Organisering av advokatvirksomhet

Innholdsfortegnelse

Forord 9
Kapittel 1. Innledning 10
1.1 Bakgrunn og formål 10
1.2 Advokatbransjen 10
1.3 Regelendringer 10
1.4 Avgrensninger og forbehold 11
Kapittel 2. Regulering av advokatvirksomhet 12
2.1 Domstolloven og advokatforskriften 12
2.1.1 Innledning 12
2.1.2 Hva slags virksomhet kan drives i et advokatforetak? 12
2.1.3 Organisering av advokatvirksomhet 13
2.1.4 Eiere og styremedlemmer i et advokatselskap 13
2.1.4.1 Regulering av eierskap 13
2.1.4.2 Plikt til avhendelse av eierandel 14
2.1.4.3 Styreverv i advokatselskap 14
2.1.5 Ansvarsforhold i advokatvirksomhet 15
2.1.6 Bedrifts-, organisasjons- og offentlig ansatte advokater 16
2.1.7 Regler for god advokatskikk 16
2.2 Eiendomsmegling 17
2.3 Inkassovirksomhet 17
Kapittel 3. Oversikt over foretaksformer 19
3.1 Innledning 19
3.2 De vanligste foretaksformene 19
3.2.1 Enkeltpersonforetak 19
3.2.2 Kontorfellesskap og felles kontordriftsselskap 19
3.2.3 Ansvarlig selskap – ANS eller DA 20
3.2.4 Aksjeselskap 20
3.2.5 Indre selskap og stille deltaker 21
3.2.6 Samvirkeforetak 22
3.2.7 Holdingmodell og andre kombinasjonsformer 22
3.3 Sammenligning av foretaksformer - oversikt 22
Kapittel 4. Enkeltpersonforetak 25
4.1 Innledning 25

4.2 Etablering – formkrav ... 25
4.3 Drift ... 25
4.3.1 Generelt ... 25
4.3.2 Sykdom – back-up løsning ... 25
4.4 Ansvar ... 26
4.5 Eierendring – omdanning – opphør ... 26
4.5.1 Generelt ... 26
4.5.2 Ansvar som reises etter avslutning av advokatvirksomhet ... 27
Kapittel 5. Kontorfellesskap ... 28
5.1 Innledning ... 28
5.1.1 Generelt om kontorfellesskap ... 28
5.1.2 Avgrensning mot rene leieforhold ... 28
5.1.3 Nærmere om aktuelle kontorfellesskapsmodeller ... 29
5.2 Etablering og opptak av nye kontorfeller ... 30
5.2.1 Etablering og oppstart ... 30
5.2.2 Deltakernes økonomi ... 30
5.2.3 Opptak av nye kontorfeller ... 30
5.3 Styring og administrasjon ... 31
5.4 Oppdrag og klienter ... 32
5.4.1 Godkjenning av oppdrag og klienter ... 32
5.4.2 Sykdom og andre «risikosituasjoner» - Back-up løsning ... 32
5.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring ... 33
5.5.1 Profesjonsansvar ... 33
5.5.2 Ansvar overfor andre kunder og leverandører ... 33
5.5.3 Grensen mellom kontorfellesskap og selskap ... 33
5.6 Økonomiske forhold ... 35
5.6.1 Generelt ... 35
5.6.2 Særlig om husleieforholdet ... 35
5.6.3 Ansatte ... 35
5.6.4 Advokatfullmektiger ... 35
5.6.5 Skillet mellom særutgifter og fellesutgifter ... 36
5.6.6 Særskilt om administrativt arbeid utført av deltakerne. ... 36
5.6.7 Fordeling av fellesutgifter ... 37
5.6.8 Regnskap ... 37
5.6.9 Likviditetsstyring ... 37
5.7 Uttreden, oppsigelse fra fellesskapets side, og opphør ... 38
5.7.1 Innledning ... 38

5.7.2 Uttreden ved oppnådd aldersgrense ... 39
5.7.3 Uttreden av kontorfellesskap ved oppsigelse fra deltaker ... 39
5.7.3.1 Oppsigelsestidens lengde ... 39
5.7.3.2 Naturaluttak av "egne" driftsmidler ... 40
5.7.3.3 Oppgjør for andel av driftsmidler som blir igjen ... 41
5.7.3.4 Vederlag for administrativ bistand ... 41
5.7.3.5 Uttak av innestående midler – utestående salærer ... 41
5.7.3.6 Forholdet til saker og klienter ... 42
5.7.3.7 Arkiv ... 43
5.7.4 Oppsigelse fra kontorfellesskap ... 43
5.7.4.1 Vilkår ... 43
5.7.4.2 Gjennomføring ... 43
5.7.4.3 Bistand til kolleger i vansker ... 44
5.7.5 Oppløsning ... 44
5.7.5.1 Innledning ... 44
5.7.5.2 Krav til beslutningen ... 44
5.7.5.3 Gjennomføring ... 45
5.7.6 Grensen mellom uttreden og oppløsning ... 45
5.8 Skatt ... 46
5.9 Særlig om de enkle kontorfellesskap ... 47
5.9.1 Generelt ... 47
5.9.2 Etablering og opptak av nye deltakere ... 47
5.9.2.1 Etablering ... 47
5.9.2.2 Opptak av nye deltakere ... 47
5.9.2.3 Styring og administrasjon ... 48
5.9.2.4 Interessekonflikt ... 48
5.9.2.5 Ansvar og forsikring ... 48
5.9.2.6 Regulering av økonomisk mellomværende ... 48
5.9.7 Uttreden, oppsigelse og oppløsning ... 49
5.9.7.1 Uttreden ved aldersgrense ... 49
5.9.7.2 Uttreden ... 49
5.9.7.3 Oppsigelse ... 49
5.9.7.4 Oppløsning ... 49
5.10 Felles kontordriftsselskap ... 50
5.10.1 Generelt ... 50
5.10.2 Spesielt om advokatfullmektiger og ansatte advokater ... 50

5.10.3 Forholdt til driftsselskapet ved uttreden, utløsning eller oppløsning av kontorfellesskapet ... 51
6. Ansvarlig selskap – ANS og DA ... 52
6.1 Innledning ... 52
6.2 Etablering og opptak av nye deltakere ... 52
6.2.1 Etablering og oppstart ... 52
6.2.1.1 Formkrav ... 52
6.2.1.2 Finansiering ... 52
6.2.2 Formål og virksomhetsområde ... 52
6.2.3 Eierinteresser og partneres privatøkonomi ... 53
6.2.3.1 I forbindelse med etablering ... 53
6.2.3.2 Løpende evaluering ... 54
6.2.4 Selskapets organer ... 54
6.2.4.1 Hvilke organer skal eller bør selskapet ha ... 54
6.2.4.2 Krav til stemmeflertall ... 54
6.2.5 Opptak av nye partnere ... 55
6.2.5.1 Generelt ... 55
6.2.5.2 »Kjøp» av selskapsandel ... 55
6.2.5.3 «Naken inn – naken ut» ... 56
6.3 Styring og administrasjon ... 56
6.4 Oppdrag og klienter ... 57
6.4.1 Faglig arbeid ... 57
6.4.2 Interessekonflikt og godkjenning av klienter og oppdrag. ... 57
6.4.2.1 Interessekonflikt og andre advokatetiske problemstillinger ... 57
6.4.2.2 Godkjenning av klienter, oppdrag og verv ... 58
6.4.3 Oppfølgning av advokatfullmektiger ... 59
6.4.4 Sykdom og annet fravær ... 59
6.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring ... 60
6.5.1 Generelt ... 60
6.5.2 Profesjonsansvar ... 60
6.5.2.1 Profesjonsansvarets omfang ... 60
6.5.2.2 Sikkerhetsstillelse og ansvarsforsikring ... 62
6.5.2.3 Ansvarssubjekt – intern ansvarsfordeling ... 64
6.5.2.4 Særlig om ansvarsbegrensning iht domstolloven § 232 femte ledd ... 65
6.5.2.5 Særlig om ansvarsbegrensning i det enkelte oppdrag ... 66
6.5.3 Særlig om ansvarsforhold i forbindelse med endring i partnerskap ... 66
6.5.3.1 Generelt ... 66

6.5.3.2 Ny partner uten tidligere advokatvirksomhet inn i ANS eller DA 67
i) Inntredende advokats ansvar for tidligere profesjonsfeil hos øvrige partnere..... 67
6.5.3.3 Partner går ut av advokatselskapet uten å begynne ny advokatvirksomhet. .. 68
i) Uttredende advokats eget profesjonsansvar..... 68
ii) Uttredende advokats ansvar for de øvrige partneres gamle profesjonsfeil..... 69
iii) Advokatselskapets ansvar for den uttrådte advokats profesjonsfeil..... 69
6.5.3.4 Partner går fra et advokatselskap til annen advokatvirksomhet 69
i) Advokatens ansvar i det nye foretak for egne tidligere profesjonsfeil 69
ii) Det nye foretakets ansvar for ny partners tidligere profesjonsfeil..... 70
iii) Det gamles selskapets ansvar for profesjonsfeil fra den tidligere partner..... 70
6.5.3.5 Forslag til prinsipper for forsikringsløsninger..... 71
6.5.4 Ansvar for klientmidler 73
6.5.5 Håndtering av erstatningssaker og disiplinærklager 74
6.6 Økonomiske forhold..... 74
6.6.1 Generelt – budsjett og regnskap 74
6.6.2 Fakturering 75
6.6.3 Selskapsinntekt og særinntekt 75
6.6.4 Selskapskostnader og særutgifter 76
6.6.5 Deling av selskapets “overskudd” (dekning av “underskudd”) 76
6.6.5.1 Arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsdsdeling..... 76
6.6.5.2 Hovedregel og unntak..... 77
6.6.5.3 Varianter etter tilknytningsform 77
6.6.5.4 Varianter etter innsats..... 77
6.6.5.5 Skjønnsmessig tilpasning 78
6.6.5.6 Kontorfellesskapsmodellen 78
6.6.6 Likviditetsstyring 79
6.6.7 Sykdom og annet fravær 80
6.6.8 Nedtrapping..... 81
6.7 Avslutning av selskapsforhold..... 81
6.7.1 Innledning..... 81
6.7.2 Uttreden ved oppnådd aldersgrense 82
6.7.3 Uttreden etter oppsigelse fra partner 82
6.7.3.1 Generelt 82
6.7.3.2 Oppsigelsesfrist 83
6.7.3.3 Forholdet til saker og klienter 83
6.7.3.4 Arkiv..... 84
6.7.3.5 Økonomisk oppgjør for eierandelen..... 85

6.7.3.6 Opptjente, men ikke fakturerte eller innbetalte honorarer 86
6.7.3.7 Administrativ bistand i forbindelse med uttreden - vederlagskrav 86
6.7.3.8 Ansvarskrav som gjøres gjeldende etter uttredenen 87
6.7.4 Utelukking 87
6.7.4.1 Generelt 87
6.7.4.2 Frist for opphør ved utelukking 88
6.7.4.3 Forholdet til saker og klienter 88
6.7.4.4 Økonomisk oppgjør for eierandelen 88
6.7.4.5 Administrativ bistand i forbindelse med uttreden – arkiv - vederlagskrav. ... 88
6.7.4.6 Bistand til kolleger i vansker 89
6.7.5 Oppsigelse fra selskapets side 89
6.7.6 Oppløsning 90
6.7.6.1 Generelt 90
6.7.6.2 Krav til beslutningen 90
6.7.6.3 Gjennomføring av oppløsningen 90
6.7.6.4 Ansvar 90
6.7.7 Grensen mellom uttreden/utelukking og oppløsning 91
6.7.7.1 Generelt 91
6.7.7.2 Krav om oppløsning fra mindretall som vil ut av samarbeidet 91
6.7.7.3 Krav om oppløsning fra gjenværende etter uttreden fra mange partnere 92
7 Aksjeselskap 93
7.1 Innledning 93
7.2 Separat advokatvirksomhet i eget aksjeselskap 93
7.2.1 Etablering og eiere 93
7.2.1.1 Etablering - formkrav 93
7.2.1.2 Formål og virksomhetsområde 94
7.2.1.3 Eierinteresser og personlig økonomi 94
7.2.1.4 Selskapets organer 94
7.2.1.5 Opptak av nye eiere 94
7.2.2 Styring og administrasjon 94
7.2.3 Oppdrag og klienter - sykdom og annet fravær – back up løsning 95
7.2.4 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring 95
7.2.5 Økonomiske forhold 95
7.2.5.1 Regnskap og revisjon 95
7.2.5.2 Lønn eller utbytte 95
7.2.5 Oppløsning og omdanning 96
7.3. Individuelt aksjeselskap som deltager i annet fellesskap 96

7.4 Advokatvirksomhet i felles aksjeselskap ... 96
7.4.1 Innledning ... 96
7.4.2 Etablering og opptak av nye eiere ... 96
7.4.2.1 Etablering og oppstart – formål og virksomhetsområde ... 96
7.4.2.2 Eierinteresser og personlig økonomi ... 97
7.4.2.3 Selskapets organer ... 97
7.4.2.4 Opptak av nye eiere ... 97
7.4.3 Styring og administrasjon ... 98
7.4.4 Oppdrag og klienter ... 98
7.4.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring ... 98
7.4.5.1 Profesjonsansvar ... 98
7.4.5.2 Ansvar for klientmidler ... 98
7.4.6 Økonomiske forhold ... 99
7.4.7 Avslutning av selskapsforhold ... 99
8. Indre selskap og stille deltakere ... 100
8.1 Innledning ... 100
8.2 Etablering og opptak av nye deltakere ... 100
8.2.1 Stiftelse ... 100
8.2.1.1 Formkrav - etablering ... 100
8.2.1.2 Finansiering - innskudd ... 101
8.2.2 Formål og virksomhetsområde ... 101
8.2.3 Eierinteresser og partneres privatøkonomi ... 101
8.2.4 Selskapets organer ... 102
8.2.5 Opptak av nye partnere ... 102
8.3 Styring og administrasjon ... 103
8.3.1 Generelt ... 103
8.3.2 Spesielt om advokatfullmektiger ... 103
8.4 Oppdrag og klienter ... 103
8.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring ... 104
8.5.1 Generelt ... 104
8.5.2 Profesjonsansvar ... 104
8.5.3 Særlig om ansvarsforhold i forbindelse med endring i partnerskap ... 104
8.5.4 Ansvar for klientmidler ... 104
8.5.5 Håndtering av erstatningssaker og disiplinærklager ... 104
8.6 Økonomiske forhold ... 104
8.7 Avslutning av selskapsforhold ... 105
9 Konflikter og konfliktløsningsmekanismer ... 107

9.1 Innledning 107
9.2 Uenighet om “rett” til klienter 107
9.3 Forhandlinger – advokatmekling 108
9.4 Voldgift eller ordinær domstolsbehandling 109

Forord

Undertegnede utarbeidet i 1996 på oppdag for Advokatforeningen et hefte om "Organisering av advokatsamarbeid", Temahefte nr. 64. Heftet inneholder også mønster for samarbeids- og selskapsavtaler i advokatvirksomhet. I min ansettelse som advokat i Advokatforeningen fra 2004 til 20013 har jeg (og andre i foreningen) jevnlig fått henvendelser om råd ved etablering av advokatsamarbeid, og det har vært jevn etterspørsel etter Temahefte nr. 64.

De lovmessige rammer for advokatvirksomhet er ikke vesentlig endret siden 1996, bortsett fra skattereglene og bestemmelsene om offentlighet for disiplinærbeslutninger. I tillegg har vi fått lov om samvirkeforetak som også kan være relevant for advokatvirksomhet. De vesentlige endringene er imidlertid innenfor bransjen selv; endring i valg av foretaksform, større advokatselskaper, hyppigere endringer i deltakerforhold, mer fokus på inntjening, vesentlig større oppmerksomhet mot advokatvirksomhet fra media og allmennheten samt større hyppighet i ansvarskrav mot advokater. Det er derfor likevel et behov for en oppdatering av heftet fra 1996.

