

## No cure, no pay

Af advokat lic.jur. John Peter Andersen

Der er behov for at overveje om såkaldt "betingede salæraftaler" – no-cure, no-pay – burde tillades i Danmark i et nærmere bestemt omfang, skriver advokat, lic. jur. John Peter Andersen. "Men en imødekommeelse må parres med klare og faste regler for fænomenets praktisering. Advokatens omdømme i Danmark skulle nødtigt blive lige så dårligt som i Steven Spielbergs storfilm, "Jurassic Park", der ligefrem kan fremkalde frydefulde klapsalver fra et menigt amerikansk publikum, når kæmpeøglen Tyrannosaurus Rex i en enkelt mundfuld nedsvælger filmens pengegriske advokat."



"Contingent fee"-aftaler er et tilbagevendende debattema i advokatkrede. En contingent fee-aftale går som bekendt ud på, at advokaten kun skal oppebære honorar, som aftales på forhånd, såfremt sagen falder ud til klientens favør. Går udfaldet af sagen klienten imod, skal advokaten ikke have honorar. No cure, no pay. Kan doktoren ikke kurere sygdommen, skal patienten ikke betale nogen regning.

Der kan påvises flere gode grunde til, at sådanne aftaler bør være tilladelige. Der kan også påvises flere grunde til, at man bør undgå dem. Contingent fee-aftaler er et velkendt indslag i amerikansk advokatvirksomhed. Aftaleformen accepteres i samtlige stater, bortset fra Maine og Massachusetts, hvor der gælder visse restriktioner baseret på common law. Contingent fee-aftaler bruges især i retssager om personskadeerstatning, men også ved andre advokatopgaver, f.eks. incassovirksomhed. Men fænomenet er ikke uden problemer, og der er givet nærmere regler for sådanne salæraftaler i The American Bar Associations "Model Rules of Professional Conduct".

På positivsiden kan noteres, at en contingent fee-aftale løser to problemer på samme tid. Den afklarer klart og simpelt det økonomiske mellemværende mellem advokat og klient. Advokaten løber en risiko, som han er sagkyndig i selv at vurdere, nemlig om sagens procesrisiko står sådan, at han har en rimelig tiltro til, at det overhovedet kan betale sig at kæmpe

for klienten. Tror han ikke på det, kan han sige fra. Klienten får bistand til sin sag, selv om han ikke har penge til at betale advokaten. Det har navnlig betydning, hvis sagen ikke er dækket af retshjælpsforsikringen eller kan opnå fri proces. En betinget salæraftale egner sig for de tilfælde, hvor procesrisikoen ligger ret åben. Det er i sådanne sager seriøst at bringe sagen for retten, fordi sagens problemstilling ikke på forhånd har nogen givet løsning. Klienten har måske et berettiget krav, måske ikke, og fordelene ved et heldigt udfald kan derfor passende deles – lige eller skævt – med den advokat, der på egen risiko må investere sine arbejdsressourcer i at frembringe et gunstigt udfald. Alternativet ville være, at klienten ikke får sin mulige ret efterprøvet og derfor muligvis lider et retstab. Betingede salæraftaler er desuden velegnede, hvis advokaten har en særlig sagkundskab i sagens juridiske materie og derfor mener at kunne give sagen en speciel angrebsvinkel, der kan påvirke procesudfaldet. Advokaten risikerer her kun sin egen arbejdstid og har samtidig lejlighed til at dyrke sit særlige interessefelt med deraf flydende kundskabspleje.

### Tab og vind med samme sind

Betingede salæraftaler gør det i visse sager endvidere muligt for advokaten at etablere en forståelse med klienten, som ellers kan være delikate ved en normal honoraraftale. Hvorfor skulle klienten køre en sag, som advokaten siger kan falde begge veje? Bortset fra regulære principalsager, har klienterne en tendens til at erklære sig enige i, at det er uklogt at smide gode penge efter dårlige. Hvis advokaten derfor på forhånd må ryste på hovedet og ikke tør spå om sagens udfald, kan klientens egenhændigt besluttede tilsagn om at køre sagen alligevel undertiden resultere i en be-



