskift, 642 f.
Advokattitel
– ret til at bruge, 277 f.
Advokatudvalget, 89, 131 f., 197 f., 451, 455
Advokatundersøgelse, 76
Advokatvalg, ret til, 216 f.
Advokatvirksomhed
– begreb, 74, 222 f., 342
– drive -, 278
– formål, 285 f.
"i advokatvirksomhed", 473 ff.
– organisationer, 236
– pligtsubjekt, 175 f., 221 f., 224 f. , 361
Advokatvittigheder, 667 f.
Advokatydelse
– karakteristik, 221
AER
– aftalt gyldighed, 174, 188
– funktion, 166
– historik, 133
– international rækkevidde, 174 f.
– magtbalance, 173
– retskildeværdi, 172
– "skøn under regel", 413
– 2005-ændringerne, 412 f., 413
pkt. 1.1., 46 f., 71, 170, 476 ff., 513 f.
pkt. 1.2.1., 493, 784
pkt. 1.3.1., 341
pkt. 1.3.2., 172
pkt. 1.4.2., 175, 179
pkt. 2.1.1., 235, 330, 332, 418, 477
pkt. 2.3.1., 358
pkt. 2.3.2., 354, 358
pkt. 2.3.3., 354, 360
pkt. 2.3.4., 354, 369
pkt. 2.3.5., 361
pkt. 2.4.1., 314
pkt. 2.5.1., 460
pkt. 2.5.2.1., 306, 485 ff.
pkt. 2.5.2.2., 485 ff.
pkt. 2.6.1., 487 f.
pkt. 2.6.2., 488
pkt. 2.6.3., 488 f.
pkt. 3.1.1.1., 215, 516
pkt. 3.1.1.2., 517
pkt. 3.1.1.4., 643, 808
pkt. 3.1.1.5., 621, 622
pkt. 3.1.2.2., 618, 627, 771
pkt. 3.1.3.1., 445, 625, 631, 643 f.
pkt. 3.1.3.2., 808
pkt. 3.2.1., 443
pkt. 3.2.1., nr. 1, 431, 432
pkt. 3.2.1., nr. 2, 433
pkt. 3.2.1., nr. 3, 434
pkt. 3.2.1., nr. 4, 437
pkt. 3.2.1., nr. 5, 437 f.
pkt. 3.2.1., nr. 6, 437, 438
pkt. 3.2.1., nr. 7, 334, 436
pkt. 3.2.1., nr. 8, 334, 336 ff., 404, 439, 694 f.
pkt. 3.2.1., nr. 9, 213, 434 f.
pkt. 3.2.1., nr. 10, 438 f.
pkt. 3.2.1., nr. 11, 440 f., 443 f.
pkt. 3.2.2., 441, 476, 659
pkt. 3.2.3., stk. 2, 317, 318, 410 f., 490 f.
pkt. 3.2.4., 225, 414, 434, 438, 659
pkt. 3.2.5., 445 f., 709
pkt. 3.2.6., 631, 709
pkt. 3.2.7., 411
pkt. 3.2.9., 325 f.
pkt. 3.3.1., 334, 338 f., 467, 672, 684, 692 f.
pkt. 3.4.2., stk. 1, 687
pkt. 3.4.2., stk. 2, 696 f.
pkt. 3.4.2., stk. 4, 621,
pkt. 3.4.2., stk. 5, 623
pkt. 3.4.3., 528, 630, 670
pkt. 3.4.4., 1. pkt., 670
pkt. 3.4.4., 2. pkt., 672
pkt. 3.4.5., 335, 671
pkt. 3.5.1., 528
pkt. 3.5.2., 528, 674
pkt. 3.6, 309, 312 f., 335
pkt. 3.9., 820 f.

pkt. 4.2., 583 f.
pkt. 4.3.1., 564, 571
pkt. 4.3.2., 572 f., 641 f.
pkt. 5.1.1., 563 f., 569 f., 643
pkt. 5.1.2., 564
pkt. 5.1.3., 564, 740
pkt. 3.7.1., 522, 639 f.
pkt. 3.7.2., 522 f.
pkt. 5.3.1., 335
pkt. 5.3.2., 335
pkt. 5.4.1., 564 f., 567
pkt. 5.4.2., 567
pkt. 5.4.3., 477
pkt. 5.4.4., 483
Affidavit, se også Vidnereferat, 574
Afgørelsesvirksomhed, se også Voldgift, 82, 328 f.
Afregning, se også Salær
– aftale, 688
– grundlag for, 481, 483
Aftale
– afregningstidspunkter, 630
– aftalefrihed, 186, 219, 324, 617 f.
– ansvarsfraskrivelse, s.d.
– arkivering, 632
– bekræftelse, se *Letter of engagement*
– betydning, 615 f.
– bevis for, 219
– faglig afgrænsning, 627
– forarbejde, 619 f.
– forbindelsesadvokat, 628
– forhandlingsforløb, 618 f.
– fuldmagt, 627, 631
– indgåelse, 615 ff.
– inkassoadvokater, 624
– kontraheringspligt, 470, 617
– konventionalbod, 631
– medarbejdere, 627 f.
– mellemled, 620 f.
– misligholdelse, s.d.
– *negotiorum gestio*, 616
– om overholdelse af AER, 174
– opfordring, 618
– ophavsret, 630 f.
– ophør, 631, 642
– parter, 626
– præceptivitet, 187, 617 f.
– relativitet, 229, 230
– salær, s.d.
– stiltiende, 616
– substitution, 523 f., 548, 628
– tidsforbrug, 628 f., 674, 698
– tilbud, 618 f.
– uopsigelighed, 339, 434, 617, 631, 642
– vederlag, se Salær
– ændringer, 624 f.
Aftaleforhandling, se Forhandling
Aftaleloven
§ 3, 572
§ 10, 544
§ 23, 548 f.
§ 30, 579 f.
§ 32, 546
§ 36, 221, 346 f.
§ 38, 346 f.
§ 39, 545
AIJA, 269
Akkreditering, 111
Aktieoption, se Aktievederlag
Aktieselskab, se Advokatselskab
Aktievederlag
– advokatattest, 607
– generelt 334, 336 ff., 694 ff.
– virksomhedsadvokater, 338
American Bar Association, se ABA
Amerikansk ret, se USA
Anmeldelsespligt, 565, 600
Anmeldelsestrussel, 600 f.
Andengangsproblemstillinger, 682 f.
"Andre juridiske stillinger", 250 f.
Anklager, 109 ff., 417
Anpartsselskab, se Advokatselskab
Ansat advokat
– advokatansat, 234 f.
– aktieoption, 338
– erstatningsansvar, 802
– offentlig ansat, 237 f., 344 f.
– tjenesteforholdet, 340 f.
– virksomhedsansat, 235 ff., 384 f.
Ansigt udadtil, 484 ff.
Ansvar, se Disciplinærklage, Erstatningsansvar, Strafansvar
Ansvarsfraskrivelse, se Erstatningsansvar
Ansvarsgennembrud (advokatselskaber)
– generelt, 294 f.
– sanktioner, 295
Ansættelsesrelationer, 475
"Antipiratgruppen", 589
Anvisningsprovision, 335, 346
Appearance
– hensyn, 403
– interessekonflikter, 421 ff., 448
– retlig funktion, 401
– troværdighed, 480
Arbejdsretten
– advokater som dommere, 328
– mandatarforhold, 558 f.
Arkivering
– aftaleregulering, 398
– bevisregler, 397 f.
– elektronisk, 397
– hvidvaskningsregler, 397
– varighed, 397
Artikulering, 81
Arthur Andersen, 90, 309, 311 f., 316, 470, 489 f.

Asymmetri (informationsmæssig), 46, 69, 450
Attestationsregulering, 162, 455 f., 606 ff.
Auditørmedhjælper, 251
Auktionsleder, 162
Autorisationsregulering, se også Advokatfuldmægtig
– bobestyrer, 160 f.
– generelt, 160

B

Bar, 141, 148, 151, 321
Bar Council, 141
Barrister, 49, 126, 139 ff., 286
Beauty contest, 618, 620
Bech-Bruun Dragsted, 60
Bedrageri, 811 f.
Belgien, 200
Bemanding (af sag)
– bistand, 523
– generelt, 523 ff.
– henvisning, 523
– substitution, 523 f., 548, 628
Beneficeret advokat
– à conto-salær, 649 f.
– antagelse, 216, 217 f., 646
– civile sager, 218, 660 f.
– familiesager, 650 f.
– rejseforbehold, 648 f.
– salærforbud, 649
– vederlæggelse, 648 f., 661 f.
Beneficeret opdrag
– civile sager, 660 ff.
– forsvarerbeskikkelse, s.d.
Beskikkelse, se Advokatbeskikkelse, Beneficeret opdrag, Forsvarerbeskikkelse
Beskrivelsesproblemer, 521
Beslaglæggelse, 377 ff.
Bestikkelse, 814
Bestyrelsesarbejde, 82 f.
Bestalling, se Advokatbeskikkelse
Bestridte fordringer, 596
Betaling, se Vederlag
Betalingspåkrav, 80, 591 f.
Betalingsstandsning
– advokatens egen, 246
– advokatens medvirken ved, 793 f.
Betroede midler
– forhenværende advokat, 539
– generelt, 527 ff.
– nyetableret advokat, 536 f.
– tilbageholdsret, 555 f.
– tilsyn med, 528 ff.
– typer af, 527
– værdipapirer, 538 f.
"Betroet aktør", 64 f., 158, 247 f., 326, 455, 496, 544, 581 ff., 589, 818
Bevishandlinger, se også Vidneforklaring
– bevisoptagelse 483
– "for-afhøring", 573 f.
– pligt til at fremlægge, 578 ff.
– tekniske beviser, 521
– ulovlige beviser, 574 f.
– vidnekontakt, 441, 573 ff., 602 ff., 655
– vidnereferater, 573
Bistandsadvokat
– hjemmel, 662 f.
– interessekonflikt, 417
– vederlæggelse, 649, 662
Bobehandling, 86, 160 f.
Bobestyrerhverv, se også Dødsboskifte, 161, 418, 794
– interessekonflikt, 418 f.
– klage, 747
– salær, 706 f.
– udpegning, 161
Bogføringspligt, 535
Bogholderi, se også Betroede midler
– pligt til at føre, 527
Brancheforeningen for Public Relations Virksomheder, 107
Branding, 72, 106, 316, 319, 423, 490 f., 765
Brevpapir
– hæftelsesspørgsmål, 303 ff., 306 f.
– navneangivelse, 486 f.
Bud, 545 f., 551
Business relation, 215
Byggekonsortier, 333
Byggerådgiver, 105
Bøde, 741
Børsregler, 203 f., 392 f.