Som kjent har Regjeringen våren 2013 nedsatt et offentlig utvalg som skal vurdere behovet for ny lovregulering av advokatbransjen. Utvalget har frist til mars 2015 med å komme med sin utredning. Det må derfor påregnes at det fortsatt kan være flere år til eventuell ny lovgivning er på plass. Selv om også organisering av advokatvirksomhet vil bli behandlet i utvalgets innstilling, må det antas at det fortsatt vil være anledning til å drive advokatvirksomhet i vanlige foretaksformer. Det betyr at det også i fremtiden vil være viktig med god regulering av de interne forhold når flere advokater driver advokatvirksomhet sammen.

De skattemessige problemstillinger i Bilag 1er utformet av Tore Paulshus, Finn Eide og Finn Hanssen samt andre medarbeidere i Deloitte AS. Tore Paulshus har også bidratt med forslag og kommentarer når det gjelder tekst og avtaler for ansvarlige selskaper og indre selskaper. Når det gjelder forhold knyttet til ansvar og forsikring har jeg hatt stor glede av å samarbeide med Cato Aamodt og hans medarbeidere i forsikringsmeglingsselskapet Lockton AS. Dag Eriksen i Tilsynsrådet for advokatvirksomhet har kommet med kommentarer til enkelte forhold som ligger under Tilsynsrådets ansvarsområde. Under arbeidet har jeg også hatt bistand fra andre ansatte i sekretariatet. Likeledes har mange privatpraktiserende advokater bistått meg ved å redegjøre for sine avtaleforhold og lese gjennom og kvalitetssikre teksten og avtaleforslagene.

Oslo, juni 2014

Elisabeth Wille

Kapittel 1. Innledning

1.1 Bakgrunn og formål

Det etableres stadig nye advokatforetak, enten som helt nystartet virksomhet, ved opptak av nye deltakere eller ved at etablerte virksomheter slår seg sammen. Erfaringene viser at det kan oppstå store utfordringer i slike samarbeid, både mens samarbeidet består, men særlig når samarbeid avsluttes. Dette viser seg blant annet i mange henvendelser til Advokatforeningen i slike situasjoner. Mange konflikter kunne vært unngått med mer gjennomtenkte og tydeligere avtaler.

Selv om advokater er jurister og skulle ha gode forutsetninger for å lage hensiktsmessige avtaler for sin virksomhet, viser det seg i praksis at også advokater kan trenge veiledning for å regulere sine samarbeidsforhold. Advokatforeningen får jevnlig henvendelser om råd ved etablering av advokatsamarbeid, og det har vært jevn etterspørsel etter Temahefte nr. 64 om "Organisering av advokatsamarbeid" fra 1996. Denne bok er en videreutvikling av Temahefte nr. 64.

1.2 Advokatbransjen

Advokatforeningen har siden 2004 gjennomført bransjeundersøkelser hvert annet år. De økonomiske tallene gjelder året forut for det år undersøkelsen blir gjennomført. Undersøkelsene gir et bilde av utviklingen i bransjen.

Sentrale utviklingstrekk som kan trekkes ut av undersøkelsen i 2012 er at advokatbransjen beskjeftiger total 7500 personer i 1800 virksomheter. Det er en markert nedgang i antall virksomheter, særlig enkeltpersonforetak, og de minste virksomhetene faller ut av markedet. De 25 største virksomhetene tar markedsandeler og det blir flere ansatte advokater per partner. Virksomheter med inntil fem advokater beskjeftiger 39 % av totalen, mens de med mer enn 50 advokater beskjeftiger 32 %.

Kjønnsbalansen endrer seg sakte. Blant medlemmer av Advokatforeningen var 27 % kvinner i 2003, mens kvinneandelen i 2012 var 34,3 %. Fordelingen varierer med stillingskategori. Blant partnere har kvinneandelen øket fra 11,9 til 17,1 %, mens den blant eiere av enkeltpersonforetak har gått fra 17,2 til 18,7 %. Blant ansatte advokater og advokatfullmektiger er endringene noe større. For ansatte advokater har kvinneandelen gått fra 35,7 til 42,6 %, mens den for advokatfullmektiger har gått fra 47,8 til 55,4 %.

Av de 1800 advokatvirksomhetene er det 24 som har omsetning større en 50 mill. kroner i 2012. Det er flest virksomheter blant de som har omsetning 1-10 mill. kroner. Her er det 1084 virksomheter, mens det er 594 virksomheter som har omsetning opp til 1 mill. kroner.

Gjennomsnittlig inntekt for alle advokater, inklusive bedrifts-, organisasjon- og offentlig ansatte advokater, var i 2011 1,278 mill. kroner. For partnere var gjennomsnittlig inntekt 2,550 mill. kroner, mens den for eiere av enkeltpersonforetak var 1,015 mill. kroner.

I 2011 var gjennomsnittsinntekten for eiere i virksomheter med primært næringslivsklienter 3,473 mill. kroner, mens den for eiere av advokatvirksomheter med primært private klienter var 1,050 mill. kroner.

1.3 Regelendringer

Som nevnt ovenfor er skattereglene vesentlig endret etter 1996. De skatteregler som gjelder for 2014 behandles samlet i Bilag 1 Skattemessige forhold.

Ny lov om samvirkeforetak kan også være relevant for advokatvirksomhet, jf. omtalen i pkt. 3.2.6 og 5.10.

Siden 2005 har beslutninger fra Advokatforeningens disiplinærutvalg og den offentlige Disiplinærnemnden vært offentlig tilgjengelige i Advokatforeningen. Media har til tider vist stor interesse for disse beslutninger, noe som har økt fokus på advokaters etiske adferd. Det innebærer også at omdømmet til et advokatselskap vil kunne påvirkes av disiplinære forhold hos den enkelte deltaker og andre advokater og advokatfullmektiger i selskapet.

Som kjent har Regjeringen våren 2013 nedsatt et offentlig utvalg som skal vurdere behovet for ny lovregulering av advokatbransjen. Utvalget har frist til mars 2015 med å komme med sin utredning. Det må imidlertid antas at det vil ta flere år før eventuelle endringer som har betydning for hvorledes advokater velger å organisere seg, trer i kraft.

1.4 Avgrensninger og forbehold

Dette heftet omhandler bare organisering av privat advokatpraksis – ikke organisering av bedrifts-, organisasjons- eller offentlig ansatte advokater – som dog er kort omtalt i pkt. 2.1.6.

Jeg vil også presisere at forslagene til avtaler er ment å være veiledning til hvordan man kan organisere et advokatsamarbeid, og til hvilke forhold som man bør tenke gjennom og regulere. Avtaleforslagene er ikke å anse som Advokatforeningens anbefaling til hvordan slike avtaler bør være.

Det er viktig at det foretas en konkret vurdering og diskusjoner mellom partnerne av hva som er relevant for det enkelte samarbeid. Avtalene er svært omfattende fordi jeg har ønsket å behandle de fleste forhold som det kan være verd å tenke gjennom. Det betyr ikke at det i alle samarbeid er nødvendig med slik omfattende regulering. Dersom avtalene bare kopieres uten nærmere diskusjoner i det enkelte tilfelle, er det også stor fare for at bestemmelsene ikke blir etterlevet i praksis og at det dermed kan stilles spørsmål med hva som egentlig er avtaleforholdet mellom partene.

Kapittel 2. Regulering av advokatvirksomhet

2.1 Domstolloven og advokatforskriften

2.1.1 Innledning

Domstollovens ellevte kapittel, del II har regler om advokater og tilsyn med disse. Del III (§ 231 til § 233) har bestemmelser om organisering av advokatvirksomhet, hvilken virksomhet advokatselskaper kan utøve, ansvarsforhold i et advokatselskap og noen regler om driften.

Reglene søker å ivareta advokaters uavhengighet og personlige ansvar overfor klienten samt advokatnæringens behov for hensiktsmessige og fleksible organisasjonsformer. Den sentrale rettskilden til forståelse av reglene er lovens forarbeider (Ot prp. nr. 7, 1990-91).

Tilsyn med advokatvirksomhet er tillagt Tilsynsrådet for advokatvirksomhet, jf dl. § 225. Tilsynsrådet er organisert med et styre på tre medlemmer oppnevnt av Kongen. Styrets leder skal være advokat. Tilsynsrådet gir bevilling til å drive advokatvirksomhet og autoriserer advokatfullmektiger. Tilsynsrådet er også sekretariat for Advokatbevillingsnemnden, som er det organ som kan tilbakekalle advokatbevillinger.

2.1.2 Hva slags virksomhet kan drives i et advokatforetak?

Det er domstolloven § 218 som angir advokatvirksomhetens kjerneområde:

"Den som vil utøve rettshjelpvirksomhet, må ha bevilling som advokat etter § 220. Med rettshjelpvirksomhet menes ervervsmessig eller stadig yting av rettshjelp."

Med «advokatvirksomhet» menes den virksomhet advokatbevillingen gir rett til å drive, jf.dl. § 231, første ledd første punktum.

Det finnes ikke noen legaldefinisjon av advokatvirksomhet. Dette kan skape noen problemer, men gir også mulighet for at innholdet i advokatvirksomhet endrer seg i takt med utviklingen. I dom i Rt. 1997 s. 365 om profesjonsansvar uttales det at "Advokatvirksomhetens kjerneområde er det som omfattes av rettshjelpsmonopolet – alminnelig rådgivning og oppdrag som prosessfullmektig. Men advokatvirksomhet omfatter også oppdrag som inkasso, formuesforvaltning, gårdsbestyrelse og i en viss utstrekning finansiell rådgivning og forretningmessig assistanse. Utgangspunktet må være at virksomhet som det erfaringsmessig er naturlig å oppfatte som advokatvirksomhet, faller inn under dekningsområdet. Utenfor faller annen forretningsvirksomhet som advokaten selv driver og f eks deltakelse i bedriftsstyrer mv, jf Ot.prp. nr. 7 (1990-91) side 51, der det pekes på at grensedragningen undertiden kan være vanskelig."

Det er direkte lovregulert at advokater kan drive inkasso- og eiendomsmeglingsvirksomhet.

Etter domstollovens § 231 fjerde ledd kan et advokatselskap i tillegg til advokatvirksomheten bare drive virksomhet som har naturlig tilknytning til denne. Det må derfor tas stilling til hva som ellers er virksomhet som har naturlig tilknytning til advokatvirksomheten. Det må i hvert fall kunne antas at styreverv kan ha naturlig tilknytning til advokatvirksomheten. Dette må gjelde selv om oppdraget honoreres som lønn og lønnsinnberettes. Det er lagt til grunn i Advokatforeningens uttalelse om advokater og styreverv fra 2004 at arbeidet som styremedlem er en naturlig del av advokaters arbeidsfelt. Det må være opp til det enkelte firma å ta stilling til om slike verv skal inngå som en del av firmaets virksomhet.

Det samme må gjelde for juridiske undervisnings- og sensuroppdrag, oppdrag som voldgiftsdommer og som hjelpeverge eller overformynder.

Grensedragningen får også betydning der det tas inn andre profesjoner i advokatselskapet, enten som partnere eller som ansatte. Dette kan for eksempel være revisorer, økonomer, patentingeniører osv. Så lenge den virksomheten som disse personer utøver, er en integrert del av advokatoppdrag, må dette ligge innenfor det advokatselskapet kan gjøre. Det må imidlertid antas at selskapet ikke kan utføre selvstendige revisjonsoppdrag eller oppdrag som bare gjelder ren rådgivning som ikke inneholder noe element av «rettshjelp».

I forbindelse med endring av skatteregler og mulighet for å beholde overskudd i aksjeselskaper uten at dette blir belagt med personbeskatning, kan det være aktuelt for advokater å drive aktiv forvaltning av sitt tilbakeholdte overskudd fra advokatvirksomhet som drives i aksjeselskaps form. En aktuell problemstilling er derfor hvor mye aktivitet med forvaltning av egen formue som kan inngå i advokatvirksomheten. En ikke uvesentlig aktivitet må her kunne tillates, men det er vanskelig å angi hvor grensen går.

2.1.3 Organisering av advokatvirksomhet

Advokatvirksomhet må drives og organiseres i samsvar med domstollovens kapittel 11 del III.

Lovens utgangspunkt er at advokatvirksomhet må organiseres som enkeltpersonforetak eller som et advokatselskap. Domstolloven setter ingen særlige krav til et enkeltpersonforetak, bortsett fra at foretaket må innehas av en advokat, jf. dl § 231, første ledd første punktum.

For advokatvirksomhet som drives i selskaps form har domstolloven derimot særregler.

Det er ingen begrensninger når det gjelder den selskapsform advokater kan velge. Advokatvirksomhet kan således organiseres innenfor rammen av et aksjeselskap, indre selskap, samvirkeforetak, ansvarlig selskap osv. Domstollovens særregler gjelder for alle advokatselskaper uansett selskapsform. Det er således to regelsett som i det vesentlig regulerer et advokatselskap, de alminnelige selskapsrettslige regler og domstollovens særlige regler.

Kontorfellesskap er ikke et selskap, men en sammenslutning av selvstendige foretak. Disse kan være organisert som enkeltpersonforetak eller advokatselskap.

Advokatvirksomhet kan også drives utfra andre sammenslutninger enn advokatselskaper, men etter lovens system er dette et unntak fra hovedregelen og reguleres av dl. § 233. I særlige tilfelle kan Tilsynsrådet for advokatvirksomhet også tillate at advokatvirksomhet organiseres på andre måter enn nevnt i § 231 første ledd.

I et advokatselskap må ordet «advokat» være med i selskapets foretaksnavn, jf. dl. § 231 tredje ledd.

2.1.4 Eiere og styremedlemmer i et advokatselskap

2.1.4.1 Regulering av eierskap

For å sikre at advokatens rådgivning ikke er påvirket av utenforliggende hensyn, er det særregler for eierskapet i advokatselskaper. En eier (eller deltager) må utøve en «vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste», jf. dl. §231 andre ledd første punktum. Det er ingen

krav til yrkesaktivitetens art eller tilknytningsform; en kan være ansatt eller oppdragstaker. Det er heller ingen krav til at deltakeren er advokat; både advokater og andre medarbeidere kan være eiere.

Når det gjelder advokatfullmektiger har Tilsynsrådet for advokatvirksomhet lagt til grunn at disse ikke kan få godkjent sin praksistid i forhold til advokatbevilling, dersom de samtidig er på eiersiden i selskapet. Argumentet har bl.a. vært at fullmektigen da ikke er i den underordnede "lærestilling" som det er forutsatt at fullmektigtiden skal være. Det kan oppstå konflikt mellom advokatfullmektigens instruksjonsmyndighet som eier og prinsipalens instruksmyndighet for så vidt gjelder den faglige utførelsen av oppdraget.

En deltaker må altså utøve en "vesentlig del» av sin yrkesaktivitet i advokatselskapets tjeneste. En ansatt i en halv normal heldagsstilling oppfyller kriteriet selv om vedkommende utøver en omfattende aktivitet utenfor selskapet. På den annen side, er hoveddelen av en deltakers yrkesmessige aktivitet utenfor advokatselskapet, kan vedkommende ikke være deltager.

Hva som er yrkesaktivitet innenfor og utenfor selskapet blir således viktig. Når en skal vurdere hva som er innenfor og utenfor selskapets tjeneste, må en ta i betraktning hensynet bak regelen, nemlig advokaters uavhengighet. Er aktiviteten slik at selskapets uavhengighet settes i fare, skal det mindre til for å anse aktiviteten så omfattende at den diskvalifiserer en deltager.

Andeler i et advokatselskap kan også eies av et annet selskap. Men det er da krav om at det eiende selskap må være eid av personer som utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i det eide selskaps tjeneste, jf. dl § 231 andre ledd andre punktum. Videre må det eiende selskap bare drive advokatvirksomhet eller annen virksomhet med naturlig tilknytning til dette, og driften må utøves av advokater eller andre som har adgang til å utøve slik virksomhet.

2.1.4.2 Plikt til avhendelse av eierandel

Siden kretsen av lovlige deltagere i advokatselskaper er begrenset, er det særlige regler for avhendelse av selskapsandeler. Lovgiver har regulert dette ved å gi en diskvalifisert eier en periode til å finne en kvalifisert eier som kan overta andelen, jf. dl. § 231 sjette ledd.