**John Peter Andersen**, født 1955. Bifagseksamen i filosofi 1979. Cand.jur. 1984. Kandidatstipendiat i strafferetspleje ved Aarhus Universitet 1985-87. Studier i kriminalret, straffeproses og forfatningsret i U.S.A. og England. Lic.jur. 1986. Advokat 1990. Undervisning på Aalborg Universitet i selskabsret, kautionsret, skatteret 1991-94. Forfatter til en række juridiske bøger og artikler.

lastet klientrelation, når sagen tabes med et brag, skønt advokaten nok så meget har betonet, at tingene ikke tegnede godt. Det er nemmere at håndtere denne situation med en helt eller delvis betinget salæraftale, eftersom nederlaget da forsødes med en besparelse af advokatregningen. Det er svært for klienten at bilde sig ind, at advokaten skulle have mistet entusiasmen undervejs, når hans egen pengepung er med i sagen. Og det er nemt for advokaten at trække beklagende på skuldrene, hvis det fælles projekt ikke falder lykkeligt ud. Tab og vind med samme sind.

En anden betragtning, som måske ikke falder lige for, men som ikke fortjener at glemmes, er den enkle, at det jo i en vis forstand turde være advokatens og klientens eget og fortrolige mellemværende, hvad de bliver enige om med hensyn til betalingen for advokatens indsats. Hvis aftalen ikke på forhånd strider mod lov og ærbarhed, knytter der sig ikke større interesse til at censurere den. Og censurmuligheder for urimeligheder af den slags, som bør underkastes en vis rimelighedskontrol, er allerede til stede i lovgivningen. En betinget salæraftale kan ikke betegnes som urimelig som sådan, men kan naturligvis udformes sådan, at den misbruger klienten på utilbørlig vis. Men det er ikke et argument mod betingede salæraftaler, kun mod deres udformning.

Det er indset i U.S.A. Her er også det betinget oppebårne salær undergivet et rimelighedskrav i medfør af The American Bar Associations "Model Rules of Professional Conduct", der stammer fra 1983 og senest er revideret i 1992. Advokatforbundets regler om god advokatskik er gældende i de enkelte stater, med en række modifikationer fra stat til stat.

Det almindelige – men ofte fravegne – udgangspunkt efter amerikansk advokatskik er, at der ikke bør indgås betingede salæraftaler med klienter, der er i stand til at betale advokatregningen. Er klienten ikke i stand til at hyre en advokat, kan det aftales, at advokaten arbejder på betinget basis, men klienten skal da have fyldestgørende oplysninger om

indholdet af den betingede salæraftale, så han forstår arrangementets karakter. Aftalen skal udarbejdes skriftligt med angivelse af den beregningsformel, der anvendes til at honorere advokaten, såfremt sagen ender med gunstigt udfald for klienten.

Retshjælpsforsikring og offentligt betalte procesordninger er ikke et fænomen, man kender meget til i U.S.A. Derfor vil mennesker uden midler ofte være helt ude af stand til at forfølge deres ret, hvis muligheden for contingent fee-aftaler ikke var til stede. Aftaleformen tjener i disse tilfælde et direkte retssikkerhedsfor-

**” Det er svært for klienten at bilde sig ind, at advokaten skulle have mistet entusiasmen undervejs, når hans egen pengepung er med i sagen. Og det er nemt for advokaten at trække beklagende på skuldrene, hvis det fælles projekt ikke falder lykkeligt ud. ”**

mål. En fattig hjemløs person, der er kommet til skade ved en automobilulykke, ville måske aldrig få erstatning, hvis der ikke var en advokat, som var rede til at køre sagen og glemme salæret, indtil erstatningen var reddet i land. Set fra skadelidtes synspunkt er aftalen med advokaten ren gevinst.

I amerikansk praksis har man taget det standpunkt at visse sagskategorier ikke er vel forenelige med betingede salæraftaler. Det drejer sig om straffesager. Her producerer sagen ikke noget delingsegnet udbytte. Desuden har man ment, at betingede aftaler på dette område på uheldig vis kan forlede advokaten til at tage uetiske midler i brug for at få klienten frifundet. Skilsmisssager er et andet område, som de amerikanske advokatregler har friholdt for betingede salæraftaler. Model Rules of Professional Conduct forbyder direkte advokaten at anvende betingede salæraftaler i disse sagskategorier.