C

Cand.jur.
– krav om, 246 f.
– historie, 128
– karakterkrav, 130 f.
Cand.merc.jur, 247, 314
"the cab rank rule", 49, 139, 141, 324, 445 f., 653
CCBE, 167 f., 170 f., 178 f., 198, 268
Censurering, se Filtrering, Følgagtighed
Chamber, 139
Checks and balances, 323
Chikane, 564
Chinese walls
– begreb, 226
– interessekonflikter, 410, 426, 446 ff.
– investment banking, 446 f.
– konkurrenceret, 447
– problemstilling, 446
– ransagning, 384 f., 387
– tavshedspligt, 423
– vidnepligt, 384 f.
Civil law
– advokat i, 54, 154

– notar i, 113 f.
– retsdannelse, 120
Clementi-rapporterne, 143, 168
Clifford Chance, 60, 145, 682
Common law
– advokat i, 53 f., 149, 153
– notar i, 115
– retsdannelse, 120, 123
Compliance, 61, 83
Contingency fee, 692 f.

D

Dahl, Koch & Boll, 317 f., 418, 423
Dansk Ejendomsmæglerforening, 101, 103
Dansk Forening af Virksomheds-Jurister, 118, 343
Dansk InkassoBrancheforening, 109
Dansk Management Råd, 95
Danske Boligadvokater, 265 f., 765
Danske Familieadvokater, 266 f.
Danske Finansanalytikerforening (den), 98
Danske Inkassoadvokater, 267, 479 f., 520 f., 524, 597 f., 624, 765
Danske IT-advokater, 266
Danske Lov
– advokatregulering, 128 f.
1-2-5, 240
1-9-8, 128
1-9-10, 128
1-9-14, 128 f.
1-9-16, 50, 129
5-1-1, 187
5-1-7, 606 f.
5-7-8, 210
Danske Mediatoradvokater, 266 f.
Danske Patentagenters Forening, 104
Dawn raid, 343, 378 f.
Debatindlæg, 461, 500 f.
Decorum
– begreb, 492 f.
– beskikkelseskrav, 254
– begrundelse, 480, 492 f., 494
Deponering (advokatbeskikkelse)
– begreb, 279
– generelt, 277 ff.
– gennemførelse, 279
– klientkontoerklæring, 536
– meddelelse til Advokatrådet, 536
– pligt til, 280
– retsvirkninger, 279 f.
Deposition, 149
Deregulering, 56
Det Centrale Kriminalregister, 255
Digital sagsbehandling, se også IT-sikkerhed, 397 f.
Diplomadirektivet (89/48/EØF), 194 f.
Direkte henvendelse
– modpart, 566 ff.
– offentlig myndighed, 568 f., 602
– påkrav, 569
Direkte markedsføring, 463
Disciplinærklage, se også Klage, Salærklage
– beslutningsdygtighed, 723 f.
– bobestyrer, 757
– bøde, 741
– domstolsprøvelse, 737 ff.
– frakendelse (bestalling), 736 f., 738 f., 744 f.
– fratagelse (opdrag), 742
– frist
– generelt, 184
– gentagne pligtbrud, 736
– klageberettigelse, 734 f.
– kollegialt samråd, 564, 740
– kurator, 747
– myndighedsklager, 735
– offentlighed, 736
– offentliggørelse, 742 ff.
– oplysning, 736
– opsættende virkning, 738
– private anliggender, 733 f.
– sagsbehandling, 735 f.
– sanktionsfastsættelse, 740 f.
– tvangsbøder, 744
– udvalgsbehandling, 740
– ytringsfrihed under, 505 f.
Disciplinærnævn (revisorers), 94
Discovery, 149 f., 379, 383 f.
Djøf, 44
"Dobbelt deontologi", 194
Doha-runden, 199
Domstole
– autorisation af fuldmægtige, 124
– god advokatskik, 122
– som lovgiver, 123
Domstolsprøvelse, 190 f., 717
Domstolsstyrelsen, 321
Dokumentbevis, 578 ff.
Dot com-aktier, 336, 694
Due diligence, 61, 83, 149 f., 178, 821
Dødsboskifte, se også Bobestyrer, 160, 418 f., 515, 732, 794

E

"Eat what you kill", 303
ECLA, 118, 344
Edb-fejl, 807
EDC-sagen, 313, 483
Edition, 377 ff.
Efteruddannelse, 131, 185, 249, 475
EF-domstolen
– advokatregler, 275 f.
– møderet, 275
– praksis, 191 f.
– procesreglement, 275 f.
Efterprocedure, 584

EF-traktaten
– art. 39, 192
– art. 43, 192
– art. 49, 191, 192
– art. 50, 191
– art. 65, 191
– art. 81., 311 f., 378, 467, 468 f.
– art. 82, 452, 468
Egne sager
– advokatens, 326, 331 f.
– "advokatvirksomhed", 474 f.
– advokatfuldmægtige, 346
E-handelsloven
§ 1, 116
§ 2, 463 f.
§ 7, 464
Ejendomsformidler
– advokatsamarbejde med, 314
– erstatningsansvar, 102, 750
– franchising, 98, 101
– generelt, 99 ff.
– interessekonflikt, 419 f.
– klage over, 102 f.
– oplysningspligt, 520
– resultatafhængigt vederlag, 102
Ejendomsmæglernes Landsorganisation, 102
Ejendomsmæglerregisteret, 100
Ejerskabsregler, 70, 295 ff.
Eksamen
– advokat-, 257 f.
– beviser (EU-regler), 194 f.
– krav til beskikkelse, 246
Eksklusivbestemmelser, 264
Ekspeditionssager
– erstatningsansvar
– substitution, 524, 548
Elektronisk arkiv, 397 f.
e-mail
– fortrolighed, 393 f.
– kryptering, 394, 395
EMRK
– art. 4, 200
– art. 5, 110
– art. 6, 110, 216, 386 f., 417, 425, 584, 651 f., 656, 741
– art. 7, 721
– art. 8, 200 f., 375
– art. 10, 498
– art. 11, 264
England
– advokatprofession, 138 ff.
– notarvæsen, 115, 142 f.
Enkeltmandsvirksomhed (advokat)
– betingelse for, 287 f.
– udbredelse, 287
Enron, 43, 90, 93 f., 309, 489
Erhvervshemmelighed, 205, 370 f., 612 f.
Erstatningsansvar
– advarsel, 780
– adækvans, 756 ff.
– aftaleløse opdrag, 763
– aftalens betydning, 761 ff.
– ansat advokat, 802
– ansvarsbedømmelsen, 760
– ansvarsbegrænsning, 759, 803 f.
– ansvarsfordeling, 801 f.
– ansvarsfraskrivelse, 618, 758 ff.
– begrænsning af opdrag, 759
– beskikket tilsyn, 793 f.
– bestyrelsesansvar, 791 f.
– bevisspørgsmål, 753 f.
– bonus pater, 767 f., 775 f.
– debitorudtalelser, 774 f.
– denunciation, 785
– *disclaimer*, 780
– dommerfejl, 802
– egen skyld, 798 ff.
– ejendomsberigtigelse, 789 ff.
– ekspeditionsfejl, 787 ff., 789 f.
– fast ejendom, 768 f., 787, 789 ff.
– flere rådgivere, 757 f., 801 ff.
– forhandlinger, 782 ff.
– forretningsrisici, 786
– forsikringens betydning, 748 f., 766, 801 f.
– forsinkelser, 789 f.
– fristoverskridelse, 789 f.., 798
– garantisynspunkt, 761 f.
– "god advokatskik", 751
– gældssanering, 795 f.
– ikke-juridisk rådgivning, 778 ff.
– indeståelser, 604, 762, 772
– indfrielsesvilkår, 757 f., 800 f.
– interessekonflikt, 798
– juridisk rådgivning, 767 ff.
– kausalitet, 756 ff.
– kendetegn, 748 f.
– klientens status, 763 f.
– kommunikation, 781 f.
– konstaterende erklæring, 761 f., 772 ff.
– kontraktsforholdet, 761 ff.
– kreditordispositioner, 793
– kreditvurderinger, 774
– kurator, 795
– kurssikring, 790
– langsom sagsbehandling, 784
– lempelse, 804
– modparts insolvens, 786
– *legal opinion*, 772, 773 f.
– ny lovgivning, 771 f.
– opdragets betydning, 749, 759, 763 f.
– professionsansvar, 752
– proportionalitetsprincip, 769
– pædagogisk indsats, 781 f.
– responsumudvalget, 754, 764

– resultatforpligtelser, 785, 787
– rettighedssikring, 785
– risikoeksponering, 791
– rådgivning, se Juridisk rådgivning, Ikke-juridisk rådgivning
– sagsførelse, 751 f., 796 ff.
– salærkravet, 756
– selskabstømning, 752
– skatterådgivning, 775 ff.
– skattetænkning, 776 f. , 778
– skattevirkninger, 756
– "skud fra hoften", 770 f.
– skuffet forventning, 781
– skyldfordeling, 799, 801 f.
– "smøl", 525, 784
– specialister, 765, 772, 778
– subsumptionsfejl, 770 ff.
– tabet, 751, 754 ff.
– tidspres, 766
– tredjeparter, 749 ff.
– tvetydighed, 781 f.
– udlæg, 788 f.
– udtalelser (Advokatråd, udvalg mv.), 754, 764
– undersøgelsesfejl, 768 f.
– undladelser, 748
– uoverskuelig lovgivning, 771
– virksomhedsoverdragelser, 789 ff.
– økonomiske risici, 786 f.
Etableringsdirektivet (98/5), 195 f., 258 ff.
Etableringsfrihed, 193 f.
Etik, se også Advokatetik
– juristers, 44
– ret og, 172
EU-advokater
– advokatetiske regler for, 175
– betingelser, 258 f.
– forsikring, 823
– møderet, 274
– rammebetingelser, 258 ff.
– tilsyn, 278
EU-advokatselskaber, 298 f.
Eurojuris (advokatkæde), 318
Europæisk patentagent, 103 f. 277
Europæisk patentkonvention, 104, 216, 277
Europæiske patentmyndighed, 277
Europæisk selskab (SE-selskab), 297 f.