Oppfyller en deltager ikke vilkårene for å være eier, må andelen avhendes innen to år, jf. § 231 sjette ledd første punktum. Dersom manglende oppfyllelse av vilkårene for å være eier ikke skyldes tap av advokatbevilling, kan vedkommende likevel beholde andelen like lenge som vedkommende har utøvd en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i advokatselskapets tjeneste, jf. dl. § 231 sjette ledd andre punktum. Har man vært ved selskapet i 25 år, kan man beholde andelen tilsvarende lenge. Fartstid i advokatfirmaet før det ble organisert som et selskap, regnes også med.

Dør en eier, må arvingene avhende andelen innen to år, jf. dl. § 231 sjette ledd siste punktum.

2.1.4.3 Styreverv i advokatselskap

Reglene for hvem som kan være eiere, gjelder tilsvarende for hvem som kan ha verv som medlem eller varamedlem til styret, jf. § 231 andre ledd første punktum. Det er med andre ord ikke anledning til å ha en styreleder eller et styremedlem som ikke er knyttet til advokatselskapet. Departementet foreslo adgang for advokatselskaper til å ha styremedlemmer som ikke hadde noen tilknytning til selskapet, men Justiskomitéen sluttet seg ikke til dette. Det ble hevdet at dette kunne rokke ved advokaters uavhengighet.

Inntil 2013 skapte regelverket utfordringer for at enkeltstående advokater kunne drive sin advokatvirksomhet i aksjeselskaps form. I henhold til aksjeloven § 6-3 var det krav om at det i selskaper hvor styret har ett eller to medlemmer, måtte velges minst ett varamedlem. Dersom advokataksjeselskapet ikke hadde noen andre ansatte enn advokaten, var det vanskelig å finne varamedlem til styret som oppfylte domstollovens tilknytningskrav. Tilsynsrådet har likevel godtatt at en person uten annen arbeidstilknytning, for eksempel en pensjonist, kunne være varamedlem til styret i et advokataksjeselskap.

Kravet i aksjeloven om varamedlem til styre med ett eller to medlemmer er opphevet med virking fra 1. juli 2013.

2.1.5 Ansvarsforhold i advokatvirksomhet

Ansvarsforholdet i et enkeltmannsforetak er uproblematisk, og domstolloven har således ingen bestemmelser om dette. Her gjelder at innehaveren av selskapet er personlig ansvarlig for selskapets ansvar.

Lovgiver har valgt særlig ansvarsregler for advokatselskaper; selskapet og en «utpekt» advokat er solidarisk ansvarlige. Lovens system er altså at selskapet og en advokat (eller flere advokater) blir solidarisk ansvarlig for erstatningsansvar som advokatvirksomheten medfører, jf. dl. § 232 andre ledd. Det må forutsettes at den utpekte advokat må ha egen aktivisert advokatbevilling. Han eller hun behøver imidlertid ikke være deltager i selskapet (partner), men kan være en ansatt advokat.

Reglene om hvem som er den utpekte advokat og dermed ansvarlig ved siden av selskapet, blir således sentrale. Etter dl. § 232 første ledd første punktum, skal advokatselskapet utpeke «en bestemt av selskapets advokater» til et oppdrag, eller bestemte advokater for bestemte deler av oppdraget. Hvis ingen advokat er utpekt, er det den som klienten henvendte seg til, som er ansvarlig for det bestemte oppdraget. Er det uklart hvilken advokat klienten har henvendt seg til, er det den advokat som faktisk har utført oppdraget som har ansvaret, jf. dl. §232 tredje ledd. I tillegg til den utpekte advokat kan andre advokater i selskapet pådra seg ansvar selvstendig i forbindelse med det samme oppdraget, jf. dl. § 232, andre ledd andre punktum.

Er det en advokatfullmektig som pådrar ansvaret, og det ikke er utpekt en ansvarlig advokat, og det ikke er klart ut fra omstendighetene hvem som er ansvarlig, er det den eller de advokater som fullmektigen er autorisert for, som er ansvarlige, jf. dl. § 232 fjerde ledd.

En viktig regel er at den utpekte advokat ikke kan instrueres av selskapet i sin rådgivning, et slags "advokatprerogativ", jf. dl. § 232 første ledd i.f. Advokatens suverenitet er begrenset til den faglige utførelsen av oppdraget. I administrative anliggender vil det være alminnelig selskapsrettslig instruksjonsrett. Den utpekte advokaten kan imidlertid instruere den advokat på oppdraget som benyttes som hjelper eller fullmektig.

Loven har en særskilt regel om advokatvirksomhet som organiseres som et ansvarlig selskap, herunder selskap med delt ansvar. Det kan avtales at selskapsdeltagerne ikke skal ha deltakeransvar for erstatningsansvar som selskapet pådrar seg under advokatvirksomheten, når minst en av selskapets advokater er solidarisk ansvarlig med selskapet etter utpekingsreglene, jf. dl. § 232 femte ledd. Denne begrensning i ansvaret må registreres i Foretaksregisteret. Selskapslovens § 2-4 tredje ledd gjelder tilsvarende. Det innebærer at

ansvarsbegrensningen uansett registrering kan gjøres gjeldende overfor tredjemann som kjente eller burde kjent ansvarsbegrensningen i avtalen.

Det er verdt å merke seg at det er bare er ansvar som påløper ved utførelse av advokatvirksomhet, som kommer inn under de særlige ansvarsregler om personlig ansvar. Ansvar som en advokat pådrar seg under andre handlinger enn advokatvirksomhet, for eksempel innkjøp av kontorutstyr eller salg av kontorlokale som advokatselskapet eier, kommer ikke inn under disse. Ansvaret vil her følge av vanlige selskapsrettslige, avtalerettslige og erstatningsrettslig regler.

Ansvaret følger altså et tosporet system. Domstolloven regulerer det personlige profesjonsansvar for den utøvende advokat. Dette er et solidaransvar sammen med advokatselskapet. Hva det innebærer at selskapet er ansvarlig, er imidlertid avhengig av selskapets form. Her vil for eksempel aksjeselskapsformen innebære at det bare er selskapsformuen som hefter for krav mot selskapet, også om dette bygger på et profesjonsansvar for en av advokatene.

2.1.6 Bedrifts-, organisasjons- og offentlig ansatte advokater

Domstolloven § 233 gjør unntak fra eierskaps- og foretaksreglene i § 231 for så vidt gjelder advokater i virksomheter som ikke hovedsakelig driver advokatvirksomhet. Første ledd unntar bedriftsadvokater, organisasjonsadvokater og offentlig ansatte advokater fra kravene om "arbeidende eierskap", "advokat" i foretaksnavnet mv. Det er med andre ord kurant for en næringsdrivende bedrift å ansette en advokat til å håndtere bedriftens juridiske saker. Men det er for slike tilfeller presisert at det ikke skal gis inntrykk av at det drives frittstående advokatvirksomhet.

Både for bedrifts- og organisasjonsadvokater er forutsetningen at bistanden "i det vesentlige" ytes til arbeidsgiver eller foreningens medlemmer. Bestemmelsene i § 232 gjelder tilsvarende for bedrifts- og organisasjonsadvokaters virksomhet, dog slik at for bedriftsadvokater gjelder bestemmelsene bare i den grad bedriftsadvokater yter bistand til andre enn sin arbeidsgiver eller konsernselskaper. Dette innebærer at de alminnelige reglene om utpekings- og erstatningsansvar i § 232 får anvendelse dersom bedriftsadvokatene påtar seg begrensede oppdrag for eksempel for en av bedriftens kunder.

I tredje ledd er det en formulering som kan synes å kunne være i motstrid med annet regelverk. Dl § 233 tredje ledd gjør som nevnt unntak fra § 232 første til fjerde ledd for bedriftsadvokaters hovedvirksomhet. I § 232 første ledd står det bl.a. i siste setning at "selskapet kan ikke instruere den utpekte advokaten om den faglige utførelsen av oppdraget." Det kan dermed fremstå som om bedriftsadvokater *kan* instrueres i faglige spørsmål fra selskapsledelsens side. En slik forståelse er i strid med det som ellers følger av prinsipper om advokaters uavhengighet, jf. Regler for god advokatskikk pkt. 2.1 mfl. og har ikke støtte i lovens forarbeider.

Tilsynsrådet kan som nevnt også etter søknad godkjenne andre former for organisering av advokatvirksomhet enn de som følger av § 231.

2.1.7 Regler for god advokatskikk

I henhold til domstolloven § 224 første ledd skal advokatvirksomhet utøves i samsvar med god advokatskikk. Bestemmelsens annet ledd regulerer at Advokatforeningen kan utarbeide nærmere regler for hva som skal anses som god advokatskikk, og at reglene kan stadfestes av Kongen og i så fall har virkning som forskrift.

Advokatforeningens Regler for god advokatskikk er i sin helhet inntatt i advokatforskriften som kapittel 12. Reglene er således bindende for alle advokater uavhengig av om de er medlemmer av Advokatforeningen.

Det forhold at Advokatforeningens Regler for god advokatskikk er inntatt i Advokatforskriften, reiser spørsmål om i hvilken grad disse reglene kan håndheves av domstolene på linje med andre forskrifter. I en konkret sak, Rt. 2000 s. 1948, uttalte Høyesteretts kjæremålsutvalg: "*Etter kjæremålsutvalgets oppfatning må disse reglene anses som regler som ikke kan håndheves av domstolene*." Reglene håndheves av Advokatforeningens disiplinærutvalg og av Disiplinærnemnden, og vedtak av disse kan i en viss grad prøves av domstolene.

Det har likevel utviklet seg en praksis i domstolene i saker om advokatvirksomhet som bygger på Regler for god advokatskikk. I erstatningssaker mot advokater vil for eksempel advokatens opptreden gjerne bli vurdert i forhold til Regler for god advokatskikk

2.2 Eiendomsmegling

Advokater har anledning til å påta seg eiendomsmeglingsoppdrag i medhold av advokatbevillingen, jf. § lov av 29.06.2007 om eiendomsmegling 2-1 første ledd nr. 2. Det er da krav om at advokaten stiller ekstra sikkerhet for minst 30 millioner kroner grunnet den ofte betydelige økonomiske risiko som ligger i eiendomstransaksjoner, jf. § 2-7. Våren 2013 har Finanstilsynet foreslått å øke kravet til sikkerhetsstillelse til 50 millioner kroner. Høringfrist var 6. august 2013, men det foreligger ikke per juni 2014 noe endelig forslag om økning.

Advokater som driver eiendomsmegling i medhold av egen advokatbevilling, er underlagt Finanstilsynet som tilsynsmyndighet for så vidt gjelder disse oppdragene. Det innebærer en regelmessig rapporteringsplikt til Finanstilsynet for antall oppdrag som er utført, verdien av transaksjonene mv. Man er videre underlagt krav om etterutdanning innen økonomi, boligrett, fast eiendom mv.

Mye av den virksomhet som utføres av eiendomsmeglere kan også utføres som alminnelig advokatvirksomhet. For at eiendomsmeglingslovens regler skal få anvendelse for det enkelte oppdrag, må advokaten opptre som "mellommann" ved omsetning av fast eiendom el., jf. § 2-1 andre ledd. Det er presisert at "å forestå oppgjør" er eiendomsmegling, fremdeles forutsatt at man gjør dette som "mellommann". Finanstilsynet har imidlertid presisert at en del konkrete tilfeller som knytter seg til overføring av eiendom i forbindelse med skifteoppdrag, testamentsfullbyrdelse, arveplanlegging og kontraktsutforming, ikke er å anse som eiendomsmegling.

2.3 Inkassovirksomhet

Inkassovirksomhet er regulert i egen lov og forskrift, LOV 1988-05-13 nr 26: Lov om inkassovirksomhet og annen inndriving av forfalte pengekrav (inkassoloven), og inkassoforskriften, For 1989-07-14 nr 562. I henhold til inkassoloven § 4 tredje ledd kan inkassovirksomhet drives i medhold av norsk advokatbevilling.

Både inkassoforskriften og advokatforskriften har krav om sikkerhetsstillelse for inkassovirksomhet. Den sikkerhetsstillelsen man har som advokat, tilfredsstiller i utgangspunktet kravene som stilles, men man må være oppmerksom på størrelsen på fordringsmassen til inndriving og midler som er betrodd advokaten under

inkassovirksomheten, kan medføre at det kreves en utvidelse av sikkerheten, jf. advokatforskriften § 2-5 tredje ledd.

Inkassovirksomhet er underlagt tilsyn fra Finanstilsynet.

Kapittel 3. Oversikt over foretaksformer

3.1 Innledning

I henhold til domstolloven § 232 kan advokatvirksomhet organiseres som enkeltpersonforetak eller som selskap. Alle lovlige norske selskapsformer er tillatt etter loven, forutsatt at domstollovens krav til eierskap osv. er oppfylt.

Det er imidlertid en del foretaksformer som ikke er i særlig bruk for advokatvirksomhet, og som det heller ikke er ønskelig at advokater benytter. Advokatvirksomhet er avhengig av tillit fra klienter og fra samfunnet for øvrig, og det er derfor viktig at foretaksformen underbygger dette. Det vil si at det ikke er ønskelig med kompliserte foretaksformer hvor eier- og ansvarsforhold ikke er lett forståelige. Slike foretaksformer vil derfor heller ikke bli omtalt her.

Jeg vil likevel her si noen ord om foretaksformen norsk avdeling av utenlandsk selskap, NUF. Det finnes i dag enkelte norske advokatvirksomheter som er organisert som NUF. Dette synes primært å være gjort for å få ansvarsbegrensning (for annet enn profesjonsansvar) uten å oppfylle aksjelovens krav til aksjekapital og annen regulering. Etter min oppfatning har ikke slik virksomhet den seriøsitet som bør kreves av et advokatforetak, med mindre det drives aktiv advokatvirksomhet i det foretaket som NUF'et er en filial av. Med dagens lave krav til aksjekapital for aksjeselskaper er det liten grunn til å velge filialformen for å unngå personlig ansvar ut over profesjonsansvaret. NUF vil derfor ikke bli omtalt nærmere.

3.2 De vanligste foretaksformene

3.2.1 Enkeltpersonforetak

Den enkleste former for advokatvirksomhet er at en advokat driver alene i et enkeltpersonforetak. I henhold til bransjeundersøkelsen i 2012 var det 982 av Advokatforeningens medlemmer som driver på denne måten. I disse tilfellene er det ikke noe samarbeid med andre, og problemstillinger som har sammenheng med samarbeidskonstellasjoner, oppstår ikke. Enkeltpersonforetak vil imidlertid svært ofte være foretaksformen for de advokatvirksomheter som inngår i et kontorfellesskap.

3.2.2 Kontorfellesskap og felles kontordriftsselskap

Kontorfellesskap er svært vanlig, selv om det synes å være en nedadgående trend for antallet kontorfellesskap. I 2012 drev 588 av Advokatforeningens medlemmer i kontorfellesskap. Deltakerne i kontorfellesskapet vil være den enkelte advokatvirksomhet, som kan være organisert som enkeltpersonforetak eller aksjeselskap. Også ansvarlige selskaper kan inngå i et kontorfellesskap med andre juridiske enheter. Den enkelte advokat må oppfylle de krav som stilles til advokatvirksomheten etter den juridiske form den har.

Graden av fellesskap er sterkt varierende, fra de som er rene lokaliseringsfellesskap hvor kontorfellesskapet bare viser seg i form av felles kontorlokaler, og til kontorfellesskap som har et utstrakt økonomisk og faglig samarbeid.

En del kontorfellesskap oppretter et eget, felleseiet selskap som har ansvar for kontordriften, som for eksempel leieforhold med huseier, ansatt kontorpersonale, bibliotek, og dekker alle løpende kontorutgifter til teknisk/elektronisk utstyr og tjenester mv. Det felles selskap kan være et ansvarlig selskap, eventuelt med proratarisk ansvar (ANS/DA) eller et aksjeselskap. Det kan også være et samvirkeforetak.

3.2.3 Ansvarlig selskap – ANS eller DA

Svært mange advokatfirmaer er organisert som ansvarlige selskaper. Ansvarlige selskaper er regulert i selskapsloven. Loven regulerer de sentrale forhold i et slikt selskap. Bestemmelsene er i stor grad fravikelige, bortsett særlig fra ansvarsreglene.