Det anses heller ikke for tilladeligt, at strafferetskyndige advokater bistår anklagemyndigheden på basis af en betinget salæraftale. Det vil stride mod den helt fundamentale tanke, at anklagemyndigheden er retfærdighedens vogter, ikke et organ, der blot skal fremskaffe flest mulige domfældelser. Økonomisk stræbsomhed kommer her i karambolage med strafferetsplejens krav om objektivitet, neutralitet og retfærdig retspleje ("due proces"). Nøjagtig samme grundlæggende hensyn modsiger stærkt de tanker, som undertiden er blevet luftet hos de danske skattemyndigheder om aflønning af særlig nidkære skattemedarbejdere med "dusører" i forhold til deres "fangst" af unddragne skattekrone.

#### *Joint-venture*

På negativsiden må noteres, at betingede salæraftaler knytter en meget tæt forbindelse mellem den professionelle rådgivers præstation og hans interesse i indtjening. Det er i smuk pagt med moderne tiders fusionstunge og kommercielt indstillede advokathuse, at advokaten helst skal tjene mange penge, men det skal nok ikke overses, at en for snæver og for direkte sammenkobling mellem advokatens professionelle gerning og hans interesse i jordisk mammon kan risikere at avle uheldige bidrag til at sænke standens hæderlighedsniveau og retskaffenhed. Betingede salæraftaler kan skabe en binding til klienten, som gør det muligt for klienten at lægge et ubehageligt pres på advokaten, f.eks. med hensyn til brugen af bevismidler. En betinget salæraftale er i princippet et joint-venture mellem advokat og klient om et økonomisk projekt. Advokatens uafhængighed er derfor tættere på at blive anløben ved et sådant arrangement end ved en sædvanlig honoraraftale, hvor honoræret bæres af den gode og dygtige indsats, ikke af sagens uvise udfald, selv om dette i en vis udstrækning kan tælle med som udmålingsfaktor ved salærets fastsættel-

**Walter Matthau som den mest kyniske advokat født af en amerikansk kvinde i Billy Wilders film "Knald eller fald".**



"The Fortune Cookie." United Int. Pictures, 1966





se. At deltage i klienternes forretningsprojekter er allerede kendt for at kunne afføde kedelige bivirkninger for advokaten selv og hans kolleger. Det burde måske være nemmere for advokaten at styre forretnings samarbejdet, når det handler om et juridisk projekt. Men det holder kun stik, hvis aftalen med klienten giver advokaten frie hænder til at disponere efter sin bedste faglige overbevisning, herunder til at hæve sagen som håbløs, hvis advokaten på grundlag af forberedelsen nu mener, at dette er den rette løsning. En betinget salæraftale bør ikke binde advokaten ud over hans professionelle etos og navnlig ikke forpligte advokaten til at optræde med et ugrundet søgsmål, der udsætter ham for vanry og sanktioner fra rettens side.

### *Synderen må betale*

Skal en betinget salæraftale kunne virke, vil det kræve, at den udfærdiges skriftligt og med en nøje angivelse af advokatens absolutte selvbestemmelsesret med hensyn til sagens førelse og tilrettelæggelse. Der bør også være en vis adgang til konvertering af aftalen, således at den overgår til en nærmere bestemt fast honorering på fastlagte konditioner med hensyn til tid og pris. Advokaten kan ikke leve med, at klienten tilbageholder væsentlige procesoplysninger eller på anden måde manipulerer med bevismaterialet. Svig på det punkt er det samme som svig i interessentskabsforhold. Ophævelse er svaret, og synderen må betale.