F

Faglige krav (til advokaten), 49
Falsk forklaring, 817 ff.
Familieforhold, 349 f., 437
Fast honorar, 688 f.
Fast klientforhold
– begreb, 213
– interessekonflikt, 434
– opsigelse, 434
FDR, 91
Filtrering
– anbringender, 512 f.
– beviser, 579 f.
– klienter, 71 f., 622
– krav, 323, 332, 334, 481, 512 f.
Finansanalytiker, 98
Finansiel rådgivning, 96 ff.
Finland, 138 f.
Firma, 286
Fjendskab (interessekonflikt), 429
Flere klienter, 439 f., 632
FN-erklæringen om advokater, 201 f.
Forberedende retsmøder
– interessekonflikt, 432
– forbindelsesadvokat, 234, 432, 628
Forbindelsesadvokat, 234, 432, 628
Forbrugerklagenævn, 55, 594, 596, 713, 731
Foreningen af Familieretsadvokater, 266 f.
Foreningen af Rådgivende Ingeniører, 105
Foreningen af Udlændigeretsadvokater, 267
Foreningen Industriel Retsbeskyttelse, 265
Forelæggelsespligt, 564
Forhandling
– advokatens rolle, 510, 589, 782 ff.
– forløbet, 618 f.
– fuldmagt, 220
– indhold, 79, 80 ff.
– påkrav, 569
– sandhedspligt, 579, 588 f., 812
Forligsforhandlinger, se også ADR
– diskretion om, 572 f. , 641
– pligt til, 639 ff.
– rådgivning om, 640 f.
– varighed, 641
Formueretlig fuldmagt, 220 f., 541
Forrentning, se Rente
Forretningsbetingelser (advokats), 187 f.
Forretningsforbindelser (advokats)
– interessekonflikter, 437 f.
– tavshedspligt, 396 f.
Forsikring, se også Retshjælpsforsikring
– bestyrelsesarbejde, 822
– *claims made*-princip, 824
– dækning, 821, 822, 824 f.
– engangsdækning, 821
– erstatningsfonden, 823, 825 ff.
– EU-advokater, 823
– godkendt police, 821
– grov uagtsomhed, 821, 825
– kontrol, 822 ff.
– minimum, 821

– partnerhæftelse, 825
– selvrisiko, 822
– skadevirkningsprincip, 824
– skadeårsagsprincip, 824
– skift af, 824
Forsikringspligt, 794, 820 f.
Forsikringssager, 232 f.
Fortrolighed, se Tavshedspligt
Forsvarer
– advokatfuldmægtig, 647
– beneficeret, 651
– betroet, 647
– interessekonflikt, 416 f.
– organisationsforhold, 647
– valgt, 651 f.
– vederlæggelse, 648
– vidneforklaring, 416 f.
– vidnepålæg, 375, 387
Forsvarerbeskikkelse
– generelt, 217 f., 646 ff.
– hemmelig, 659 f.
– ophør, 218
– personlig, 647
Forsvareropdrag
– afbeskikkelse, 655 f.
– efterforskningsret, 654 f.
– etablering, 651
– flere tiltalte, 655 f., 658
– fuldmagtsspørgsmål, 550 ff.
– interessekonflikter, 656 ff.
– klagestrategi, 660
– legitimation i pengesager, 552 f.
– rejseforbehold, 648
– substitutionsret, 647
– udførelse, 653 ff.
– vidnekontakt, 655
– virksomhedsadvokat, 385 f., 387 f.
Forurettede, se også Bistandsadvokat, 605
Forvaltningsloven
§ 3, 401, 403, 417, 724
§ 8, 216 f., 542
§ 14, 721 f., 736
§ 22, 726
Forældelse
– advokatsalær, 671
– advarselspligt, 575 ff.
– erstatningsansvar, 790 f.
Fotografering, 461 f.
Fotokopieringsudgifter, 685
Frakendelse (advokatbeskikkelse)
– betingelser (disciplinærsag), 744 f.
– fremgangsmåde (disciplinærsag), 738 f.
– gæld til det offentlige, 282 ff.
– sindssygdom mv., 282
– straffedom, 280 f.
Fraktioner (under Advokatsamfundet), 188, 261, 265 ff.
Fratagelse (opdrag), 742
Franchising (ejendomsformidlere), 98, 101
Frankrig, 145 f., 205
Frasigelsespligt, 808
Fri proces, 661
Frister, 526
FRR, 91
FSR, 91
Fuldmagt
– formueretlig, 220 f., 541
– forvaltningsretlig, 542, 549
– identifikation, 220 f., 541
– ifølge opdrag, 216, 219 ff.
– procesfuldmagt, s.d.
– rettergangsfuldmagt, s.d.
– uigenkaldelig, 642
Fuldmægtig, se Fuldmagt, Advokatfuldmægtig
Fusioner (advokaters), 60, 470
Færøerne, 162 f., 815 f.
Følgagtighed (forbud mod), 330, 332, 481, 512 ff., 522

G

Gatekeeper, se også Sarbanes-Oxley Act, 87, 388
GATS, 198
Generalklausulen (rpl. § 126, stk. 1), se også "Lille generalklausul"
– adfærdsregulering, 473 ff.
– advokatvirksomhedens betydning, 176
– funktion, 163 ff., 169 ff.
– generelt, 168 ff.
– "i advokatvirksomhed", 473 ff.
– indledende rådgivning, 214
– interessekonflikter, s.d.
– opdragets betydning, 175 f.
– regulering ved (generelt), 163 f.
– rækkevidde, 473 ff.
– rådgivning før opdrag, 213
– småfejl, 519
– strafansvar, 805 f.
– tavshedspligt, 354 ff.
– uafhængighedskravet i, 325
– udfyldningskompetence, 122, 158
Generalsekretær (Advokatsamfundets), 185
Generationsskifte, 290
Gennemsigtighed, se Transparens
Gentleman's profession, 126, 352, 668
Globalisering, 58
God advokatskik, se Generalklausulen
God inkassoskik, se også Generalklausulen, 109, 158, 173, 190, 520 f., 593 ff.
God markedsføringsskik, 131
God revisorskik, 89, 92, 163
God skik for finansielle virksomheder, 96 f.

God skik for juridisk rådgivning, 159 f.
Goodwill
– partneroptagelse, 301
– skat, 289 f., 293, 829
Gorrisen Federspiel Kierkegaard, 60
Grundighed (krav om), 169
Græsk kultur (tidlig), 125 f.
Grønborg-sagen, 173, 190, 364 ff.
Grønland, 162 f., 714
Gæld til det offentlige, 246, 282 ff.
Gældssanering, 219, 795 f.

H
Habilitet, se også Inhabilitet, Interessekonflikt
– beskikkelsesbetingelse, 245
"hadeside", 495
"*hard core*" konkurrencebegrænsninger, 468
"*hired gun*", 48
Henvisning, 619 f.
Hensynsfuldhed, 481
Henvisning (af klient), 234, 335
Henvisningshonorar, 335
"hired gun", 587 f.
Historie
– advokatprofessionens, 124 ff.
– advokattitlernes, 269 f.
Hjemmeside
– aftalevilkår, 623
– brevkassefunktion, 215
– kædesamarbejde, 491
– markedsføringsregler, 463
– navneangivelse, 486, 491
– opdrag, 215, 463
Holdingselskaber, 290, 296 f.
Honorar, se også Vederlag
– begreb, 141
– sprogligt udspring, 668
Husjurist, se også Virksomhedsadvokat, 340 ff.
Hvidvaskning
– advokater, 388 f., 391 f.
– begreb, 389
– berostillelse, 390 f.
– direktivet, 52, 196, 388
– diskussion, 392
– indberetningspligt, 390 f.
– instruktionspligt, 392
– legitimationskrav, 389 f.
– medvirkensansvar, 808
– loven, se denne
– pligtsubjekt, 389
Hvidvaskningsloven, 160, 388 ff.
§ 1, 518
§ 2, 389
§ 3, 392
§ 4, 389 f., 518
§ 6, 390
§ 9, 397
§ 10a, 390
§ 10c, 390 f.
§ 12, 357, 391
Hæftelse (personlig)
– advokatens, 175, 286, 294 f.
– interessentskabets, 303 ff.
– straf, 295
– syns- og skønsomkostninger, 604, 762
– voldgiftsomkostninger, 604
Højesteret (møderet for), 273
Højesteretssagførerprøven
– historie, 128, 130, 269 f.
– indhold 270
– "specialistuddannelse", 261
Hævn, 332, 562