Et ansvarlig selskap hefter som sådant for selskapets forpliktelser, og med hele selskapsformuen. Det følger videre av selskapsloven § 2-4 at deltakerne er personlig solidarisk ansvarlige for selskapets forpliktelser, med mindre annet er avtalt og registrert i Foretaksregisteret, eller begrensningen er kjent for den som gjør krav gjeldende.

Dersom det ikke avtales noe spesielt i et ansvarlig selskap, vil det være et ANS, dvs. at deltakerne hefter med hele sin formue for selskapets forpliktelser, i tillegg til at selskapet er ansvarlig med selskapsformuen. Kreditor kan – med visse begrensninger – rette krav direkte mot selskapsdeltakerne.

Det kan avtales at selskapet skal være et ansvarlig selskap med delt ansvar – DA.
En slik selskapsform følger de samme regler som for ANS, bortsett fra at deltagerne hver for seg ikke er fullt ut ansvarlige for selskapsforpliktelsene, men bare for en brøkdel av disse. Det er verd å merke seg at delingen bare kan foretas etter matematiske andeler (brøker eller prosentandeler) og ikke etter forpliktelsenes art.

Domstollovens § 232 femte ledd bestemmer at det i ansvarlige selskaper kan avtales at selskapsdeltakerne ikke skal ha deltakeransvar for erstatningsansvar som selskapet pådrar seg under advokatvirksomheten, når minst en av selskapets advokater er solidarisk ansvarlig med selskapet etter bestemmelsens første til fjerde ledd. Ansvarsbegrensningen er virksom når forholdet er registrert i Foretaksregisteret.

Dette er ikke egentlig noen egen selskapsform, men en ansvarsvariant som kan avtales i ansvarlige selskaper, herunder selskaper med delt ansvar. Regelen har sammenheng med bestemmelsen i domstolloven § 232 første ledd, siste punktum, som sier at selskapet ikke kan instruere den ansvarlige advokat om den faglige utførelsen av oppdraget. Det er ikke urimelig at det er adgang til å begrense partnernes personlige ansvar for andre partneres profesjonsfeil, når man ikke har noen mulighet til å påvirke utførelsen av advokatoppdraget.

3.2.4 Aksjeselskap

Reglene i domstolloven innebærer at advokatvirksomhet kan drives i aksjeselskaps form.

Domstollovens regler om eierskap og styreposisjon for selskaper som driver advokatvirksomhet gjelder også for advokataksjeselskaper. Likeledes gjelder de vanlige reglene i domstolloven om selve advokatvirksomheten og ansvar for denne. Ved advokatfeil vil således erstatningskreditor kunne holde seg til aksjeselskapet som sådant, samt fullt ut til den eller de advokater som er ansvarlige etter reglene i dl. § 232.

Fordelen ved aksjeselskap er at det ikke blir noe personlig ansvar for deltagerne for andre krav enn personlige erstatningskrav som følge av egen advokatvirksomhet. Slike andre krav kan være krav fra ansatte, långivere, leverandører, huseiere osv. Med det økonomiske omfang utover selve advokatvirksomheten som mange advokatselskaper har, kan en slik ansvarsbegrensning være av betydning. Dette forutsetter imidlertid at kreditorer godtar å ha bare aksjeselskapet som debitor.

3.2.5 Indre selskap og stille deltaker

Et indre selskap er etter selskapslovens definisjon et selskap, men som ikke opptrer som sådant overfor tredjemann. Det innebærer at det drives en virksomhet for deltagernes felles regning og risiko, ved at det er avtalt en deling av virksomhetens over- eller underskudd.

Selskapsloven § 1-2 første ledd d) definerer stille deltager som deltager i et selskap der det er avtalt at deltagelsen ikke skal fremtre utad, og hvor deltageren bare har begrenset ansvar med en fastsatt sum. Deltageransvaret kan være et innbetalt innskudd eller en innskuddsforpliktelse, eller en kombinasjon av dette. Selskapet må ha en hovedmann som vil være fullt ansvarlig i henhold til sin selskapsform.

Selskapet er i prinsippet regulert av selskapsloven, men det er en del unntak og stor avtalefrihet for stille deltaker i indre selskap.

Selskapet som vedkommende er deltager i, må kunne være en hvilken som helst selskapsform, men for advokatvirksomhet synes det å være mest aktuelt at selskapet, dvs. hovedmannen, er et aksjeselskap. Forholdet mellom de stille deltagerne og aksjeselskapet blir et indre selskap. Advokatvirksomheten, som utad ligger i hovedmannen, må enten være stilt til disposisjon for eller overført til det indre selskap. Modellen som velges må reflekteres i regnskap og i ligningsdokumenter.

Grunnen til at advokatselskaper velger å organisere seg som indre selskap med aksjeselskap som hovedmann, synes å være at deltakerne unngår personlig ansvar for annet enn profesjonsfeil, samtidig som man opprettholder samme fleksibilitet ved fordeling av resultatet som i ansvarlige selskaper. Dette må være legitime hensyn å ta. I advokatvirksomhet er det lang tradisjon for at resultatet kan fordeles etter innsats, som kan defineres på mange forskjellige måter. Så lenge man opprettholder det personlige ansvar for profesjonsutøvelsen, synes det ikke å være grunn til å legge begrensninger i måten advokatvirksomhetens overskudd kan fordeles på.

For profesjonsansvar innebærer organisering som indre selskap med aksjeselskap som hovedmann, ikke større begrensning i ansvarsforholdet enn det som man ville fått ved ansvarlig selskap med ansvarsbegrensning etter domstolloven § 232 femte ledd, jf. pkt. 3.2.3 ovenfor. Ansvarsbegrensning etter domstolloven § 232 femte ledd må registreres i Foretaksregisteret for å kunne gjøres gjeldende overfor tredjemann som ikke kjente eller burde kjent avtalen[1], men dette er ingen garanti for at tredjemann kjenner til ansvarsbegrensningen. Når advokatvirksomheten utad foregår i aksjeselskaps form, som det er full anledning til, har ikke tredjemann på sammen måte noen berettiget forventing om at andre enn den "ansvarlige advokat" har er personlig økonomisk ansvar for eventuelle profesjonsfeil.

For annet ansvar enn profesjonsansvar må kreditor alltid se på foretaksformen for å kunne vurdere om han har rett til å få dekning i annet enn selskapsformuen. I mange advokatforetak vil ansvar som knytter seg til drift, for eksempel husleie, lønninger til ansatte osv, kunne bli betydelige, og det er ikke urimelig at advokater, som andre næringsdrivende, har anledning til å begrense sitt ansvar for slike forpliktelser. Når advokatvirksomheten foregår i aksjeselskaps

[1] Sel. § 2-4 (3)

form, må kreditor sikre seg ved garantier eller på annen måte dersom han ønsker større sikkerhet enn det som ligger i aksjeselskapets kapital.

3.2.6 Samvirkeforetak

Advokatvirksomhet kan organiseres også i andre selskapsformer som for eksempel samvirkeforetak.

Etter samvirkeloven defineres et samvirkeforetak som en sammenslutning som har til hovedformål å fremme den økonomiske interessen til medlemmene gjennom deres deltakelse i virksomheten som avtakere, leverandører eller på annen måte. Forutsetningen er at avkastningen, bortsett fra en normal forrentning av innskutt kapital, enten blir stående i virksomheten eller blir fordelt mellom medlemmene på grunnlag av deres omsetning med sammenslutningen. Det er i forarbeidene til loven uttalt at advokatvirksomhet er type virksomhet som kan drives som samvirkeforetak.

Medlemmene har ikke personlig ansvar for foretakets gjeld, men den enkelte advokat vil være ansvarlig iht. domstollovens regler.

Jeg har ikke sett at noen norske advokater i praksis har organisert sin advokatvirksomhet som samvirkeforetak, og dette vil antakelig virke fremmed. Jeg mener imidlertid at et felles kontordriftsselskap, jf. pkt. 3.2.2 og 5.10.1, burde kunne organiseres som et samvirkeforetak. Dette særlig fordi formen gir ansvarsbegrensning samtidig som endring i deltakerkretsen er enklere enn ved aksjeselskap.

3.2.7 Holdingmodell og andre kombinasjonsformer

Holdingselskaper er ikke uvanlig i næringslivet for øvrig. Dette kan være hensiktsmessig dersom man ønsker å separere virksomheter og ha et aksjeselskap som konsernspiss. For advokatvirksomhet synes dette å være mindre relevant pga. det personlige ansvarsforhold.

Etter domstollovens regler er det imidlertid anledning til å ha slike organisasjonsmodeller. Dl § 231 bestemmer at andeler i et selskap som driver advokatvirksomhet kan eies av et annet selskap, forutsatt at "holdingselskapets" eiere driver sin virksomhet i det eide advokatselskapets tjeneste. Holdingselskapet må også oppfylle kravene i fjerde til sjette ledd i dl. § 231.

Holdingmodellen omtales ikke nærmere.

3.3 Sammenligning av foretaksformer - oversikt

Forkortelser
EPF – Enkeltpersonforetak
ANS – Ansvarlig selskap med solidaransvar. **DA –** Ansvarlig selskap med pro rata ansvar. **DL 232 V –** ANS eller DA med ansvarsbegrensning mot andre advokaters profesjonsfeil iht dstl 232 femte ledd
AS – Aksjeselskap
IS – Indre selskap med stille deltaker
KOF – Kontorfellesskap
BRREG – Brønnøysundregistrene **FReg –** Foretaksregisteret **EnReg –** Enhetsregisteret **RReg –** Regnskapsregisteret

	EPF	**ANS og DA**	**AS**	**IS med AS som hovedmann**	**KOF**
Etablering	Ingen formkrav. Registreres i FReg eller	Selskapsavtale og evt partneravtale. Registreres i FReg.	Stiftelsesdokument, vedtekter, evt aksjonæravtale. Registreres i FReg.	Ikke krav om Selskapsavtale. AS'et registreres i FREg. IS'et registreres ikke.	Bør inngå skriftlig avtale. Ingen registrering.

	EnReg				
Innskudd / finansiering	Intet krav	Innskudd eller innskuddsforpliktelse kan avtales.	Minimum aksjekapital NOK 30.000.	Aksjekapital for hovedmannen. Innskudd eller innskuddsforpliktelse i IS'et kan avtales.	Intet. Kan avtale felles likviditet / likviditetsbuffer.
Organer	Ingen	Selskapsmøte. Kan ha styre og daglig leder	Generalforsamling. Må ha styre. Kan ha daglig leder	Hovedmannen må ha generalforsamling og styre. Selskapsmøte for IS'et. Vanlig at hovedmannens styre fungerer som styre for IS'et.	Fullmakter kan gis ved avtale.
	EPF	**ANS – DA**	**AS**	**IS med AS som hovedmann**	**KOF**
Regnskap – revisjon. Regnskapsregisteret	Evt. regnskap etter reglene for små foretak. Full revisjonsplikt. Innsendelse til RREG.	Evt. regnskap etter reglene for små foretak. Full revisjonsplikt. Innsendelse til RREG.	Evt. regnskap etter reglene for små foretak. Full revisjonsplikt. Innsendelse til RREG.	Evt. regnskap etter reglene for små foretak. Full revisjonsplikt. Innsendelse til RREG både for Hovedmannen og IS'et	Avhengig av foretaksform
Resultatfordeling	Resultat av egen virksomhet	Overskuddsandel og/eller arbeidsgodtgjørelse	Lønn og/eller utbytte	Overskuddsandel og/eller arbeidsgodtgjørelse fra IS. Utbytte fra hovedmannen	Resultat av egen virksomhet
Ligning og skatt	Personlig skattyter	Selskapet er ikke eget skattesubjekt – deltakerne lignes	AS er skattesubjekt, aksjonærerer skattlegges for utbytte og lønnsinntekt	Selskapet er ikke eget skattesubjekt – deltakerne og hovedmannen lignes	Den enkelte lignes iht egen organisasjonsform
Advokat-fullmektiger	Ansettes i foretaket	Ansettes i foretaket	Ansettes i foretaket	Ansettes i hovedmannen	Må ansettes i advokatvirksomhetene – ikke i kontorfellesskapet
Ytelser etter folketrygden	Av næringsinntekt	Av arbeidsgodtgjørelse	Av arbeidsgodtgjørelse	Av arbeidsgodtgjørelse	Av næringsinntekt
	EPF	**ANS – DA**	**AS**	**IS med AS som hovedmann**	**KOF**
Profesjonsansvar	Fullt personlig.	Selskapet (inkl. evt. innskuddsforpliktelse) og den ansvarlige advokat hefter fullt ut. Personlig solidar- eller pro rata ansvar for deltakerne. DL 232 V[2]kan avtales for både ANS og DA.	Selskapet og den ansvarlige advokat hefter fullt ut.	Hovedmannen og den ansvarlige advokat hefter fullt ut. Is'et hefter med sin kapital (inkl. evt. Innskuddsforpliktelse)	Fullt ansvar for egen advokatvirksomhet.
Annet ansvar	Fullt personlig	Fullt eller proratarisk personlig	Selskapet hefter - Ikke ansvar for	Hovedmannen og IS'et hefter	Ansvar iht. foretaksform for den

[2] Dstl § 232 Femte ledd åpner for ansvarsbegrensning for andre advokaters profesjonsfeil for deltakere i ANS og DA

			aksjonærene		enkelte virksomhet
Eierendringer	Enkelt men vær obs på skattemessige fallgruber	Enkelt, men vær obs på skattemessige fallgruber	Enkelt, men vær obs på skattemessige fallgruber	Enkelt, men vær obs på skattemessige fallgruber	Avhenger av den enkelte deltakers organisasjonsform
Omdanning	Kan skattefritt omdannes til ANS/DA og AS	Kan skattefritt omdannes til AS	Kan skattefritt fisjoneres og fusjoneres	Kan fisjoneres og fusjoneres skattefritt, og omdannes til AS skattefritt.	Avhenger av den enkelte deltakers organisasjonsform

Kapittel 4. Enkeltpersonforetak

4.1 Innledning

Advokatvirksomhet i form av enkeltpersonforetak er den største gruppen av advokatforetak, målt i antall foretak. I henhold til Advokatforeningens bransjeundersøkelse i 2012 utgjør enkeltpersonforetakene 70 % av alle advokatforetak. Gruppen beskjeftiger imidlertid bare 24 % av advokatene. Mange av enkeltpersonforetakene driver i kontorfellesskap med andre advokater, men både antallet enkeltpersonforetak totalt, og andelen av disse som driver i kontorfellesskap, synes å være i nedgang.

En advokat som driver annen virksomhet ved siden av advokatvirksomheten, kan ha flere enkeltpersonforetak. Dersom man for eksempel er gårdbruker eller kunstner ved siden av advokatvirksomheten, krever ikke det at noen av virksomhetene må organiseres som noe annet enn enkeltpersonforetak.

4.2 Etablering – formkrav

En advokat med aktiv advokatbevilling kan starte sin egen advokatvirksomhet uten noen nærmere tillatelser. Oppstart av virksomheten må imidlertid meldes til Tilsynsrådet for advokatvirksomhet, virksomheten må registreres enten i Enhets- eller Foretaksregisteret, og normalt også i Merverdiavgiftsregisteret. Dersom virksomheten skal ha ansatte, må foretaket også registreres i Arbeidsgiverregisteret. Dersom det skal drives eiendomsmegling, må virksomheten registreres hos Finansstilsynet.

4.3 Drift

4.3.1 Generelt

De vanlige reglene for drift av advokatvirksomhet gjelder også for den advokat som driver alene. Dette gjelder for eksempel Regler for god advokatskikk, bokførings- og regnskapsreglene og reglene om merverdiavgift. Regnskapslovens bestemmelser om enklere krav for små foretak gjelder for advokatvirksomhet dersom vilkårene er oppfylt. Det er imidlertid også noen særlige regler i advokatforskriften § 3a som uansett må følges. Advokatvirksomhet har for øvrig ifølge advokatforskriften § 3a-9 full revisjonsplikt uansett størrelse.

Likeledes må også enkeltpersonforetak etablere rutiner for å håndtere personopplysningsloven og hvitvaskingsloven.