I U.S.A. var der gennem længere tid divergerende opfattelser i teorien omkring forholdet mellem betingede salæraftaler og faste procesomkostninger såsom retsgebyrer, syn- og skønsomkostninger m.v. Tidligere var opfattelsen den, at sådanne uundgåelige udgifter måtte holdes uden for aftalen. Nu accepteres det i stigende omfang, at der også indgås betingede aftaler om disse omkostninger, hvilket muliggør, at advokaten så at sige investerer i klienten som et potentielt forretningsprojekt. Klienten har ingen penge, men han er kommet til skade ved en ulykke, som kan gøres i penge ved et søgsmål mod en eller anden mulig skadevol-

der. Betalingen af sagens procesomkostninger betegner blot en del af advokatens indskud i forretningen, og der skal derfor i den skriftlige aftale med klienten tages stilling til, om positive sagsomkostninger skal trækkes ud af sagens økonomiske resultat, før advokatens beregnes eller efter. Den anden del er advokatens arbejdsindsats. Med en transport i klientens krav mod skadevolderen kan det sikres, at et lykkeligt udfald skænker advokaten dækning for både udgifter og anstrengelser. I visse stater, f.eks. New York og New Jersey, har domstolene dog lagt visse begrænsninger på selve størrelsen af advokatens betingede honorar i form af et loft på 50 % af sagsudfaldets økonomiske

**” En betinget salæraftale bør ikke binde advokaten ud over hans professionelle etos og navnlig ikke forpligte advokaten til at optræde med et ugrundet søgsmål, der udsætter ham for vanry og sanktioner fra rettens side. ”**

værdi. Det kræves også, at det betingede honorar udmåles med faldende procentsats ved stigende sagsværdi. Baggrunden for sådanne restriktioner er et ønske om at gøre op med den ofte fremførte anskuelse, at nogle advokater er for villige til at lokke klienterne ud i ugrundede processer ("vexacious and unfounded suits") ved hjælp af ekstreme procentaftaler i sager med astronomiske erstatningskrav. Omvendt skulle contingent fee-aftalen gerne modvirke advokatens eventuelle fristelse til at søge et nemt her-og-nu-forlig, der kan skaffe ham penge på hånden ved en relativt lille arbejdsindsats, fremfor at forfølge sagen energisk gennem domstolssystemet. Efter amerikansk retsopfattelse har domstolene adgang til at sætte rimelige spilleregler for udøvelsen af advokatvirksomhed, herunder i henseende til advokathonoraret.

### *Tveægget sværd*

Som situationen er her i landet, er betingede salæraftaler ikke tilladelige. I visse sager kan sådanne aftaler være loyale og velbegrundede og bidrage til en prøvelse af et seriøst retsspørgsmål. Undertiden fremføres det som argument mod betingede salæraftaler, at de virker tilfældigt i den forstand, at det optjente salær ikke afspejler advokatens arbejdsydelse. Bedømt efter amerikanske forhold er denne kritik ikke ganske træffende, eftersom advokaten er i risiko for helt at tabe sin indtjening, hvis sagen falder uheldigt ud. Bedømt efter danske forhold er kritikken et tveægget sværd, når man betragter de danske proceduretakster, der som udgangspunkt knytter salærets størrelse til sagens økonomiske genstand. Ved contingent fee-aftaler er advokaten villig til at arbejde uden salær, hvis han ikke kan vinde sagen. Det stiller kun klienten bedre. Så godt er klienten ikke stillet efter den danske proceduretakst.

Som professor Werlauff har anført i en artikel i Lov & Ret 6/1993, kan der være et vist behov for, at man genovervejer hele problemstillingen med sigte på at få afklaret, om sådanne aftaler måske burde tillades i et nærmere bestemt omfang. Men det bør ikke overses, at betingede salæraftaler er langt mere end blot et forretningsspørgsmål. Aftaleformen har betydning for hele advokatstandens anseelse i bredeste forstand.

En imødekommelse må derfor under alle omstændigheder parres med klare og faste regler for fænomenets praktisering. Et godt omdømme kan eroderes på få år, hvis man blindt løber efter tidens moder og luner og overser, at advokatens metier som akademisk uddannet rådgiver i retsspørgsmål hviler på et videre fundament end simpel vindskibelighed. Advokatens omdømme i Danmark skulle nødtigt blive lige så dårligt som i Steven Spielbergs storfilm "Jurassic Park", der ligefrem kan fremkalde frydefulde klapsalver fra et menigt amerikansk publikum, når kæmpeøglen Tyrannosaurus Rex i en enkelt mundfuld nedsvælger filmens pengegriske advokat. ■