I
IBA, 268 f., 309 f.
Ideologi, 63
Ideologiske interessekonflikter, 428 f.
Identifikation (af klientidentitet), 389 f., 517 f.
Identifikation, formueretlig
– advokat med klient, 220 f., 540
– fuldmagt, 541
– god tro, 220
– interessekonflikter, 409 ff.
– kædesamarbejde, 318, 410 f., 490 f.
– selvinkriminering, 380 f.
– strafferetlig, se også Medvirken, 508
– undersøgelseshandlinger, 380 f.
Identifikation, advokatretlig
– interessekonflikter, 225, 410 f., 431
– kædesamarbejder, 317, 318
– tavshedspligt, 361
Immaterialret, se Erhvervshemmelighed, Ophavsret
Indberetningspligt (hvidvaskning), 390 f.
Indkomstbeskatning, 828 ff.
Indsigelser, se også Tilskæring
– generelt, 563
– udsættelsesbegæringer, 577 f.
Indskydergarantifonden, 530 f., 535
Informationsdeling, 570 ff.
Informationsleverandør, 75
Informationsregulering, 356
Informationssamfundstjeneste, 463 f.
Inhabilitet, se også Interessekonflikt
– advokats egen, 282
– advokats udvirkning, 584
– anklagers, 110, 122
– begreb, 401
– dommers, 401, 584
– myndighedspersons, 82
– nævnsmedlemmers, 724

Inkasso
– bestridte fordringer, 596
– gebyrer, 702
– generelt, 591 ff.
– god advokatskik, 592 f.
– god inkassoskik, 109, 158, 173, 190, 520, 593 ff.
– indhold, 79 f., 107, 592
– inkassosalær, 597, 701 f.
– kravets fremsættelse, 479
– morarente, 792
– oppebørsel, 546 ff.
– stud.jur., 524
– substitution, 524, 548
Inkassobureau
– advokatsamarbejde med, 314
– kendetegn, 107 ff.
– persondatalovgivning, 593, 596
Inkassoloven
– generelt, 108 f.
§ 1, 592
§ 2, 592
§ 3, 108, 595
§ 8, 108
§ 9, 108, 109, 520 f.
§ 10, 595, 701 f.
§ 12, 593
§ 22, 595 f.
Inns of Court, 140, 141
Insider handel, 203, 392 f.
Insolvens
– advokatens, 246
– klientens, 590
– modpartens, se Konkurstrusler
Integritet
– ansat advokats, 235 f., 340 ff.
– begreb, 320, 403 f.
– familieforhold, 349 f.
– generelt, kapitel 7
– karakteristik, 322 f.
– liberale erhvervs, 69, 286
– konkurrenceklausuler, 346 f.
– omsætningsmaksimum, 339
– sammenblandet økonomi, 333
– selvmøde, 326, 331
– tidligere opdrag, 350 f.
– uopsigelighed, 339, 434, 617, 631, 642
– vidneforklaring, 348
Interessebegrebet
– begreb, 402, 406 ff.
– følelser, 406
– ideologi, 428 f.
– magt, 406
– penge, 406
– uforeneligheden, 428 f.
Interessekollision
– afregning, 508 f.
– begreb, 402
– prioritering af opdrag, 509
Interessemodsætning, 399
Interessekonflikt
– advokatens interesser, 430
– advokatkulturens betydning, 400
– aftalens betydning, 187, 413 ff.
– auktionsbud, 431 f.
– begrebsafgrænsning, 402 f.
– beneficeret forsvarer, 416 f.
– berigtigelse af retsforhold, 439 f.
– bistandsadvokat, 417, 432
– bobestyrer, 418 f.
– chinese walls, 410, 426
– dobbelt regulering, 404
– dobbeltrepræsentation, 416, 431
– dommerrelation, 442
– egentlig -, 403
– ejendomsformidler, 419
– ejendomshandel, 440
– familieforbindelser, 437
– faste klientforhold, 434
– fjendskab (klienters), 429
– forberedende retsmøder, 432
– forbindelsesadvokat, 432
– foregribelse, 443, 621
– forhandlingsbistand, 440
– forretningsforbindelser, 437 f.
– forsvareropdrag, 656 f.
– "forældelse", 427
– fremgangsmåde, 443
– fælles anliggender, 443 f.
– følsomhed, 423 f., 431 f.
– grænsetilfælde, 416
– hensynsafvejning, 400 f., 420 ff.
– identifikation, 409 ff., 431, 657, 659
– interessebegrebet, 402, 406 ff., 428 f.
– interessesubjektet, 408
– kobling, 408 f.
– kompromitteringsrisiko, 420 f.
– konkurrencehensyn, 425 f.
– konkurrenter, 438 f.
– leverandørrelationer, 437
– metodik, 405 f.
– myndigheder, 442
– offentlige myndigheder, 442
– oplysningspligt, 444 f.
– praktiske hensyn, 424 f.
– procedurespørgsmål, 443
– præceptivitet, 187, 413 ff.
– retningslinjer, 411
– retsforhold for flere, 439 f., 632
– retten, 442
– sagskompleks, 434 f.
– "samme sag", 431
– selskabsforhold 436
– selvindtræde, 442, 514 ff.
– "sideskift", 432, 433

– tidligere opdrag, 433
– tidsaspekt, 426 f., 590
– "tætte forbindelser", 438
– udtræden, 424 f., 445 f., 643 f., 709 f.
– uegentlig -, 403, 426, 443, 448
– valgt forsvarer, 417
– vidner, 441 f.
– VL-gruppe, 438
– ægtepagt, 440
Interessentskab
– beslutninger, 302
– "command and control", 303
– "eat what you kill", 303
– finansiering, 302 f.
– generelt, 299 ff.
– goodwill, 301
– hæftelse, 224, 303 f.
– indehavernavne, 299
– indskud, 300 f.
– kendetegn, 289
– navn, 299,
– "nøgen ind, nøgen ud", 302
– partneroptagelse, 300 ff.
– processuel partsevne, 299 f.
– registrering, 304
– skatteretlig transparens, 289
– skævdeling, 302
– tegningsret, 302
– udtræden, 305
Interesseorganisationer, 294 f., 541 f.
Interessesubjekt, 229
Internet-markedsføring, se også Hjemmeside, 463 f.
Investment banker, 84, 226, 290, 446 f.
IT-fejl, 807
IT-rådgivning, 105
IT-sikkerhed, 116, 393 ff., 620

J
Japan, 153 ff., 330, 494
JFBA, 154 f.
Joint venture, 290
Juridisk brevkasse, 215
Juridisk embedseksamen, se Cand.jur.
Juridiske personer
– kendetegn, 228
– interessekonflikter, 436, 441
– klientrelationer, 228, 441
Jurister
– etik, 44 f.
– kendetegn, 86
– professions-, 44 f.
Juristløfte, 44
Juristprofession, 44, 68
Jus og faktum, 77, 521

K
Kald og varsel, 543, 569
Kammeradvokaten, 239 ff.
Kaptiøse spørgsmål, 604
Kaution, 325
Kerneydelse, 74
Kirken, 124
Klage, se også Disciplinærklage, Salærklage
– advokatklage, 720
– afvisning, 722 f.
– "beskaffenhed", 723
– domstolsprøvelse, 717
– fra kollega, 563 ff.
– formkrav, 718
– fremmøde, 720
– frist, 716, 722
– grundløs, 722
– ideologisk begrundelse, 714
– klageskema, 718
– klientklage, 720
– kontradiktion, 719
– kredsbestyrelse, 719 f.
– litispendens, 716 f.
– medvirkenspligt, 721, 727
– offentlighed, 721 f.
– oplysning, 719
– oplysningspligt (advokatens), 720 f.
– processuel skadevirkning, 721
– reformovervejelser, 714
– retlig interesse, 722
– sagens rejsning, 718
– sagsomkostninger, 727
– sekretariatsbetjening, 715 f.
– skriftlighed, 718, 726
– suspensiv virkning, 717
– særlige hverv, 713
– særlige klageordninger, 713 f.
– territorial virkning, 714
– tilsynsklage, 720
– vidneudelukkelse, 720
Klient
– autonomi, 509 f.
– begreb, 72 f., 210, 227 ff.
– historie, 125
– juridisk person, 228 ff., 441
– mindreårig, 233 f.
– typer af, 86
Klientaftale, se Aftale
Klientdatabase, 621
Klientrelationen
– retsgrundlag, 507 f.
– klienttvister, 368, 553 f.
Klientkonto
– afstemning, 533 f.
– beskatning, 828 f.
– daglig indsættelse, 532
– dagligt tilsvar, 533 f.
– dispensation, 533
– generelle krav, 530 ff.
– indsættelsespligt, 531 f.
– klientkontoerklæring, 536 f.
– månedsafstemning, 534
– pengeinstituttet, 534 f.
– rente, 537 f.
– samlet postering, 532
Klientkontoerklæring, 536 f.