4.3.2 Sykdom – back-up løsning

Det anbefales at alle advokater som driver alene eller i små fellesskap tegner sykeavbruddsforsikring. Mange kontorutgifter fortsetter å løpe også under sykdom, og advokaten vil være fullt personlig ansvarlig for disse. Som advokat er man ofte nødt til å holde en minimumsvirksomhet i gang selv om man er syk, for å ivareta klientenes interesser og sørge for ikke selv å komme i ansvar. Det betyr at man vil søke å unngå 100 % sykemelding med mindre man er helt nødt, og sykeavbruddsforsikringen bør derfor være slik at den kommer til utbetaling ved lavere sykemeldingsgrad enn 100 %.

Erfaringen viser også at det kan oppstå situasjoner hvor en advokat blir helt ute av stand til å utføre sine oppgaver på grunn av sykdom, dødsfall eller lignende. Det anbefales derfor at man vurderer muligheten for å etablere en back-up løsning for det tilfellet at man blir ute av stand til å ivareta sine og klientenes interesser. Dette kan gjøres ved man avtaler samarbeid med en

kollega som gis fullmakt til å disponere bankkonti og til å åpne post, herunder e-post, samt ta kontakt med advokatens klienter. Dersom man er i et kontorfellesskap kan det være naturlig at fullmakten gis til en av kontorfellene.

Fullmakten kan være tidsbegrenset og fornyes jevnlig, og kan eventuelt oppbevares hos en utenforstående som for eksempel advokatens revisor eller regnskapsfører. Dersom man ikke har en slik back-up løsning, vil det i et konkret tilfelle måtte oppnevnes en forvalter etter bestemmelsene i advokatforskriften kapittel 7.

4.4 Ansvar

En advokat som driver sin virksomhet som enkeltpersonforetak, er fullt ansvarlig med hele sin personlige formue for alle foretakets forpliktelser, enten de skriver seg fra advokatvirksomheten eller fra kontordriften.

Domstolloven og advokatforskriften har regler om sikkerhetsstillelse på minimum fem millioner kroner, og åtte millioner kroner for advokat som har en eller flere autorisert(e) fullmektig(er). Sikkerhetstillelsen er en sikkerhet for den som har et profesjonsansvarskrav mot advokaten, og dekker advokatens insolvens, og med regress mot advokaten.

Regler for god advokatskikk pkt. 3.6 krever at advokaten til enhver tid skal være ansvarsforsikret mot erstatningskrav som retter seg mot hans yrkesutøvelse under hensyn til virksomhetens art og omfang. I praksis er det i dag umulig å få tegnet sikkerhetsstillelse uten at det også tegnes ansvarsforsikring.

Forsikringen dekker uaktsom, og vanligvis også grovt uaktsom, men ikke forsettlig skadeforvoldelse. Forsikringen er en sikkerhet for advokaten ved at han eller hun ikke behøver å dekke uaktsomme skader av egne midler. Ansvarsforsikringen kan også anses som en sikkerhet for klienten, som kan reise krav mot en advokat uten å måtte gå på advokaten personlig.

Advokaten bør også tenke på hvilket ansvar vedkommende kan pådra seg utenom selve advokatvirksomheten, og sørge for tilstrekkelig forsikring. Dette gjelder for eksempel vanlige kontorforsikringer og sykeavbruddsforsikring, jf. ovenfor.

4.5 Eierendring – omdanning – opphør

4.5.1 Generelt

Dersom man ønsker å ta opp en eller flere partnere i advokatvirksomheten, må det skje ved at man i fellesskap oppretter et advokatselskap etter de regler som gjelder for den selskapsform man etablerer.

Et enkeltpersonforetak kan ikke som sådan selges til andre. Det vil i tilfelle være selve innholdet i advokatvirksomheten som overføres til et annet foretak.

Opphør av advokatvirksomhet som enkeltpersonforetak kan også skje formløst, men meldinger må sendes til de relevante instanser som Tilsynsrådet for advokatvirksomhet og eventuelt Finanstilsynet, Enhets- eller Foretaksregisteret og Merverdiavgifts- og eventuelt Arbeidsgiverregisteret. I tillegg må selvfølgelig alle løpende forhold og forpliktelser ordnes. Dette gjelder både forhold og forpliktelser overfor klienter, og de mer kontormessige forhold.

Merk at det må sørges for forsvarlig oppbevaring av advokatens arkiv også etter opphør av advokatvirksomheten.

4.5.2 Ansvar som reises etter avslutning av advokatvirksomhet

Det kan også påpekes at erstatningsansvar kan reises mot en advokat også etter at virksomheten er opphørt. Sikkerhetsstillelsen vil dekke alle krav som reises for profesjonsansvar, innenfor sin beløpsbegrensning. Dette hjelper imidlertid bare skadelidte, og ikke advokaten selv.

Ansvarsforsikring følger normalt "claims made" prinsippet. Det innebærer at det er forsikringsgiver på det tidspunktet da kravet blir meldt, som er ansvarlig. Ved opphør av advokatvirksomhet uten ny forsikring, er det derfor viktig at den tidligere profesjonsansvarsforsikringen dekker erstatningskrav som blir fremsatt etter opphørstidspunktet, såkalt "run off" dekning. Man bør også tenke gjennom hvor lang periode "run off" dekningen skal omfatte. Det beste er en evigvarende "run off". Dersom den skal være tidsbegrenset, bør man tenke gjennom hvor lenge etter avviklingen det kan komme krav som skriver seg fra advokatvirksomheten.

I mange jurisdiksjoner er det vanlig at man må tegne og betale for en egen "run off" forsikring når man slutter. I Norge er det ofte slik at "run off" er inkludert i den vanlige forsikringen. Det er imidlertid viktig å forvisse seg om at det er tilstrekkelig "run off" dekning i den forsikringen man har, både når det gjelder omfang og varighet.

Evigvarende "run off" er inkludert i Advokatforeningens individuelle ansvarsforsikring (singeldekningen).

Kapittel 5. Kontorfellesskap

5.1 Innledning

5.1.1 Generelt om kontorfellesskap

Et kontorfellesskap er ikke noen juridisk enhet. Advokatene i fellesskapet driver hver sin advokatvirksomhet, enten som enkeltpersonforetak eller eventuelt i egne aksjeselskaper. Det kan også være kontorfellesskap mellom et ANS/DA og enkeltpersonforetak eller aksjeselskaper.

Kontorfellesskap er fortsatt en av de vanligste samarbeidsformene for advokater. Tradisjonelt kjennetegnes et slikt fellesskap ved felles lokalisering, ved felles brevark og vanligvis også felles sentralbordtjeneste. Som regel vil man også ha felles inventar og bibliotek og ofte også felles kontorpersonale som sekretærer, regnskapsmedarbeidere osv.

Kontorfellesskapsmodellen innebærer at alle avtaler med tredjemenn må inngås formelt med en eller flere av de juridiske enheter som inngår i fellesskapet. Der hvor avtaler bare skal gjelde for det enkelte advokatforetak, skaper dette ikke problemer. Vanskeligere blir det dersom avtaleforholdet skal gjelde alle (eller flere) av advokatene i fellesskapet. Dette er svært vanlig fordi ønske om å dele kostnader som regel vil være viktig grunn til å inngå i et kontorfellesskap, i tillegg til ønske om faglig fellesskap.

I et kontorfellesskap deler man utgifter og beholder sine inntekter hver for seg. Man er ikke forpliktet til å dekke underskudd ved den samlede drift, og det foretas heller ingen fordeling av den samlede fortjeneste. Det utøves således ikke noen økonomisk virksomhet for deltakernes felles regning og risiko. Det er imidlertid ikke uvanlig at utgiftene deles nokså skjematisk, f.eks. etter hode, men at «særutgifter» belastes den enkelte. Likeledes kan deltakerne ha større eller mindre grad av felles likviditet, eventuelt med faste månedlige uttak. Det er heller ikke noe i veien for at kontorfellene arbeider for hverandre med intern avregning.

Utad er konsekvensen av å være et kontorfellesskap at det ikke er noe solidaransvar, og heller ikke noe «selskapsansvar» for krav som følger av utøvelsen av advokatvirksomheten. Man må imidlertid passe på at virksomheten ikke blir organisert på en slik måte at det reelt sett foreligger et selskap. Grensen mellom kontorfellesskap og selskap behandles nedenfor under pkt. 5.5.3.

En annen formell konsekvens av å være et kontorfellesskap er at man ikke kan ha noe formelt selskapsorgan med lovbestemt beslutningsmyndighet. Alle beslutninger må i utgangspunktet treffes ved avtaler mellom samtlige deltagere. Det er likevel ikke noe i veien for å avtalefeste at visse beslutninger i et slikt fellesskap kan treffes ved flertallsvedtak.

5.1.2 Avgrensning mot rene leieforhold

Den enkleste form for advokatsamarbeid er en ren fysisk samlokalisering mellom separate enkeltpersonforetak eller advokataksjeselskap som holder til i felles lokaler og dermed fordeler husleien, men ellers har alt separat. Telefon, inventar inklusive teknisk og elektronisk utstyr og lisenser, litteratur samt ansatte som sekretær og eventuelt fullmektig vil da knytte seg til den enkelte. Brevark og eventuelle hjemmesider må utformes for det enkelte foretak. Fellesskapet vil ikke fremtre utad, men bare fremstå rent faktisk ved den felles lokalisering. Dette kan gjøres ved at alle advokatene har egen avtale med huseier, og at forholdet mellom dem i relasjon til utleier, reguleres i denne.

Slik samlokalisering kan også etableres ved at en av advokatene disponerer lokaler og andre ressurser, og leier disse ut til de andre. Et slikt forhold blir primært separate leieavtaler mellom den utleiende advokat og hver av de andre advokatene, hvor avtalen må regulere hvorledes bruken skal skje og hvordan vederlag for denne skal fastsettes. Konstellasjoner hvor det ikke er behov for en felles avtale mellom alle de aktuelle advokatene, omtales ikke nærmere her.

Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at bestemmelsene om interessekonflikt også gjelder for slike samlokaliseringer som nevnt ovenfor, og det bør derfor avtales hvilke rutiner man skal ha for avklaring av om det foreligger interessekonflikt, og hvorledes eventuell konflikt skal løses.

5.1.3 Nærmere om aktuelle kontorfellesskapsmodeller

Valget av samarbeidsgrad i et kontorfellesskap vil i stor grad bli preget av antallet deltakere, om typene advokatoppdrag krever faglig samarbeid eller tilgang til kapasitet fra flere advokater, ønsket arbeidsinnsats og den enkelte advokats holdning til betydningen å være sin egen økonomiske "herre", i forhold til behovet for samarbeid.

De kontorfellesskap som vil bli omtalt i det videre, er de hvor det er et reelt fellesskap, som også kan innebære omfattende faglig samarbeid, men hvor man har ønske om at det bare er kostnader som deles, og ikke inntekter. I praksis kan det være liten forskjell på slike kontorfellesskap og ansvarlige selskaper hvor resultatfordelingsmodellen er slik at den enkelte beholder sine egne inntekter, og hvor kostnadene i stor grad tilordnes den enkelte etter bruk.

I alle kontorfellesskap med mye samarbeid vil man i praksis bli påvirket av hverandres virksomhet, både økonomisk og faglig. Dette tilsier at det vil være viktig å regulere hvorledes fellesskapet skal styres og administreres, og hvorledes deltakerforholdet skal kunne endres ved opptak av nye deltakere, oppsigelse og eventuelt oppløsning.

Når det gjelder de økonomiske forhold må man skille mellom det eksterne ansvar og den interne fordeling av kostnader. Kontrahering av felles varer og tjenester kan løses på forskjellige måter. Tidligere kunne kontorfellesskapet registreres som en enhet Arbeidsgiver / Arbeidstakerregisteret slik at kontorfellesskapet kunne stå som arbeidsgiver for ansatte. Dette blir imidlertid ikke lenger akseptert. En løsning er at alle advokatforetakene er part i alle slike avtaler. En annen løsning er at en av partene inngår alle slike avtaler om personalressurser, husleie og andre tekniske tjenester, og de andre advokatene kjøper tjenestene av vedkommende etter en fordeling som reguleres i en felles avtale.

En ganske vanlig løsning er at advokatene i kontorfellesskapet etablerer et felles foretak som står for den praktiske driften, og som advokatene betaler leie til for å dekke utgiftene. Kontorfellesskapsavtalen bør da inneholde regulering av kontorfellenes forhold til kontordriftsselskapet, og ellers til hvorledes samarbeidet mellom dem skal organiseres. De økonomiske forhold mellom dem vil da reguleres i kontordriftsselskapet. Felles kontordriftsselskap behandles særskilt i pkt. 5.10.

Hvorledes den eksterne kontrahering av felles kostnader skal organiseres, kommer jeg ikke nærmere inn på, ut over det som sies om ansvar overfor leverandører i pkt. 5.5.2. Det må imidlertid avtales mellom partene hvorledes den interne fordelingen skal skje. Dette vil være

uavhengig av hvordan det eksterne ansvaret for kostnaden er organisert. Prinsipper for intern kostnadsfordeling blir behandlet i pkt. 5.6.

Det kan videre nevnes at utviklingen synes å gå i retning av at kontorfellesskap med mye faglig samarbeid, omgjøres til ansvarlig selskaper. I fremtiden vil kanskje de avanserte samarbeidskonstellasjonene være organisert som ansvarlige selskaper (eller indre selskaper), og kontorfellesskapsmodellen bare bli benyttet for de enkle samarbeidsformer med få deltakere. Det er imidlertid kontorfellesskapene med utstrakt faglig og økonomisk samarbeid som reiser de største utfordringene når det gjelder hvorledes samarbeidet skal organiseres. Fremstillingen videre tar derfor utgangspunkt i disse.

Men også de enklere kontorfellesskapene har sine utfordringer. Dette tilsier at de spesielle forhold som bør vurderes for de enkle kontorfellesskap også trenger omtale. Dette gjøres i pkt. 5.9.

5.2 Etablering og opptak av nye kontorfeller

5.2.1 Etablering og oppstart

Et kontorfellesskap etableres ved avtale mellom deltakerne. Denne bør være skriftlig fordi erfaringen viser at det er mange forhold vedrørende et slikt samarbeid som bør gjennomtenkes på forhånd.

Husleie er en vesentlig utgiftspost i et kontorfellesskap. Det må reguleres hvem som skal være part i husleieavtalen, og det må inngås fremleieavtaler med de advokatene som ikke er parter i leieavtalen. Dersom driftsmidler skal være i sameie, må eierforholdet reguleres. Dersom flere deltakere skal bruke driftsmidler som bare eies av én av dem, må det avtales leie- eller bruksrett.

5.2.2 Deltakernes økonomi

Selv om hver deltaker i et kontorfellesskap er en separat økonomisk enhet med ansvar for sine egne og andel av felles kostnader, vil manglende evne til å dekke disse som regel ha økonomiske konsekvenser også for de andre i fellesskapet. Det kan derfor være hensiktsmessige med en bestemmelse om at partene har ansvar for å ha en forsvarlig privatøkonomi. Dersom det viser seg at dette ikke er tilfelle, og det gir grunn til å frykte at advokatvirksomheten kan bli negativt påvirket av dette, kan det gi grunnlag for krav om utløsning av kontorfellesskapet.

I kontorfellesskap med svært tett samarbeid kan løsningen være en forpliktelse til å gi informasjon om privatøkonomi, både ved etablering av kontorfellesskap, og ved opptak av nye kontorfeller. Her er det stor likhet med situasjonen i ansvarlige selskaper, og det vises derfor det det som sies om slike forhold i pkt. 6.2.3.

I tillegg anbefales at det pålegges deltakerne i kontorfellesskapet å tegne tilfredsstillende sykeavbruddsforsikring. Dette er nærmere omtalt i pkt. 5.4.2.

5.2.3 Opptak av nye kontorfeller

Når det gjelder opptak av nye deltagere, vil forholdet ofte være at slike fellesskap er så tette, at samtykke fra samtlige vil være nødvendig. Det vil imidlertid være naturlig med en klausul om at samtykke ikke kan nektes uten saklig grunn.