Klientkontoudvalget, 529
Klientkontovedtægten
– baggrund, 166
– retlig karakter, 528 f.
– sanktioner, 536 f.
§ 1, 531 f., 533
§ 2, 530, 532, 533 f.
§ 3, 534 f.
§ 4, 530, 531
§ 5, 532, 535
§ 7, 537
§ 8, 533, 538
§ 10, 529, 536
§ 11, 536
§ 11a, 536
§ 12, 529
§ 13, 529
§ 14, 529
§ 15, 529
§ 16, 529
§ 18, 529
§ 20, 531, 539
Klientkontoværgemål, 530
Klientsamarbejde
– administration, 333
– fælles ejerskab, 333 f.
– interessefællesskaber, 333
Klienttilsvar, se Betroede midler
Klienttilsvarskonto, 531 f.
Klientvurdering, 71 f., 622
Know how, 612 f., 682 f.
Kollega
– begreb, 562
– klager over, 563 ff.
– kritik af, 569 ff.
Kollegial advarselspligt, 575 ff.
Kollegiale regler (Sagførerrådets), 133
Kollegialitet i privatlivet, 495
Kollegialt arbejde, 165, 183
Kollegialt samråd, 564, 740
Kollektive søgsmål, 559
Kommanditaktieselskab, 291 f., 294
Kommuner
– advokat i kommunalbestyrelse, 329
– som klienter, 239
Kommunikationsrådgiver, 106 f., 125
Koncipering, 84 f.
Konfidentialitet, se Tavshedspligt
Kongreshøringer, 148
Konkurrenceklausuler, 346 f.
Konkurrenceregulering
– deregulering, 56 ff.
– generelt, 466 f.
– genstand, 452 f.
– hensyn, 451 f.
– særregler, 159
Konkurrencesituation
– advokaters, 80, 87 f.
– inkassobureauer, 107 f.
– interessekonflikter, 425, 438 f.
– konvergens, 87
– virksomhedsjurister, 117
Konkurs
– advokatens, 246, 282 f., 535
– bistand ved, 162, 547
– fuldmagt til at begære, 547
– klientens, 373
Konkursloven
§ 72, 793
§ 87, 705
§ 100, 374 f.
§ 107, 219, 456
§ 110, 705
§ 111, 794
§ 114, 572
§ 219, 161, 218 f.
§ 235, 161
§ 238, 417 f., 423, 442, 490 f., 515
§ 239, 705 f., 732
§ 240, 374
§ 242, 747
Konkursrytteri, 283
Konkurstrusler, 594 f., 598 ff.
Konflikter (samfundsmæssige), 42 f.
Konstaterende erklæringer, 76, 761
Konsulent, 104 f.
Kontorfaciliteter, 527
Kontorfællesskab (advokat)
– brevpapir, 306
– driftsselskab, 305
– hæftelsesspørgsmål, 306 f.
– kendetegn, 288
– *of counsel*, 288 f.
– reelle, 288
– skattespørgsmål, 305
– tavshedspligt, 362
– variationsmuligheder, 305
Kontorpersonale, 361 f., 370
Kontraheringspligt, 470, 617
Kontrolundersøgelser, se *Dawn raids*
Kreditoplysningsbureau, 593
Kredsbestyrelse, se også Advokatkreds
– fremmøde, 720
– fremtid, 183, 714
– funktion, 182
– klagesagsbehandling, 715
– sagsbehandling, 719 f.
Kredsmøde, 183 f.
Kritik
– af domme, 503 f.
– af kolleger, 569 f.
– af retsinstanser, 499 f., 501
Kromann Reumert, 60, 319
Krydsmarkedsføring, 462
Kursusfag, 256
Kursusudvalget, 256 f.
Krydspåvirkning, 61
Kryptering, 116, 394, 395
Krævebrev, 588
Kunde, 72
Kurator
– erstatningsansvar, 795
– klage, 747

– udpegning, 161, 456
– interessekonflikter, 417 f., 423, 431
– vederlag, 704 ff.
Kvalitet
– advokatretlig, 521
– aftaleretlig, 519, 521
– konkurrenceretlig betydning, 452
– kreativitet, 522
Kvalitetssikring, se også Betroede midler, 261 f.
Kædesamarbejde
– eksempler, 317
– generelt, 316 ff.
– identifikation, 317, 410 f.
– karakteristik, 316
– navneangivelse, 490 f.
Kæremål (møderet), 272
Københavns Fondsbørs, 392, 393

L

Landbrugskonsulenter, 95, 105 f., 131, 236, 341, 457, 752, 799
Landsforeningen af Beneficerede Advokater, 647
Landsretsprøve, 272 f.
Laug, 129
Laugstankegang, 164, 562 f.
"Lavprisvare", 176, 522, 676
Legal opinion, 772 ff.
Legal privilege
– virksomhedsadvokat, 343, 384 ff.
– EF-domstolen, 275, 385 f.
– retsplejeloven, 355 f.
Legitimationskrav, 389
Letter of engagement, 616, 622 ff.
Lex Mundi, 319
Liberale Erhvervs Råd, 70, 71
Liberalt erhverv
– begreb, 70
– deregulering, 450
– kendetegn, 68 ff., 222
– Kommissionens initiativer, 450
– organisationer, 71 f.
– regulering, 164
– selvregulering, 164
"Lille generalklausul" (§ 126, stk. 2), 402, 618, 669 f., 681 f., 691, 699 f.
Lissabon-proces, 58, 197
Litispendens, 716
Lobbyvirksomhed, se også Spindoktorarbejde, 81
LOFE
§ 6, 520
§ 7, 322
§ 8, 98, 100
§ 10, 626
§ 11, 102
§ 11a, 102
§ 15, 419, 634 f.
§ 16, 102, 419 f., 634 f.
§ 19, 520
§ 24, 102
§ 25, 100
§ 26, 462
§ 27, 462
§ 28, 99
Logistik, 526 f.
Lokal advokat, se Forbindelsesadvokat
"Lov og ærbarhed", 187, 315, 758
Lovgivningsmagt, 53, 147, 174
Loyalitetspligt, 369 f., 570 ff.
Lydighedspligt
– offentligt ansat advokats, 344 f.
– privatansat advokats, 342
Læger
– generalklausul, 163
– integritet, 350
– nærtstående patient, 350
– vidneforklaring, 374 f.

M

Magt
– advokaters, 323 f.
– fordeling, 50, 53, 190
– interessekonflikt, 406
– juristers, 42 f., 147
– lovgivende, 165
– udøvende, 54, 165
Managementkonsulenter, 94 ff.
Mandat (begreb), 231 f.
Mandatarforhold
– arbejdsretlige sager, 558
– begreb, 231 f., 556 f.
– forbrugersager, 559
– retlig funktion 557
– retsgrundlag, 558 f.
– rådighed, 559 f.
– sagsomkostninger, 560 f.
Markedsføring,
– eneret til, 75
– hensyn, 459 ff.
– international, 465 f.
– kryds-, 462
– referencer, 461
– skjult, 461, 500
– specialist-, 462
Markedsføringsloven
§ 1, 360, 449, 488, 592
§ 2, 479
§ 3, 571
§ 6a, 463, 516
§ 10, 360, 362, 370 f.
§ 22, 370
MDP, se Multidisciplinært partnerskab
Mediation, 440 f.
Medhjælp
– salær, 650
– skifteret, 161, 218 f.
Mediatoradvokater, 266 f.
Medieoptræden, se også Pressen, Spindoktorarbejde
– forurettede, 605
– generalklausulens anvendelse, 475

– generelt, 54
– generelle udsagn, 500
– konkrete sager, 501 ff.
Menneskerettigheder, se også EMRK, 120, 199
Menneskerettighedsdomstolen, 62, 276
Mergers and acquisitions, 60, 61, 77, 83 f., 149, 400, 789
Merværdiafgift, se Moms
Mesterlære, 249 ff.
Middelalderret, 126
Mindreårige, 233 f.
Mindship-sagen, 650, 704
Misbrug
– klientinteresser, 253
– konkurrenceposition, 452
Misligholdelse (opdrag)
– afslag, 634
– naturalopfyldelse, 635
– værditab, 634
Modklager, 498, 565 f.
Modparter
– henvendelser til, 566 ff.
– hensyn til, 587 f.
Modregning, 556
Moms, 807, 831
Mosaikinformation, 360
Multidisciplinært partnerskab
– amerikansk ret, 309 f.
– begreb, 307
– EU-ret, 192 f., 311 f.
– generelt, 307 ff.
– norsk ret, 136
Multidisciplinært samvirke
– begreb, 307, 312
– fortrolighed, 313
– interessekonflikter, 313
Multilegale samvirker, 314 f.
Myndighedsudøvelse, 82, 328 f.
Mødepligt (fuldmægtiguddannelse), 257
Møderet
– angivelse af, 488
– ankestævning, 271
– byret, 271
– EU-advokater, 260
– formål, 269 f.
– fratagelse, 274
– generelt, 269 ff.
– historie, 269 f.
– kæremål, 272
– markedsføring af, 270
– opnåelse, 273
– retsvirkning, 271
– værgemål, 640
Møderetsmonopol
– direktør, 637
– fogedsager, 637, 638
– formål, 48, 247 f.
– funktion, 455
– historie, 127, 637 ff.
– indhold, 454 f.
– inkasso, 79 f.
– skiftesager, 637 f.

N

Navn
– adskillelsesevne, 485
– advokatangivelse, 485
– advokatselskaber, 486
– afdøde partnere, 485
– generelt, 485
Negotiorum gestio, 548, 549, 616
Nettjeneste, se E-handelslov, Hjemmeside, Internetmarkedsføring
"Netvokat", 454
No cure, no pay, 147 f., 692 f.
Norge, 134 ff., 166, 172, 270, 330 f., 349, 351, 496
Notar
– begreb, 111
– civil law, 112
– e-handelsloven, 464
– etableringsfrihed, 193
– funktion, 111 f., 606 f.
– generelt, 111 ff.
– latinske, 113 f.
– Storbritannien, 142 f.
– Tyskland, 144, 457
Notarius publicus, 113
Næringsfrihed, 129, 164
Nævnsbekendtgørelsen
§ 1, 184
§ 10, 182
§ 11, 182
Nævnspraksis, 176 f.
Nødretssynspunkt
– henvendelse til modpart, 567
– tavshedspligt, 367
"Nøgen ind, nøgen ud", 302

O

Objektivitetsprincip (anklagers), 110 f., 654
Obligationsretlig hæftelse
– i opdraget, 223 f.
– overfor tredjeparter, 303 ff.
Obligatorisk efteruddannelse
– advokaters, 249
– advokatfuldmægtiges, 255 f., 475
OCES, 394
Of counsel, 288 f.
Offentlig anklager, se Anklager
Offentlig tjeneste, 237 f., 344 f., 475 f.
Offentlighedsrepræsentanter, 183, 715
Offentlig gæld, 246, 282 ff.
Offentligretlige pligter, 227, 237 f.
Officer of the court, 47, 158
OHIM, 277
Omdømmehensynet, se *Appearance*
Omgåelseshandlinger, 476, 477 f., 514
Omkostningsgodtgørelse (skattesager), 707 f.
Omsorgsfunktioner, 77
"One stop shopping", 307 f., 309

Opdrag
– aftalebaserede, 215 f.
– bekræftelse, 622 ff.
– betydning for regulering, 175, 210
– etablering, 213 f., 215 f.
– elementer i, 74 ff.
– fastlåsning, 339
– flere klienter, 439 f., 632
– forsikringssager, 232 f.
– fuldmagt, 219
– funktion, 212
– følsomhed, 423 f.
– grundbetingelser, 211 ff.
– kompetence, 216
– ophør, 72 f., 218, 339
– pligter, 212, 431
– pligtforventning, 214
– retsbeslutning om, 217, 229
– retsvirkninger, 211
– sprogligt udspring, 210
– udleveringspligt, 556
– uopsigelighed, 339, 434, 617, 631, 642
– vederlagsforventning, 214
– voldgift, 82
Ophavsret, 608 ff.
Oplysningspligt
– advokatens, 510, 521 f., 570 ff.
– bevismidler, 578 ff.
– børsretlig, 204
– interessekonflikter, 444 f.
Oppebørselsfuldmagt, 540, 546 f.
Opportunitetsprincip (anklagers), 111
Optimus vir, 519 f.
Orator, 125
Overskudsdeling, 302 f.
Overslag, 687 f., 696 f.

P

Pactum de quota litis, 334, 338 f., 467, 672, 684, 692 f.
Padding, 681 f.
Partneroptagelse, 300 ff.
Partnerselskab, 291 f.
Partsbestemt regulering, se Klientaftale
Partsrepræsentation
– begreb, 74
– funktion, 78
Patentadvokat (Tyskland), 144
Patentagent, 103 f., 312 f.
Patentret, 614
Patentrådgivning, 231, 369, 423, 549, 785
Patronus, se også Klient, 125
Pengeinstitut, 97 ff.
Persondatabeskyttelse
– almindelig regulering, 205 f., 371 f.
– inkassering, 592 f.
– klage, 713
– nævnskendelser, 743 f.
– offentlige oplysninger, 359
– sikkerhedskrav, 393 f., 396
Personlighedsbeskyttelse, se også Informationsregulering, 373
Ph.d.-studerende, 252
Plea bargaining, 551
Plesner (Plesner Svane Grønborg), 60
Pligtmedlemskab
– berettigelse, 264
– funktion, 166
– generelt, 263 ff.
– indtræden, 278
– historik, 130
Pligtsubjektet
– generelt, 175 f.
– advokat eller advokatvirksomhed, 221 f., 224 f.
– hvidvaskning, 389
– tavshedspligt, 361
Politi, 322 f.
Politianmeldelse, 601
Politiske sager, 238
Porto og kopialia, 685
Posering (advokatens), 461 f.
Pressen (funktion), se også Medieoptræden, 106
Pris og kvalitet, 522 f.
Prisangivelser, 460
Prisbevidsthed, 522
Pro bono, 49, 200, 342, 615, 673, 711
Procedure, 79
Proceduresalær, 703 f.
Proceduretilladelse, 272
Procesfremmepligt, 590 f.
Procesfuldmagt, se også Rettergangsfuldmagt
– anmeldelsesret, 547
– ansattes, 638 f.
– begreb, 539
– dispositionsret, 540
– dokumentationskrav, 549
– død, 549
– EU-advokater, 194
– familiemedlemmers, 638 f.
– formueforhold, 540
– fortolkning, 547
– forvaltningsret, 542
– funktion, 540
– generelt, 539 ff.
– konkursbegæring, 547
– oppebørsel, se Oppebørselsfuldmagt
– retsplejeregler, 79
Procurator, 127
Profession
– begreb, 44 f., 67 ff.
– historie, 128
– virksomhedsjurist, 117
Professionalisme, 69, 323
Professor
– på advokatbrevpapir, 330
– som embedsmand, 329
Projektarbejde, 83 f.
Prokurator, 453
Prokuratorforordningerne, 50, 127 f., 128

Proportionalitetsprincip
– erstatningsansvar, 769
– filtrering af krav, 73, 510 ff.
– konkursbegæring, 599
– prisbevidsthed, 522
– retssikkerhedsloven, 383
– tidsforbrug, 698 f.
– vederlæggelse, 691
Prøvesager, 272
Præjudikater, se Retspraksis
Præster, 373
Prævarikation, 431, 563, 575 f.
Psykologi, 331
Pædagogisk indsats, 81
Påstandsdokument, 576

Q
QC (*Queen's Counsel*), 139

R
Ransagning, 377 ff., 387
Rechtsanwalt, 143
Redression, 601
Referencer
– markedsføringsregulering, 461
Reklameregler, 459 ff.
"Rene hænder", se *Appearance*
Rengøringspersonale, 361 f., 370
Rente
– betroede midler, 537 f.
– inkassering, 702
– omtvistede krav, 727
– tilbagebetalt vederlag, 699, 725 f.
Respektpligt
– opdrag, 566 ff.
– retten, 581 ff.
– retsafgørelser, 589 f.
Responsum
– advokatens, 75
– Advokatrådets, 177 f., 732, 754
– ophavsret til, 608 f.
Responsumudvalg (Advokatrådets), 177
Ret & Råd, 317
Retainer, 210 f.
Retsbesluttet opdrag, 217, 229
Retshjælp
– advokatkultur, 168
– begreb, 78
– offentlig, 78, 470
Retshjælpsdirektivet (2003/8), 196
Retshjælpsforsikring
– klientforholdet, 232 f., 620 f.
– oplysningspligt om, 522 f., 621
– salær, 708
Retshjælpsorganisationer, 291
Retskilder
– funktion, 157 ff.
– udenlandske, 202 ff.
– retspraksis, 189
Retskredsrefor, 183
Retskulturer
– generel betydning, 62, 66 f., 119 ff., 133 ff.
– kollegialitet, 563
– nedbrydning, 59
– notarvæsen, 112
– standardregulering, 163
– vederlag, se også *Pro bono*, 693, 711
Retspraksis
– grundlag, 189
– omfang, 189
Retssikkerhedsloven, 379 ff.
Retsvidenskab, 206 f.
Retsplejeloven
– funktion, 158 ff.
– historik, 130
§ 1a, 328
§ 14, 113
§ 15, 250
§ 16a, 250
§ 29, 554
§ 32, 461
§ 60 ff., 401, 403, 407, 416 f., 442, 657
§ 95, 109
§ 96, 110, 323, 654
§ 97, 110
§ 100, 109
§ 103, 109
§ 104, 110
§ 106, 329
§ 119, 245 ff., 250, 251, 252, 255, 257, 271, 279, 343
§ 120, 224, 277 f., 279, 453 f.
§ 121, 246, 253, 254, 283, 296
§ 122, 234, 237 f., 328 f., 344 f.
§ 123, 287 f., 341
§ 124, 286 ff., 291, 293 ff., 309 f., 312 f., 335, 540, 558
§ 125, 324, 470
§ 126, stk. 1, se Generalklausulen
§ 126, stk. 2, se Lille generalklausul
§ 126, stk. 3, 475, 492
§ 126, stk. 4, 473, 493 f.
§ 127, 278 f., 528
§ 127a, 175
§ 128, 78, 291, 470, 646
§ 129, 158, 326, 363, 806
§ 131, 232, 558
§ 132, 271
§ 133, 272 f.
§ 134, 273, 273
§ 135, 255, 281, 527
§ 136, 272, 548
§ 137, 245, 280, 730
§ 138, 281, 738, 810
§ 139, 246, 282 f., 531
§ 140, 245, 246, 279, 280
§ 141, 279
§ 142, 280, 744
§ 143, 166, 179 f., 181, 264, 321, 345, 528, 735