5.3 Styring og administrasjon

I kontorfellesskap med utstrakt samarbeid vil det være naturlig at det etableres faste rutiner for administrasjon av fellesskapet. Disse rutiner vil gjelde forhold som berører alle advokatene. Beslutninger som kun berører den enkelte advokat, må vedkommende kunne treffe alene. Man må her være oppmerksom på at noen beslutninger som økonomisk i hovedsak gjelder den enkelte advokat, for eksempel ansettelse av eget kontorpersonale eller advokatfullmektig, også vil berøre fellesskapet, og må besluttes eller godkjennes av dette. Det kan eventuelt reguleres at nektelse i slike tilfeller krever saklig grunn.

Det kan være hensiktsmessig å utpeke en person til å ha det administrative ansvar og ta beslutninger i løpende administrative forhold. Dette kan være en fra kontorpersonalet, eller det kan være en av advokatene. Det bør da nedfelles retningslinjer for hvilke beslutninger som vedkommende er bemyndiget til å treffe.

I utgangspunktet kan det synes naturlig at beslutninger i kontorfellesskap, ut over de som eventuelt er delegert til en administrativ leder, må kreve enstemmighet. Dette kan være naturlig i kontorfellesskap med få deltakere, for eksempel inntil tre/fire advokater.

I større kontorfellesskap kan krav om enstemmighet lett føre til "unødvendige" diskusjoner om mindre driftsforhold og handlingslammelse i forhold til viktige beslutninger. Det kan her være hensiktsmessig at beslutninger vedørende løpende driftsforhold kan treffes med alminnelig flertall, og at vesentlige beslutninger kan treffes med to tredjedels eller tre fjerdedels flertall.

For å unngå at fellesskapet blir handlingslammet bør enstemmighet forbeholdes de mest sentrale beslutninger. For å unngå diskusjoner og utilsiktede "hull" for hva som kan besluttes med alminnelig eller kvalifisert flertall, kan det være naturlig at avtalen regulere uttrykkelig hvilke beslutninger som krever enstemmighet.

Det bør imidlertid vurderes hvilken rett en advokat som er uenig i en beslutning truffet med flertallsvedtak, bør ha til å tre ut av fellesskapet. Flertallsvedtak i løpende driftsforhold bør ikke gi andre rettigheter enn det en vanlig oppsigelse har. Slik uenighet bør ikke kunne brukes til å komme ut av fellesskapet raskere enn det oppsigelsesreglene fastsetter. Uenighet om sentrale spørsmål, som krever kvalifisert flertall, bør imidlertid kanskje gi rett til raskere uttreden enn det en vanlig oppsigelse gir, for eksempel ved at oppsigelsestiden ikke settes lenger enn til gjennomføringen av den nye beslutning.

Dersom det er avtalefestet at visse beslutninger kan treffes ved flertallsvedtak blant deltakerne, må det både reguleres hvilket flertallskrav som trengs for de forskjellige beslutninger og hvorledes disse skal treffes.

Det kan uansett være naturlig å regulere faste møtepunkter for kontorfellene, og slik at vesentlige beslutninger for fellesskapet skal treffes i slike møter hvor kontorfellene har rett og plikt til å møte, og i hvert fall til å avgi sin stemme.

Det nevnes videre at advokatene i et kontorfellesskap hver for seg er forpliktet til å etterleve reglene i hvitvaskingsregelverket og personopplysningsloven. Det bør imidlertid søkes å samordne rutinene for dette så langt det lar seg gjøre i forhold til regelverket.

5.4 Oppdrag og klienter

5.4.1 Godkjenning av oppdrag og klienter

Reglene om avklaring av om det foreligger interessekonflikt gjelder også i kontorfellesskap. Det bør derfor også i kontorfellesskap utarbeides klare rutiner for hvorledes avklaring av interessekonflikt skal foregå, hvorledes man skal løse situasjoner hvor det foreligger interessekonflikt, samt hvorledes disiplinærklager skal håndteres.

I de senere år har det vært økende fokus på advokater og advokatvirksomhet. Det vil også gjelde dersom advokaten blir assosiert med tvilsomme eller uhederlige klienter. Jeg tenker her på rådgivning i sivilrettslige spørsmål; ved forsvareroppdrag er det selvfølgelig annerledes. Riktignok er det slik etter Regler for god advokatskikk at en advokat har rett til ikke å bli assosiert med sin klient, men i praksis kan dette være vanskelig. Bistand til en tvilsom klient kan derfor medføre negativ omtale for advokaten og redusert omdømme.

Tilsvarende kan styreverv i tvilsomme selskaper, eller det å være faglig ansvarlig i eiendomsmeglerforetak som opptrer i strid med reglene for meglervirksomhet, også gi negativ omtale og innvirke på advokatens generelle omdømme.

Det må antas at i slike tilfeller vil den negative omtale ikke bare ha betydning for den konkrete advokat, men kan også ha negativ betydning for de øvrige advokatene i fellesskapet og fellesskapet som sådant. Dette vil selvfølgelig særlig gjelder for de egentlige advokatselskaper. Men også i kontorfellesskap som opptrer som en enhet utad, for eksempel ved å ha felles brevark, vil negativ omtale kunne være skadelig for de øvrige advokatene i kontorfellesskapet.

Dette innebærer at det kan være fornuftig å tenke gjennom om det skal settes noen begrensninger på hva slags virksomhet den enkelte advokat kan engasjere seg i. En mellomløsning kan være at oppdrag for spesielle typer klienter eller å påta seg spesielle typer verv, må godkjennes av et organ i fellesskapet, eller at et slikt organ eller et flertall av kontorfellene kan forlange at et klientforhold ikke blir etablert eller opphører. Dette kan for eksempel komme opp i forbindelse med avklaring av om det foreligger interessekonflikt.

Dersom det er tale om opphør av et etablert klientoppdrag, må man selvfølgelig overholde de advokatetiske regler om når man kan si fra seg et oppdrag.

Det kan også være naturlig at en rett for flertallet til å nekte et klientforhold eller et verv, gir vedkommende advokat en særskilt rett til å tre ut av fellesskapet. Slike tilfeller kan det være naturlig å regulere annerledes enn uttreden som ikke skyldes slik ”tvang” fra flertallet.

5.4.2 Sykdom og andre «risikosituasjoner» - Back-up løsning

Langvarig sykdom eller annet langvarig fravær fra en av kontorfellene kan lett innebære at de andre kontorfellene får økte kostnader. Selv om den fraværende har ansvar for å dekke kostnadene også under fraværet, kan det være vanskelig for de andre å kreve dette i en kritisk situasjon for en kollega. Dessuten kan avtalen være slik at kostnader belastes etter bruk, og en større andel vil da falle på de øvrige.

Det er derfor viktig at kontorfellesskapsavtalen inneholder en forpliktelse for deltakerne til å tegne sykeavbruddsforsikring. I og med at det for de øvrige normalt vil være det langvarige fravær som er problematisk, bør avtalen kunne tegnes med en lengre karenstid. Den enkelte

må imidlertid vurdere om det av hensyn til egen økonomi vil være hensiktsmessig med kortere karenstid.

Erfaringen viser også at det ved sykdom, dødsfall eller lignende kan oppstå situasjoner hvor en av deltakerne ikke blir i stand til å ivareta sine advokatoppdrag. Det anbefales derfor at man etablerer en back-up løsning for det tilfellet at en av kontorfellene blir ute av stand til å ivareta sine og klientenes interesser. Dette kan gjøres ved at det gis en fullmakt til andre i fellesskapet til å disponere bankkonti og til å åpne post, herunder e-post, samt ta kontakt med advokatens klienter. Fullmakten kan være tidsbegrenset og fornyes jevnlig, og kan eventuelt oppbevares hos en utenforstående som for eksempel advokatens revisor eller regnskapsfører. Det bør i tilfelle avklares med den bank hvor man har klientkonto hva som skal til for at banken godtar en slik fullmakt.

Dersom man ikke har en slik back-up løsning, vil det i et konkret tilfelle måtte oppnevnes en forvalter etter advokatforskriften kapittel 7. Dette kan oppleves som uhensiktsmessig i et kontorfellesskap med utstrakt faglig fellesskap.

5.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring

5.5.1 Profesjonsansvar

Advokatvirksomheten i et kontorfellesskap drives i separate advokatvirksomheter, og det blir da selvfølgelig ikke tale om noe solidaransvar og heller ikke noe ”selskapsansvar” for profesjonsfeil, med mindre fellesskapet er slik organisert at det i realiteten er et ansvarlig selskap, jfr. punkt 5.5.3

Den enkelte advokats ansvar og behov for sikkerhetsstillelse og forsikring må vurderes i henhold til forholdene i og organiseringen av den enkelte deltakers advokatvirksomhet. Det vises for eksempel til det som sies om dette for enkeltpersonforetak i pkt. 4.4 og 4.5.2 ovenfor.

5.5.2 Ansvar overfor andre kunder og leverandører

Selv om det ikke er etablert noe felles driftsforetak, vil kontorfellesskap likevel i praksis ofte oppfattes som en enhet som pådrar seg utgifter. I slike tilfeller vil jeg anta at avtaletolkning lett vil føre til at alle advokatene anses å være solidarisk ansvarlig. Dette vil gjelde med mindre det er spesielle forhold som knytter forpliktelsen til den enkelte advokat. For utgifter som helt ut skal dekkes av den enkelte, bør det derfor gjøres klart overfor medkontrahent hvem som er debitor.

5.5.3 Grensen mellom kontorfellesskap og selskap

Spørsmålet er om et kontorfellesskap kan være organisert og fremtre utad på en måte som medfører at det likevel blir å betrakte som et selskap. Konsekvensen av en slik klassifisering vil i tilfelle være at fellesskapet blir å anse som et ANS. Det innebærer at «selskapet» er ansvarlig for alle forpliktelser, samt at deltakerne har fullt personlig solidaransvar også for andres advokatfeil, i og med at det hverken er avtalt eller registrert delt ansvar eller ansvarsbegrensning etter dl. § 232 femte ledd.

Det avgjørende for å være et selskap, er om «en økonomisk virksomhet utøves for to eller flere deltakeres felles regning og risiko, og minst en av deltakerne har et ubegrenset, personlig ansvar for virksomhetens samlete forpliktelser», jfr. selskapsloven § 1-1 (1). Det er viktig å være oppmerksom på at det ikke er et vilkår at det faktisk er foretatt en registrering i Foretaksregisteret eller en beslutning fra partene om å opprette et ansvarlig selskap.

Avgrensningen mot selskaper vil i utgangspunktet være avhengig av den økonomiske modell som er avtalt mellom partene. Dersom avtalen reelt sett angir kostnadsdekning og ikke overskuddsdeling, og det ikke er avtalt noe om deling av underskudd og eventuelle erstatningskrav, foreligger det etter min vurdering ikke noe selskap.

Spørsmålet er likevel om det er grenser for hvor langt man kan gå i felles funksjoner uten å bli et selskap med de konsekvenser dette kan ha.

Jeg antar at et kontorfellesskap kan ha felles brevark og hjemmeside, og felles sentralbord og telefonnummer, uten at dette medfører at det blir et selskap. I utgangspunktet skulle man anta at det faktum at det ikke angis noe selskapsform som AS, ANS eller DA, skulle være nok til å hindre antagelse om at fellesskapet er et selskap. For å unngå tvil mener jeg at det bør fremgå uttrykkelig av felles brevark og eventuell felles hjemmeside, at det dreier seg om et kontorfellesskap.

Det er imidlertid viktig at det markeres klart at opptreden utad skjer i den enkelte advokatvirksomhet. Dette gjøres blant annet ved at alle underskrifter på felles brevark og andre felles kommunikasjonsmidler, bør angi at det underskrives for den enkelte advokats enkeltpersonforetak eller aksjeselskap, og ikke bare underskrives med advokatens navn og tittel.

Jeg mener at det heller ikke er noe i veien for å benytte felles betegnelse utad, i telefon eller på brevark eller hjemmeside, og heller ikke som angivelse av fellesskapet på e-post osv. Dette kan for eksempel være "Advokathuset" eller "Advokatene i Storgata". Det er imidlertid viktig at det fremgår uttrykkelig at det dreier seg om et kontorfellesskap som består av enkeltpersonforetak eller separate aksjeselskaper.

Jeg kan heller ikke se at det skulle være noe i veien for at et kontorfellesskap har felles driftskonto og likviditet, så lenge den underliggende realitet er at det er kostnader og ikke over- eller underskudd som fordeles, og så lenge det fremgår uttrykkelig på annen måte at det er et kontorfellesskap. I tvilstilfelle kan imidlertid slike forhold være avgjørende for at virksomheten anses å drives for deltagernes felles regning og risiko.

Når det gjelder klientbankkonto antar jeg imidlertid at det følger av advokatforskriften kapittel 3 at slike må opprettes for det enkelte advokatforetak.

Et annet forhold som kan diskuteres, er om utstrakt faglig samarbeid kan medføre "gjennomskjæring" og medføre at fellesskapet kan pådras profesjonsansvar, dvs. at deltakerne blir solidarisk ansvarlig for profesjonsfeil. I utgangspunktet er det bare den eller de advokater som har utført oppdraget, som kan bli ansvarlig. Men dersom kontorfellesskapet som sådant fremtrer som oppdragstaker i faglig sammenheng, kan resultatet bli annerledes. Det anbefales derfor at man i all håndtering av saker i forhold til klienter er tydelig på hvilket advokatfirma som er ansvarlig.

Dersom det er behov for at flere advokater utfører oppgaver i forhold til et oppdrag, bør dette primært gjøres ved at oppdraget deles opp med forskjellige ansvarlige som fremtrer utad. Dersom dette er uhensiktsmessig, bør bistanden skje ved at øvrige advokater bare gir råd internt, og med intern avregning, slik at ansvarsforholdet overfor klienten er tydelig. Det vil da som regel likevel fremgå av fakturaspesifikasjonen hvilke advokater som har arbeidet med saken. At dette kan medføre at også den internrådgivende advokat kan bli

erstatningsansvarlig, kan likevel ikke medføre at kontorfellesskapet som sådant blir ansett som et ansvarlig selskap, med derav følgende solidaransvar for deltakerne.

5.6 Økonomiske forhold

5.6.1 Generelt

I slike samarbeidskonstellasjoner drives det separate advokatvirksomheter. Det vil ikke være noen inntekts- eller kostnadsfordeling utover det som er avtalt om fellesutgifter, og det må føres separate regnskaper.

Det er viktig at det finnes fora for å diskutere samarbeidet. Det anbefales å regulere faste møtetidspunkter hvor man kan diskutere samarbeidet og ta opp eventuelle problemer. Dette er behandlet ovenfor under pkt. 5.3.

5.6.2 Særlig om husleieforholdet

I et tettere samarbeid kan det være naturlig at alle deltakerne er part i husleieavtalen. Det vil innebære at forholdet til huseier blir et felles anliggende, både løpende og ved eventuelt opphør av samarbeidet.

5.6.3 Ansatte

En av hensiktene med kontorfellesskap er selvfølgelig at man kan dele på personalkostnader. Dette vil omfatte advokatfullmektiger og ansatte advokater samt sekretærer og annet administrativt personale. I og med at kontorfellesskapet ikke er en juridisk enhet, må ansettelsesforhold etableres med den enkelte advokat som part.

Deling av stilling kan la seg gjøre i kontorfellesskap med få deltakere, men blir mer komplisert dersom det er mange deltakere og dermed mindre stillingsbrøker. Dette er antakelig heller ikke så tilfredsstillende sett fra arbeidstakernes side. I slike situasjoner kan det være mer hensiktsmessig å opprette et felles driftsselskap hvor personalet ansettes. Se nærmere om dette i punkt 5.10.

5.6.4 Advokatfullmektiger

For advokatfullmektiger lar det seg av formelle grunner ikke gjøre å la et felles driftsselskap være arbeidsgiver. Dette omtales nærmere i punkt 5.10.2. Dersom advokater i et kontorfellesskap skal ha advokatfullmektiger, er det enklest om disse ansettes hos, og bare utfører arbeid for, den enkelte advokat.

Dersom kontorfellesskapet ønsker å ha advokatfullmektiger som skal utføre arbeid for flere av kontorfellene, kan de formelle krav til autorisasjon av advokatfullmektiger og opptjening av «fullmektigtid» oppfylles ved at fullmektigen ansettes med en stillingsbrøk hos de enkelte advokatene. Dette lar seg gjøre i kontorfellesskap med få deltakere eller hvor fullmektigen bare skal arbeide for noen av disse.