§ 144, 123, 723
§ 145, 715
§ 146, 715, 728
§ 147, 722, 723, 725, 728, 729
§ 147a, 717, 730, 732, 733
§ 147b, 295, 716, 722, 733, 734, 735
§ 147c, 254, 635, 723, 725, 738, 740 f., 744 f.
§ 147d, 717, 737, 738
§ 147e, 717, 738 f., 745
§ 147f, 723, 745
§ 147g, 741
§ 151, 498, 499 f., 585
§ 152, 585
§ 168, 372
§ 170, 348, 355 f., 372 ff., 376, 377, 384 f., 387, 391
§ 174, 723
§ 182, 348, 573 f.
§ 185, 604, 605
§ 211, 604
§ 259, 218
§ 260, 48, 218, 236, 246, 454 f., 278, 540, 558, 635 ff.
§ 261, 638
§ 263, 545 f.
§ 264, 548
§ 265, 550
§ 266, 616 f.
§ 267, 540 f.
§ 312, 693
§ 319, 587, 751 f.
§ 321, 585, 587
§ 322, 585
§ 324, 586
§ 325, 586
§ 328, 585
§ 330, 646
§ 331, 661
§ 332, 661
§ 336, 646
§ 336a, 649
§ 336c, 620, 648, 650
§ 339, 78
§ 360, 731
§ 361, 731
§ 361a, 731, 732
§ 477a, 591 f.
§ 477b, 592
§ 477e, 592
§ 495, 638
§ 500, 78
§ 561, 78
§ 721, 552
§ 730, 348, 417, 638, 651 f., 657
§ 732, 638
§ 733, 638, 646
§ 734, 348, 416, 657 f.
§ 741, 648
§ 741a, 649
§ 741c, 662 f.
§ 746, 654, 655
§ 752, 551 f.
§ 771, 375
§ 772, 375
§ 794, 377
§ 796, 377
§ 785, 368
§ 803, 377 f.
§ 874, 647, 660
§ 940, 551
§ 941, 233, 652
§ 1015, 586
§ 1016, 586
Retspolitik
– koncipering, 84
– lobbyarbejde, 81
Retssystem, se også Magt, Retskultur, Common law, Civil law
– misbrug af, 151
Rettergangsbøde, 499, 581 f. , 584 ff., 809
Rettergangsfuldmagt
– anmeldelsesret, 547
– begreb, 539
– bemyndigelse, 545
– dokumentationskrav, 550
– død, 548
– foreløbige retsskridt, 547 f.
– fortolkning, 547
– frafald af kald og varsel, 543
– fuldmægtigens art, 540
– generelt, 543 ff.
– indhold, 221
– konkursbegæring, 547
– legitimation, 545 f.
– omfang 546
– passivitet, 544
– påkrav, 569
– påstande, 543 f.
– retsgrundlag, 541 f.
– stillingsfuldmagt, 544
– straffesager, 550 ff.
Revisionsinstruks, 536
Revisionspligt, 89
Revisorer
– disciplinærnævn, 94
– erstatningsansvar, 750, 777
– generelt, 88 ff.
– konkurrencesituation, 89 f.
– monopol, 91 f.
– "offentlighedens tillidsrepræsentant", 69, 92
– organisering, 91
– påtegninger, 89
– tavshedspligt, 92
– uafhængighed, 92 f.
Revisorkommissionen, 94
Revisorloven,
– generelt, 89 ff.
§ 1, 89, 396 f.
§ 2, 69 f., 91 f.
§ 3, 93
§ 9, 94
§ 10, 92, 228, 396 f.
§ 11, 92 f. , 322
§ 12, 70, 89, 93, 309
§ 13, 322, 339 f., 669
§ 19, 94
§ 26, 158
Rhetor, 106, 125

"Robinson-listen", 463
Romersk kultur, 125 f.
Rådgivning
– finansiel, 96 ff.
Rådgivning
– begreb, 748
– fritstående, 75 f.
– funktion, 45 ff.
– indhold, 519 ff.
– kvalitet, 519

S

Sagfører, 67, 130
Sagførerloven, 129
Sagførernævnet, 132
Sagførerrådet, 130, 132
Sagsførelse, 79
Sagskompleks, 434 ff.
Sagsomkostninger
– husadvokater, 236 f., 560
– hæftelse for, 587
– mandatarforhold, 560 f.
Salæraftale, 688
Salær, se også Vederlag, 668
Salærdeling, 335, 338 f.
Salæraftale, 688
Salærforbud, 649
Salærklager
– bobestyrersalærer, 732
– bindende proceserklæring, 730 f.
– domstolsafgørelser, 731 f.
– domstolsprøvelse, 730 f.
– generelt, 184, 712 ff.
– gennemtvingelse, 732 f.
– "god advokatskik", 671 ff.
– klageberettigelse, 728 f.
– kuratorsalær, 732
– nævnskompetence, 725
– "overcharging", 671
– rekurs, 729 f., 733
– rekurspligt, 733
– tvangsauktionssalær, 732
– tvangsbøder, 733
Salærrøveri, 508
Salærtakster (vejledende), 460, 672, 696
Samarbejdspligt
– kolleger, 562 ff.
– retten, 583 f.
Samfundsbalance, 41 ff.
Samfundsskyldighed, 71, 158, 170 f., 420, 476 ff., 673 f., 806
Samlekonto (klienttilsvar), 532
Sammenblandet økonomi, 334
Sandhedspligt, 479 f., 588 f., 598, 812
Samordnet praksis, 469
Samvirkende klienter, 230 f.
Samvittighedsfuldhed (krav om), 169 f.
Sandhedspligt, 78
Sarbanes-Oxley Act, 62, 94, 204, 393
Screening, 620 f.
Selskabstømning, 478 f.
Selvindtræde, 442
Selvinkriminering
– klagesagsbehandling, 719, 721, 741
– retssikkerhedsloven, 380 f.
Selvmøder (advokat), 326
Selvregulering
– advokaters, 120 f., 164 ff.
– begreb, 165
– kommunikationsrådgiveres, 107
– revisorers, 94
Servicedirektivet (77/249), 193 f.
SE-selskab, 297 f.
"Sideskift", 432
Silk, 139
Sigtelser, 497, 501, 602
Skandaler, 43 ff.
Skat og afgift
– etableringsudgifter, 831
– fradrag, 829 f.
– generelt, 828 ff.
– goodwill, 289 f., 293, 829
– periodisering, 828 f.
Skattekontrolloven
§ 6, 381 ff.
§ 8G, 383
§ 8H, 383
§ 8Q, 383
Skattepligtig indkomst
– klientkontorenter, 537 f.
– rentefradrag, 537 f.
Skatteretlig attestation, 607
Skatteretlig transparens, 289, 305 f.
Skatterådgivning
– erstatningsansvar, 775 ff.
– kendetegn, 478 f.
– konkurrencen, 61, 90
– samfundsskyldighed, 478
Skattesvig, 808
Skattetænkning, se også Skatterådgivning
– erstatningsansvar, 776 f., 778
– strafansvar, 808
Skiftebehandling, 86, 161
Skiltning (se også Brevpapir), 306 f., 486 f.
Skødeskrivningsmonopol, 458
"Skøn under regel", 413
"Smøl"
– erstatningsansvar, 784
– overfor klient, 525 f.
– overfor retten, 590 f.
Solicitor, 139 ff., 142
Solvens, 246
Sort arbejde, 812
Specialisering
– amerikanske advokaters, 150, 248
– danske advokaters, 60
– domstolssystemet, 247 f.
– klientsamarbejde, 223
– markedsføring, 462
Specialist
– erstatningsansvar, 765, 778

– markedsføring, 462
– uddannelse, 261 ff.
– vederlæggelse, 690 f.
Spindoktorarbejde, se også Lobbyvirksomhed, 106, 322, 502, 504, 520
Standardregulering (funktion), 163
Staten (som klient), 239 ff.
Statistik, 72 f.
Stillingsmisbrug, 815 f.
Storbritannien, 138 ff.
Store advokatvirksomheder, 60 f., 222, 286 f., 400, 765
Strafansvar
– advokatbeskikkelse, 253
– advokatselskab, 298
– analogiforbud, 809
– bedrageri, 811 ff.
– bestikkelse, 814 f.
– generalklausulen, 805 f.
– gentagelsestilfælde, 810
– pro forma, 809, 815
– klientens, 807
– medvirken, 806 ff., 817 f.
– moms, 807
– redression, 810
– rettergangsbøde (s.d.), 809
– sandhedspligt, 479 f., 588 f., 598, 812
– skattesvig, 808
– sort arbejde, 812
– stillingsmisbrug, 815 f.
– strafudmåling, 809 f.
– tavshedspligt, s.d.
– tilbagedatering, 813
– uagtsomt forhold, 805
– underslæb, 811
– urigtig erklæring, 819
– subsumption, 809
– tvivlsomme spørgsmål, 807
Straffeloven
§ 14, 367
§ 19, 357, 805
§ 23, 806 ff., 812, 817 f.
§ 26, 300
§ 78, 253, 254, 280
§ 79, 280, 282, 738, 810
§ 82, 552, 807
§ 84, 551 f.
§ 88, 809
§ 89, 581, 742, 809
§ 141, 363 f., 367
§ 144, 649, 814
§ 146, 582
§ 148, 582 f.
§ 150, 815
§ 151, 807
§ 152, 354, 357, 362 ff., 817
§ 152c, 355
§ 152e, 355, 362, 363 ff.
§ 155, 815 f.
§ 156, 327, 344, 816
§ 157, 816
§ 158, 817 ff.
§ 159, 817
§ 163, 819
§ 165, 565
§ 253, 363
§ 264d, 230, 361, 605
§ 267, 497
§ 279, 279, 476, 579 f., 811 ff.
§ 296, 365
§ 299a, 370 f.
Strategisk alliance, 311 f.
Strategisk netværk, 318 f.
Strategivalg, 510
Studentersamfundets Rets-hjælp, 291
Substitution (af advokat med)
– advokatfuldmægtig, 523 f., 525
– beskikket advokat, 524
– bistand, 524 f.
– forbindelsesadvokat, 628
– kollega, 523
– kontrolpligt, 525
– stud.jur., 524, 548
Svarpligt (advokaters)
– generelt, 326, 483 f.
– klagesagsbehandling, 483 f. , 583 f., 719
Sverige, 136 ff.
Svig, 579
Sydøstasien, 153
Syns- og skønsmænd, 604
Særlige instanser, 276 f.
Søgsmål mod klient, 368, 553 f.

T

Tamilsagen, 43
Tavshedspligt, se også Erhvervshemmelighed
– advokatkrav, 368
– aftalt, 361 f.
– andre rådgivere, 84
– anonymisering, 360
– ansatte, 355
– bedrageri, 814
– begrundelser, 352 ff.
– børsregler, 203, 392 f.
– forebyggelse, 369
– "fortrolig", 355
– funktion, 352 f.
– hensyn, 352 ff.
– historie, 352 f.
– identifikation, 361 f.
– indledende rådgivning, 360 f.
– klagesager, 368
– knowhow, 421
– kontorfællesskab, 362
– loyalitet, 369
– omfang, 358 ff.
– offentliggjorte oplysninger, 359
– modparten, 359 f.
– nødret, 367
– pligtsubjekt, 361 f.
– præceptivitet, 360
– retsgrundlag, 354 ff.
– rådighed (klients), 229 f.
– samarbejde med andre, 396 f.
– strafferetlig, 817
– svig, 814

– søgsmål mod advokat, 368
– tidsbegrænsning, 360 f.
– tredjeparter, 359 f.
– udenlandsk advokats, 205
– undtagelser, 362 ff.
– vidneudelukkelse mv., 372 ff., 721
Tavshedsret, se også Hvidvaskning, 363 f.
Teknisk rådgivning, 105
Telefonsamtale
– optagelse, 483
– sikkerhed, 395 f.
Tempomaksime, 110
Terrorisme (indberetningspligt), 390
Testamenter, 430, 440
Tidligere opdrag, 433
Tidsfaktoren, se også Smøl
– almindelige krav om hurtighed, 170
– kvalitativ vurdering, 683, 698 f.
– procesfremmepligt, 590 f.
– uefterrettelighed, 525 f.
Tidsforbrug (censurering), 698 f.
Tilbagedatering, 813
Tilbageholdsret (advokatens)
– betroede midler, 555 f.
– dokumenter, 554 f., 571 f.
– overfor klient, 553 f.
– overfor skattevæsen, 383
Tilfældighedsfund, 381
Tilskæring
– advokatens pligt, 511 f.
– civile sager, 545
– indsigelsesstrategier, 563
– straffesager, 551
"Tilsvar", 531
Tilsynskompetence (Advokatrådets)
– generelt, 123
– ophør, 280
Time/sagsregnskab, 629 f., 674, 698 f.
Timebetaling, se Vederlag
Tinglysningsattestation, 606
Titel
– begreb, 453
– historie, 269 f.
Titelmonopol, 453 f.
Tjenestebefaling (ulovlig), 342
Tjenesteydelsesdirektiv (forslag til), 58, 179, 197 f., 312, 450, 466, 687
Tjenesteforhold
– generelt, 340 f.
– ulovlig tjenestebefaling, 342
Tjenestemænd, 329 f., 345, 493
Transparens, se også Skatteretlig transparens
– begrundelse, 482
– "forbøn", 482
– foreningsindskud, 482 f.
– generelt, 482 f.
– konkurrenceretlig, 451 f., 484
– lobbyarbejde, 81 f.
– samarbejdsformer, 313, 483
Tredjepartsskyldighed
– advokaters, 71, 420
– liberale erhvervs, 70 f.
Troværdighed, 479, 480
Trusler
– anmeldelse, 600 f.
– eksponering, 594
– konkurs- 594
– kreditoplysningsbureau, 594 f.
– uberettigede krav, 601 f.
– ærerørige krav, 602
TV-optræden, 54
TV-serier, 54
Tvangsauktioner, 515 f.
Tvangsbøder, 733, 744
Tvangsfuldbyrdelse (nævnskendelser), 716 f.
Tyskland
– advokatvirksomhed, 143 ff.
– notarvæsen, 114

U

Uafhængighed, se også Integritet
– af arbejdsgiver, 235 f.
– af domstole, 274, 321, 327 f.
– af embedsværket, 327, 328 f., 344 f.
– af klientinteresser, 330 ff.
– af statsmagt, 274, 327
– psykologisk begrundelse, 331
Ubegrundede retskrav, 479 f.
Uddelegering, 224
Udenlandsk advokatret (se også enkelte lande), 206
Udenrigstjenesten, 113
Udpantning (bøder), 741
Udstationering, 632 f.
Udsættelsesbegæringer, 577 f.
Udlæg (for klient), 687, 788 f.
Udtræden
– af advokatvirksomhed, 226 f.
– af opdrag, 425, 445 f., 643 f., 808
Udøvende magt, se Magt
Uegentlige interessekonflikter
– begreb 403
– tidsaspekt, 426
– udvidelse, 443
Uetiske retskrav, 513 f.
Ulovligt tilvejebragt bevis, 574 f.
Undersøgelseskommissioner, 76
Unødige retsskridt, 477
Umyndighed, 245

Underskrift
– advokats, 491
– advokatfuldmægtigs, 491 f.
– jurist for advokat, 491
– medarbejderes, 492
Underslæb, 811
Understøttelsesfonden, 826
Unidroit Principles, 173 f.
Unødig trætte, 586 f.
Uopfordret henvendelse, 516 f.
Uopsigelighed, 339, 434, 617, 631, 642
USA
– advokatvirksomheder, 150
– antal advokater, 59
– generelt, 146 ff.
– MDP-regulering, 309 f.
– retskultur, 146 ff.
– vidneafhøring, 604
Uværdig optræden, 83

V

Vancouver-resolutionen, 310
Varemærkeagent, 103 f.
Vederlag
– andengangsproblemstillinger, 682 f.
– ansvarseksponering, 686
– begrundelsespligt, 674
– beregning, 483, 629 f.
– berettiget forventning, 696 f.
– betydning for kvalitetskrav, 176, 522 f.
– bobestyrer, 161 f., 706 f.
– etik, 673 f.
– efter opdraget, 700 f.
– efter regning, 629
– erhvervsrådgivning, 677
– fast betaling, 678
– fogedretsmøder, 704
– fortabelse, 708 ff.
– fradragsret, 830
– "god advokatskik", 671
– "gyngerne og karrusellen", 678
– inkassosalær, 701 f.
– klientens status, 677
– kollisionsproblem, 667 f.
– kuratorvederlag, 704 ff.
– kvalifikationer, 683 f.
– lokale sædvaner, 686 f.
– maksimering, 688
– medgået tid, 629 f., 689 ff.
– obligationsretlig betydning, 176
– omkostningsfaktoren, 684 f.
– omsætningsmaksimum, 339
– omkostningsgodtgørelse (skattesager), 707 f.
– opdragets karakter, 676 f.
– partnerstatus, 683 f.
– porto og kopialia, 685
– procentvederlag, 691 f.
– proceduresalær, 703 f.
– proportionalitetsprincip, 691
– retshjælpsforsikring, 233
– sekretærtid, 690, 706
– skatteeffekt, 677, 830
– sociale hensyn, 673 f.
– succeskriterier, 692 f.
– tabt sag, 710 f.
– tidsforbrug, 679 f.
– tidsrammer, 683
– tidsregistrering, 629 f., 674, 679 f., 689 f.
– timesats, 681, 689
– værdi, 678
– værdibortfald, 708 ff.
– uddannelsestid, 690 f.
– udfald, 684
– udtræden, 709 f.
– undergrænse, 700 f.
– undladt tredjepartsdækning, 711
Vedtægten (for Det Danske Advokatsamfund)
– afgørelseskompetence, 182
– funktion, 167
– indstillingskompetence, 182
– generelt, 180
§ 1, 180
§ 3, 180, 278, 294
§ 10, 180
§ 12, 181
§ 17, 181
§ 18, 171, 181, 185
§ 19, 177, 181
§ 28, 182
§ 43, 263 f.
§ 44, 820 ff.
§ 51, 826
§ 52, 827
§ 54, 185, 715
Vertikale aftaler, 468 f.
Vidneattestation, 606 f.
Vidneforklaring
– advokats, 348 f., 374, 417, 441 f.
– forsvarers, 416 f.
– håndtering, 602 ff.
– mindreårig, 373
– referater af, 574
– straffesager, 373 f., 603
Vidnefritagelse (advokaters), 355 f., 372 ff.
Vidnekontakt, se Bevishandlinger
Vidnepålæg
– forsvarer, 373 ff.
– virksomhedsadvokat, 387 f.
Vidnereferat, 574
Vinkelskriver
– begreb, 457
– samarbejde med, 314
Vinkelskriverloven, 80, 131, 159 f., 454, 456 ff.

Virksomhedsadvokat
– afskedigelse, 341
– aktieoption, 338
– forsvareropdrag, 385 f., 387 f.
– generelt, 116, 341 ff.
– indstationeret, 633
– klientkonto, 531, 539
– *legal privilege*, 384 ff.
– normdannelse, 343 f.
– udstationering, 633
– vidnepligt, 384 ff.
Virksomhedsjurist, 116 ff.
Virksomhedskonsulent, 94 ff.
Virksomhedsspecifikke regler, 187 f.
Vitterlighedspåtegning, 115, 606 f.
Voldgift
– advokatens opgaver, 82 f.
– integritet, 328
– hvidvaskning, 391
– interessekonflikt, 408, 440 f.
– omkostningshæftelse, 604
– vildledning, 582
Voldsofre, 663
Voluntørtid, 251
Værdighedskrav, 254
Værgemål
– advokaten, 245
– klientkonto-, 530
– møderet, 638 f.
– vidne, 373
Værdighed, 480 f.
Værdipapirer (betroede), 538 f.
Værdipapirhandelsloven, 392
Værnepligtig jurist, 251

W
Whistle blower, 52
Woolf Reforms, 142
WTO, 198 f.

Y
Ytringsfrihed, se også Kritik
– formål, 496
– forurettede, 605
– procesledelse, 498
– retsgrundlag, 497
– ringeagtsytringer, 498
– samfundsdebat, 500
– sigtelser, 497, 501

Æ
Ægtefælles møderet, 639
"ækvivalent juridisk arbejde", 252

Ø
Økonomikonsulenter (landbrugets), 95
Økonomisk rådgivning, 77
Øvrighedsmyndighedens grænser, 190

Å
Årsrapport, 88