Dersom fullmektigen skal være ansatt hos én av advokatene og utføre arbeid for de andre, må det sørges for at fullmektigen blir autorisert også for disse.

Det må i alle tilfeller avtales hvordan inntekter og kostnader knyttet til fullmektigene skal fordeles i fellesskapet.

Der hvor advokatfullmektigen bare er ansatt hos og arbeider for en av advokatene, vil alle inntekter og utgifter vedrørende fullmektigen, henføres til vedkommendes prinsipal.

Spørsmålet her blir mest hvordan man skal beregne fullmektigens andel av andre kontorutgifter enn lønn.

Dersom advokatfullmektigen skal arbeide for flere av advokatene, må henføring av inntekter og utgifter løses på en annen måte. Den vanligste er å la fullmektigens inntekter tilfalle den advokat som er ansvarlig for saken. Fordeling av inntekt må imidlertid tilsvares av en andel av utgiftene vedrørende fullmektigen, både lønnsutgifter og andel av andre løpende utgifter. Dette kan gjøres ved å fastlegge fullmektigens faktiske pris pr. time. Eventuelt kan utgiftene vedrørende fullmektigen fordeles i henhold til andel av bruk av fullmektigens tid på årsbasis. En annen variant er å fordele kostnadene ved fullmektigen i henhold til de inntekter vedkommende har tatt inn for den enkelte advokat.

Dersom man reelt sett har et felles ansvar for at fullmektigen er godt beskjeftiget, kan det eventuelt legges inn et incitament til bruk av fullmektigen ved å stipulere en intern timepris ved bruk av fullmektigen som vil kunne gi et visst overskudd ved fakturering til klientene. Dersom denne timeprisen er lavere enn de reelle kostnadene, vil det innebære at fellesskapet premierer den som bruker fullmektigen. Dette kan være riktig for å sikre tilførselen av saker til fullmektigen.

5.6.5 Skillet mellom særutgifter og fellesutgifter

I kontorfellesskap vil en hovedproblemstilling være hva som skal regnes som særutgifter. Dette må avtales i det enkelte tilfelle og løsningene vil kunne variere.

Jeg tror at de fleste kontorfellesskap vil holde reiseutgifter, kursutgifter og separate forsikringer som særutgifter. Også klientutlegg vil naturlig regnes som særutgift. I samme kategori kommer som regel også innredning av eget kontor og eventuelt litteratur som skal være særskilt og ikke stå i felles bibliotek. Eventuelt kan all litteratur være særskilt, selv om den står til felles benyttelse.

Når det gjelder individuelle forsikringer står kanskje sykeavbruddsforsikring i en særstilling. En slik forsikring – som bør være selvsagt for alle enkeltpersonforetak og advokater i eget aksjeselskap – kan ses på som en sikring for den enkelte, men vil i et kontorfellesskap også være en sikkerhet for fellesskapet. Hensikten vil primært være å sikre at den sykmeldte deltaker er i stand til å dekke sin andel av de løpende kontorutgiftene. Det synes likevel mest hensiktsmessig at dette anses som en særutgift.

I tillegg vil det også ofte være en del enda mer individuelle utgifter så som mobiltelefon og annet individuelt elektronisk utstyr, avisabonnement og andre særabonnementer, bilutgifter og anskaffelse og drift av utstyr til hjemmekontor. Disse vil naturlig være særutgifter. Dette gjelder selv om de er fradragsberettiget i næringsvirksomheten.

5.6.6 Særskilt om administrativt arbeid utført av deltakerne.

I et fellesskap vil en del administrativt arbeid utføres av deltagerne. Dersom den administrative belastning er noenlunde jevnt fordelt mellom deltagerne, kan det være hensiktsmessig at dette bare viser seg som interntid i timeføringen for den enkelte, og ikke har noen regnskapsmessige konsekvenser for fellesskapet.

Svært ofte er det imidlertid slik at denne fordeling ikke er jevn. Dette kan skyldes at fellesskapet er så stort at slik jevn fordeling fører til for mye oppsplitting av det administrative ansvar. Dette kunne eventuelt løses ved å la oppgavene gå på omgang. I praksis er det vel imidlertid gjerne slik at noen advokater er flinkere til å løse administrative oppgaver enn

andre. Det kan også være oppgaver som kreves spesiell kompetanse eller interesse, f.eks. i personalspørsmål, regnskapsspørsmål eller datautstyr. For fellesskapet som helhet vil det være best om dette utføres av den eller de som gjør det best og mest rasjonelt. Det er imidlertid ikke naturlig at dette gjøres uten inntektsmessig kompensasjon.

Dersom kompensasjon skal foretas i form av intern kompensasjon for medgått tid til slikt arbeid, bør det enten fastsettes en timesats på forhånd, eller det avtales at den skal beregnes i ettertid f.eks. til en gjennomsnittlig timepris for vedkommende advokats eksterndebiterbare arbeid. Det vil også være naturlig å regulere hva slags typer administrative arbeid som skal kompenseres, og eventuelt hvordan mengden av dette arbeidet skal styres. Merk at slik tjeneste i prinsippet vil være merverdiavgiftspliktig, også om kompensasjonen gis ved reduksjon i vedkommendes kostnadsbelastning.

5.6.7 Fordeling av fellesutgifter

En annen hovedproblemstilling er hvordan fellesutgiftene skal fordeles. Det er påkrevet å ha klar avtale om dette. Det enkleste er selvfølgelig å fordele utgiftene rent etter antall deltakere. For utgifter hvor bruksfordelingen vanskelig lar seg registrere, må dette være den enkleste løsningen. Slike utgifter kan være drift av kontormaskiner, felles bibliotek, rekvisita osv. Det samme gjelder administrative kostnader, enten dette er kostnader til felles administrativt personale eller interndebitering fra deltakerne.

Utgifter til kontormedarbeidere som arbeider i varierende grad for de forskjellige deltakerne, kan fordeles særskilt, enten ved at disse fører oversikt over hvor mye tid de arbeider for den enkelte advokat, eller mer skjønnsmessig.

Utgifter til husleie kan eventuelt fordeles etter areal. Hvis man skal være veldig nøye må det da foretas en fordeling mellom fellesareal og særskilt areal.

Man skal imidlertid være oppmerksom på at et opplegg for å sikre ”millimeterrettferdighet” er krevende og lett gir opphav til vanskelige diskusjoner. Dersom deltakerne ønsker en stor grad av konkret vurdering av de typiske fellesutgifter, kan det være spørsmål om denne form for kontorfellesskap er den riktige. Et bedre alternativ kan da være et enklere kontorfellesskap med bare kontormessig samlokalisering, jfr punkt 5.9.

5.6.8 Regnskap

I et kontorfellesskap må det formelt sett føres separate regnskaper for hver enkelt advokat. I tillegg vil det ofte måtte føres et regnskap for fellesskapet til intern bruk. Det vil være hensiktsmessig om dette kan gjennomføres ved føre et felles regnskap med fordeling til hver advokat som et avdelingsregnskap.

For å ha løpende oversikt over den enkelte advokats over- eller underskudd vil det være naturlig med hyppige regnskapsavslutninger. Det må tas stilling til om disse også skal omfatte kompensasjon for utført administrativt arbeid eller om dette bare skal gjøres ved årsavslutning.

5.6.9 Likviditetsstyring

Det må vurderes hva slags likviditetsstyring det skal være i et slikt fellesskap. Det kan tenkes løsninger både med separat og med felles likviditet.

Ved separat likviditet vil den enkelte advokat få overført til sin egen konto alle brutto inntekter som tilkommer vedkommende, eventuelt med fradrag for en avtalt likviditetsbuffer

på en konto som tilhører kontorfellesskapet. Til gjengjeld må fellesskapet tilføres midler forskuddsvis til dekning av vedkommendes andel av fellesutgiftene. Disse bør stipuleres med utgangspunkt i budsjetterte kostnader og eventuelt korrigeres dersom kostnadsutviklingen i året avviker fra dette. I en slik løsning vil det være naturlig at alle særutgifter betales direkte av den enkelte.

I avanserte kontorfellesskap kan det imidlertid også være naturlig med større grad av felles likviditet. Dette vil innebære at alle inntekter går inn på fellesskapets konto - eventuelt overføres til denne dersom man utad ønsker å operere med separate konti. Fra denne felleskonto vil så den enkelte få sitt uttak. Det må imidlertid tas stilling til om fellesskapets konto til enhver tid skal inneholde et minimumsbeløp fra den enkelte som likviditetsreserve, eller om reserven kan dekkes ved kassekreditt eller ved at den enkelte har øyeblikkelig tilskuddsplikt ved likviditetsbehov.

Den enkelte kan så enten ta ut sin likvide andel av overskuddet - minus eventuell likviditets-reserve - etter hver regnskapsavslutning, eller det kan tas ut et fast omforent beløp som en slags lønn, og foreta avregning mellom dette og likvid overskudd med passende mellomrom. Dersom den felles likviditet innebærer en viss grad av finansiering mellom kontorfellene, bør det avtales om og i tilfelle hvordan dette skal renteberegnes.

I en slik modell må det «likvide» overskuddet beregnes, dvs. hvor mye av fakturerte salærer som faktisk har inngått, idet det bare er dette som kan tas ut.

Merk at eventuell utbetaling på sykeavbruddsforsikring vil skje til den enkelte kontorfelles konto. Dersom utbetalingen skal gå til å dekke vedkommendes andel av felles kontorutgifter, må advokaten enten være forpliktet til å overføre pengene til fellesskapets konto, eller vedkommende advokats "driftskonto" må være en konto som disponeres av fellesskapet.

5.7 Uttreden, oppsigelse fra fellesskapets side, og opphør

5.7.1 Innledning

Samarbeid i fellesskap kan være krevende, og også naturlig forretningsmessig utvikling vil kunne medføre behov for endring i deltakerforholdene. Dette krever at avtalen inneholder utfyllende bestemmelser om hva som skal skje ved endring av partsforhold i kontorfellesskapet.

Endring kan skje ved uttreden ved oppnådd aldersgrense, som følge av egen beslutning om uttreden, ved oppsigelse av deltaker fra fellesskapets side, eller ved at fellesskapet oppløses totalt. Med uttreden menes oppsigelse fra partners side som en avtalefestet rett til å tre ut av fellesskapet, uten at det nødvendigvis ligger noen dramatikk i dette. Oppsigelse mot en partners vilje vil være middelet dersom det foreligger "mislighold" i kontorfellesskapet. Ved oppløsning blir hele fellesskapet opphevet. Dette siste kan kombineres med at en eller flere av deltakerne ønsker å etablere et nytt fellesskap sammen.

Det er ikke nødvendigvis slik at reguleringen av partsendring skal være den samme uavhengig av hva som er grunnlaget for partsendringen. Det er derfor behov for å regulere både hva som skal gi grunnlag for de forskjellige endringstyper, oppsigelsestid og hvordan det økonomiske oppgjør skal gjennomføres.

Ved uttreden og oppsigelse skal fellesskapet fortsatt bestå mellom de gjenværende. Dette medfører at disse situasjoner bør reguleres slik at driften kan videreføres. Det er imidlertid

forskjell på de to situasjonene. Ved uttreden er det viktig å finne en balansert løsning som ivaretar interessene til begge parter. Ved oppsigelse er det som regel naturlig å ta mest hensyn til de gjenværende.

Ved oppløsning av et kontorfellesskap må alle forhold mellom deltakerne avvikles. Dette gjelder også de felles relasjoner man har til ansatte og til utenverdenen, som for eksempel leiekontrakt for kontorlokaler, avtaler med it-driftsleverandører osv.

5.7.2 Uttreden ved oppnådd aldersgrense

Selv om fellesskapet er et kontorfellesskap og ikke et selskap, kan det være naturlig å ha en aldersgrense for deltakerne. Også i et kontorfellesskap blir deltakerne lett identifisert med hverandre, noe som tilsier at det kan være hensiktsmessig å ha avtalt et avslutningstidspunkt.

Bindingene mellom deltakerne i et kontorfellesskap er normalt noe løsere enn i et selskap. Det kan derfor tenkes at aldersgrensen bør være høyere enn det som er vanlig i selskaper, for eksempel 70 år. I kontorfellesskap med tett integrasjon kan det også tenkes at man etter oppnådd aldersgrense har rett til å fortsette som kontorfelle i et enklere kontorfellesskap, jf. pkt. 5.9 nedenfor.

Ved opphør som følge av oppnådd aldersgrense, og hvor vedkommende skal avslutte sin advokatvirksomhet, er det ikke naturlig med noen oppsigelsesfrist. Det er imidlertid viktig at tidspunktet er avtalefestet, for eksempel til måneden etter at vedkommende oppnår aldersgrensen. Dette er et tidspunkt som alle er klar over, og den uttredendes ansvar for fellesforpliktelsene bør derfor opphøre fra dette tidspunkt. Samtidig bør oppgjøret for vedkommendes inntekter kunne gjennomføres på samme måte som ved uttreden etter oppsigelse. Det vises til det som sies om dette nedenfor i pkt. 5.7.3.

Normalt vil den som slutter i et kontorfellesskap ved oppnådd aldersgrense, også avslutte sin advokatpraksis. Det innebærer at klientforhold og oppdrag må avsluttes eller overtas av andre. I et kontorfellesskap med tett samarbeid bør kontorfellene kunne overta de klienter og saker som de har kompetanse og ønske om å fortsette med. For øvrige saker bør den som slutter, sørge for at oppdrag og klientforhold avsluttes på en forsvarlig måte.

Når det gjelder arkiv som knytter seg til saker som kontorfellesskapet beholder, eller er knyttet til avsluttede oppdrag, er det naturlig at avtalen gir kontorfellesskapet plikt til å ivareta dette. Dersom den uttredende skal fortsette advokatpraksis et annet sted, bør forholdet til saker og klienter vurderes på samme måte som ved annen uttreden av kontorfellesskapet. Det vises til det som sies om dette i pkt. 5.7.3.6 og 5.7.3.7.

5.7.3 Uttreden av kontorfellesskap ved oppsigelse fra deltaker

5.7.3.1 Oppsigelsestidens lengde

Den uttredendes ansvar for felles forpliktelser vil normalt opphøre ved utløpet av oppsigelsestiden. Oppsigelsestidens lengde bør avpasses etter bindingstiden på disse forpliktelser, og særlig vil husleiekontrakten være viktig i denne forbindelse.

Dersom den ene advokaten har husleieavtalen, bør de øvrige forvisse seg om at husleieavtalen kan vare ut den avtalte oppsigelsesperiode for kontorfellesskapet, slik at ikke gårdeier kan si opp husleieavtalen med kortere frist enn det som gjelder for oppsigelse av kontorfellesskapet.

Sett fra den advokat som har husleieavtalen, og særlig dersom denne løper fast for en lengre periode, må det vurderes hvordan dette skal reflekteres i oppsigelsesreglene for kontorfellesskapet.

Det vil ikke alltid være naturlig å la samarbeidet ha like lang binding som husleieavtalen. En løsning kan være at kontorfellene som ikke er part i husleieavtalen, betaler noe høyere husleie som kompensasjon for retten til å tre ut med kortere frist. En annen mulighet er at man avtaler at husleieforpliktelsen skal løpe i et lengre tidsrom enn den generelle oppsigelsesfristen, slik at den/de gjenværende får rimelig tid til å få in ny leietaker. Forpliktelsen bør da bortfalle fra det tidspunkt ny leietaker rent faktisk kommer in. På et tidspunkt bør også de gjenværende overta forpliktelsene selv om de ikke har fått inn ny leietaker. En frist på seks måneder (inklusive oppsigelsestiden) er muligens et rimelig kompromiss mellom de motstridende interesser her.

Også i de tilfeller hvor alle parter i fellesskapet er direkte parter i husleieavtalen, må forholdet mellom leieperiode og oppsigelsesfrister for fellesskapet vurderes nøye. I et løpende oppsigelig husleieforhold bør oppsigelsesfristen for kontorfellesskapet være minst like lang som oppsigelsesfristen for leieforholdet. Dette vil innebære at leieforholdet kan avsluttes, og eventuell ny leieavtale inngås med de gjenværende, fra det tidspunkt oppsigelsesfristen etter kontorfellesskapsavtalen er ute.

Dersom det gjelder en tidsbegrenset husleiekontrakt, må man tenke nøye gjennom hvordan man skal regulere forholdet dersom en av partene ønsker å tre ut før leieforholdet kan avsluttes. Det kan vurderes å avtale en økonomisk kompensasjon for slik tidlig uttreden, enten som en engangssum, eller som en løpende betaling for husleieforpliktelsen ut over opphøret av kontorfellesskapsavtalen.

Jeg peker også på at dersom den uttredende er direkte part i husleiekontrakten, vil vedkommende fortsette å være ansvarlig overfor gårdeier i leieperioden dersom denne varer lenger enn oppsigelsestiden for fellesskapet, med mindre annet avtales. I en slik ordning er partene som regel solidarisk ansvarlig overfor gårdeier. Dette vil innebære at de gjenværende advokater vil måtte betale den uttredendes andel av husleie til gårdeier, dersom den uttredende ikke oppfyller sine betalingsforpliktelser.

Oppsigelsestidens lengde må også ta hensyn til fristen for overtakelse eller avvikling av andre løpende felles driftsutgifter som personalutgifter, utgifter til kontorteknisk infrastruktur osv.

5.7.3.2 Naturaluttak av "egne" driftsmidler

Når det gjelder driftsmidler som eies spesielt av den enkelte advokat, bør det i utgangspunktet være rett og plikt for den uttredende til å ta disse med seg. Dersom fellesskapet ønsker å beholde dem, vil dette kunne avtales i det enkelte tilfelle.

Det kan imidlertid også tenkes at enkelte eiendeler som eies i fellesskap, er spesielt knyttet til den enkelte advokat, f.eks. vedkommendes egen PC som er del av et nettverk. Avtalen må regulere hva som skal skje med slike gjenstander dersom partene ikke blir enige om noe annet. Skal fellesskapet ha rett til å beholde disse, eller skal en uttredende ha rett til å ta dem ut? Spørsmålet kan være viktig fordi bruksverdien ofte vil være større enn den økonomiske verdi. Hva man ønsker i den konkrete situasjon vil også være avhengig av hva som skjer etter uttredenen, f.eks. om det raskt vil komme innen ny i fellesskapet, og om den uttredende skal begynne advokatvirksomhet et annet sted eller gå over i annen virksomhet.

Det er mulig at den riktigste løsning er at slike eiendeler forblir i fellesskapet med mindre partene blir enige om noe annet. Dette innebærer at vedkommende må utløses for verdien av disse på samme måte som for øvrige felles eiendeler.

5.7.3.3 Oppgjør for andel av driftsmidler som blir igjen

For verdien av eiendeler som blir igjen i fellesskapet, må den uttredende utløses kontant. Det må reguleres hvordan verdien skal fastsettes.

Det er vanlig at utløsning skjer til bokført verdi når det gjelder aktiverte gjenstander. For utgiftsførte driftsmidler som fortsatt kan ha verdi, f.eks. lærebøker osv., kan det være naturlig at gjenstanden verdsettes til en rimelig omsetningsverdi, f.eks. en stykkpris pr. lærebok. For Norsk Retstidende, Rettens Gang, Forarbeider til lover osv., var det tidligere mulig å finne en ”markedspris” som det var naturlig å ta utgangspunkt i. Med dagens elektroniske løsninger er det vanskeligere å anslå verdien på slike papirbaserte hjelpemidler.

Det er også spørsmål om hvordan det kontante oppgjør skal skje. Her vil partene naturlig ha forskjellige interesser. Etter min vurdering er det i uttredelsestilfellene naturlig å ta mest hensyn til de gjenværende. Dette også fordi kostnadene ofte ikke blir vesentlig redusert når en deltaker går ut, og de gjenværende samtidig skal utløse den uttredende advokat.

Dette innebærer at de gjenværende må få rimelig tid til å ordne finansiering av utløsnings-beløpet. Tiden må imidlertid sees i sammenheng med oppsigelsestidens lengde. Jo lenger den er, jo kortere frist kan det være for å betale utløsningsbeløpet. Dersom den uttredende har ansvar for husleieforpliktelser utover oppsigelsestiden, må dette også påvirke betalingen av utløsningsbeløpet, f.eks. ved at dette motregnes. Dersom betaling kan gjennomføres senere enn en normal oppgjørsperiode på f.eks. en måned, bør beløpet forrentes etter en avtalt rentesats.

5.7.3.4 Vederlag for administrativ bistand

Dersom den uttredende går over i annen virksomhet enn advokatvirksomhet, vil det kunne være en del praktisk avslutningsarbeid ved avviklingen av advokatvirksomheten som må utføres etter at vedkommende har sluttet. Dette kan mest rasjonelt gjøres av fellesskapet, f.eks. innkreving av resterende honorar og avslutning av saker eller overføring av slike til andre advokater utenfor fellesskapet. Dette arbeidet kan medføre et visst omfang, og det er rimelig at den uttredende advokat belastes for dette..

Hvordan vederlag for slikt arbeid skal fastsettes, er sannsynligvis vanskelig å regulere i detalj på forhånd, men avtalen kan inneholde en prinsipiell erklæring om dette. Dersom fellesskapet har en sats for interndebitering, kan det være naturlig å benytte denne. Det beløp som skal betales i henhold til en slik ordning, må ses i sammenheng med ”verdien” av de saker som overføres til fellesskapet fra den uttredende.

Det er ønskelig at det økonomiske oppgjør mellom fellesskapet og den uttredende blir gjennomført raskest mulig etter uttredenen. Det beste vil derfor være om man før uttredenen blir enige om et vederlagsbeløp, eventuelt ved en skjønnsmessig fastsettelse.

5.7.3.5 Uttak av innestående midler – utestående salærer

Den uttredende advokat må også få ut sitt eventuelle likvide innestående i kontorfellesskapet. I utbetalingsbeløpet må det gjøres fradrag for eventuelle gjeldsforpliktelser som påhviler den uttredende, og eventuelt annet ansvar overfor fellesskapet. Dersom dette ikke er avklaret på

det tidspunkt da utbetaling skulle skje, bør det kunne holdes tilbake et rimelig beløp til å dekke antatt ansvar, med mindre dette klart vil kunne dekkes av salær som inngår senere. Tvist om størrelsen på slikt tilbakeholdt beløp må avgjøres etter avtalens vanlige tvistebestemmelse, med mindre man velger f.eks. å la revisors avgjørelse være bindende.

For salær som er opparbeidet, men ikke fakturert på tidspunktet for uttreden, vil det være naturlig at den uttredende selv fortsetter arbeidet med fakturering og innkreving av dette, særlig hvis vedkommende skal fortsette egen advokatvirksomhet et annet sted. En annen regulering vil være naturlig dersom salæret skal faktureres sammen med honorar fra de øvrige.

Fakturert, men ikke inngått salær, vil være fakturert til fellesskapets konto dersom dette er kontorfellesskapets vanlige faktureringsrutine. Det samme vil gjelde salær som er fakturert sammen med salær fra de øvrige advokater.

Som utgangspunkt bør utbetaling av salær til en uttredende advokat ikke skje før innbetaling har kommet fra klienten. Det kan imidlertid tenkes unntak fra dette hvor faktureringen helt styres av de gjenværende advokater. Dette bør ikke føre til at den uttredende advokat må vente urimelig lenge på sin andel av salæret.

Spørsmålet om hvor innbetaling skal skje, må løses etter hvorvidt beløpet skal tilfalle den uttredende uavkortet, eller om noe skal tilfalle fellesskapet. I førstnevnte tilfelle bør betaling kunne inngå direkte til den uttredende.

5.7.3.6 Forholdet til saker og klienter

Dersom den uttredende advokat skal begynne advokatvirksomhet et annet sted, er det naturlig at vedkommende tar med seg sine klienter og saker. I slike fellesskap vil det som regel ikke være problematisk å avgjøre hvilke klienter og saker som «tilhører» den enkelte advokat.

Dersom flere advokater skal utføre oppdrag for samme klient, kan det være hensiktsmessig at avtalen, eventuelt et vedlegg til denne, regulerer hvem som skal ha hovedansvar for klienten. Ved uttreden vil det være naturlig at klienten følger den hovedansvarlige.

For øvrig er det jo klienten som bestemmer hvilken advokat man vil benytte. Hensynet til det frie advokatvalg tilsier at avtalen regulerer at ved fratreden er det klienten som bestemmer hvilken advokat man vil benytte i fortsettelsen.

Jeg minner også om at adgangen til å frasi seg et oppdrag er begrenset i henhold til Regler for god advokatskikk pkt. 3.1.6. Dersom den uttredende skal avslutte sin advokatvirksomhet, vil det som regel være i orden å avslutte oppdragene, forutsatt at man sørger for at klienten settes i en situasjon slik at han ikke utsettes for rettstap.

Dersom den uttredende skal videreføre sin advokatpraksis et annet sted, men har saker som vedkommende ønsker at en av de andre advokatene i fellesskapet skal overta, kan dette være et problem i forhold til Regler for god advokatskikk pkt. 3.1.6 dersom klienten ønsker å fortsette hos den uttredende advokat. Her vil det bli en konkret vurdering i forhold til Regler for god advokatskikk pkt. 1.3.6 om dette innebærer «slike omstendigheter at det ikke rimeligvis kan forlanges at advokaten fortsetter oppdraget».

5.7.3.7 Arkiv

Dersom den uttredende advokat skal fortsette sin advokatvirksomhet et annet sted, er det naturlig at vedkommende har rett og plikt til å ta med seg arkivmateriale vedrørende «sine» klienter og saker. Dette gjelder også elektronisk arkivmateriale. I og med at man ofte har felles server, bør avtalen regulere at den uttredende har rett til å fjerne og få med seg på et maskinlesbart medium alt lagret materiale vedrørende «sine» klienter og saker.

Dersom den uttredende advokat ikke skal fortsette som privatpraktiserende advokat, vil den mest forsvarlige løsningen være at kontorfellesskapet fortsetter å oppbevare vedkommendes arkivmateriale, sammen med de øvrige deltakeres arkiv. Men det er naturlig at den uttredende betaler for dette. Dersom det ikke blir enighet om vederlaget, må den uttredende selv sørge for at arkivet blir oppbevart og behandlet på forskriftsmessig måte.

5.7.4 Oppsigelse fra kontorfellesskap

5.7.4.1 Vilkår

Det kan i kontorfellesskap oppstå forhold hvor en part opptrer på en slik måte at det må anses som mislighold i forhold til fellesskapet. Dette kan reguleres som en adgang til å kreve oppsigelse av vedkommende fra fellesskapets side. I selskapsforhold omtales dette ofte som utelukking eller utløsning. I tillegg kan man regulere en mer ordinær oppsigelsesadgang fra selskapets side, jf. pkt. 6.7.4. I kontorfellesskap synes det mindre grunn til å regulere to forskjellige former for krav om fratreden mot en deltaker fra fellesskapets side.

Utfordringen blir å definere hva som kan være grunnlag for rett til oppsigelse. Det synes naturlig at oppsigelse bør kunne gjennomføres dersom vedkommende mister sin advokatbevilling eller blir ekskludert fra Advokatforeningen. Likeledes bør det kunne gjelde dersom vedkommende kommer under gjeldsforhandlinger. Et annet grunnlag vil være at vedkommende misligholder sine forpliktelser overfor fellesskapet, f.eks. ved mislighold av betalingsforpliktelser til utgiftsdekning, eller ved at vedkommendes privatøkonomi er i en slik forfatning at det er grunn til å frykte problemer i forhold til utgiftsdekning eller utførelse av advokatvirksomheten.

Også brudd på reglene om god advokatskikk eller annen klanderverdig opptreden, bør kunne gi grunnlag for oppsigelse, selv om de ikke fører til tap av advokatbevilling eller eksklusjon fra Advokatforeningen. Slik opptreden kan likevel ha svært negativ effekt for fellesskapet som helhet. Men ikke enhver overtredelse av reglene om god advokatskikk osv., bør kunne være grunnlag for oppsigelse fra de øvrige. Det må kreves at vedkommende har opptrådt på en slik måte at dette kan ha negative virkninger i forhold til nåværende og potensielle klienter for de øvrige advokater i fellesskapet, eller at handlingen er i strid med grunnleggende regler for god advokatskikk.

5.7.4.2 Gjennomføring

Avtalen må regulere prosedyrer for hvorledes beslutning om slik oppsigelse skal treffes og frister for opphør. Det kan være naturlig at slik beslutning kan treffes med to tredjedels flertall av de øvrige. I slike situasjoner vil det kunne være naturlig at opphøret skjer umiddelbart, for eksempel hvis vedkommende mister sin advokatbevilling eller virksomheten innebærer en stor risiko for de øvrige kolleger.

For øvrig bør oppsigelsen i utgangspunktet kunne gjennomføres på samme måte som ved uttreden. Imidlertid er det i slike situasjoner rimelig at oppgjøret tar mer hensyn til de gjenværende kontorfeller enn til den som sies opp. Det innebærer for eksempel at

kontorfellesskapet bør ha rett til å beholde alt av inventar og utstyr som de finner hensiktsmessig, og videre at oppgjørsperioden må hensynta at kontorfellesskapet skal drives videre.

Dersom vedkommende mister sin advokatbevilling bør kontorfellene bistå med å løse forholdet til løpende oppdrag. Dersom vedkommende skal drive advokatvirksomhet videre, bør dette forholdet reguleres som ved uttreden, dog slik at det er naturlig at hensynet til kontorfellesskapet går foran i tilfelle uenighet. Det vises også til det som sies om uenighet om "rett" til klienter i kapittel 10.2.

5.7.4.3 Bistand til kolleger i vansker

Årsaken til at en advokat misligholder sine forpliktelser overfor fellesskapet eller opptrer på en måte som kan skade dette, kan være at advokaten har personlige problemer. Disse kan skyldes forhold knyttet til jobben som stress og utbrenthet eller oppdrag man har problemer med å håndtere, men kan også skyldes forhold i privatlivet eller medisinske forhold av somatisk eller psykisk karakter som rusmisbruk, depresjon og lignende. Ofte henger disse forhold også sammen.

Selv om det bør kunne gjennomføres en oppsigelse som følge av advokatenes personlige problemer, betyr ikke det at kontorfellene bør slå hånden av vedkommende totalt. Ofte kan kontorfellene bidra på en positiv måte til at vedkommende får hjelp med sine problemer. Det vises her til det som sies om sykdom og andre "risikosituasjoner" i pkt. 5.4.2.

Jeg minner i den forbindelse både om Advokatforeningens medlemstilbud om psykologbistand og at noe psykologbistand er inkludert i Advokatforeningens sykeavbruddsforsikring. Jeg minner også om foreningens medlemstilbud om medierådgivning dersom advokatens forhold medfører omtale i media. Nærmere informasjon om medlemstilbudene finnes på Advokatforeningens hjemmeside.

5.7.5 Oppløsning

5.7.5.1 Innledning

Fullstendig oppløsning av et kontorfellesskap er en relativt dramatisk beslutning, særlig hvis fellesskapet består av mer enn 2-3 deltagere. Alle felles forhold må avsluttes mellom dem, og for en stor del gjøres opp i forhold til tredjemann. Dette gjelder forholdet til ansatte, husleieforhold osv. Ansvaret for dette oppgjør vil hvile på samtlige deltagere inntil forpliktelsene er gjort opp.

Dersom det ikke finnes avtaleregulering av forholdet, vil sameielovens regler gjelde for den del av fellesskapet som består i sameie i gjenstander. Forøvrig vil ansvarsforhold måtte løses konkret i forhold til de enkelte rettsforhold som fellesskapets deltagere er parter i.

Regler for oppløsning av kontorfellesskap bør imidlertid alltid inntas i avtalen mellom partene. Denne må regulere hvordan beslutningen skal treffes og hvordan det skal gjennomføres et totalt økonomisk oppgjør og en deling av aktiva og passiva.

5.7.5.2 Krav til beslutningen

I mindre kontorfellesskap kan det være naturlig at beslutning om oppløsning krever enstemmighet. Den som ønsker seg ut må da i tilfelle si opp avtalen etter de vanlige reglene for dette.

I et kontorfellesskap med mange deltakere kan det være uhensiktsmessig at et lite mindretall skal kunne forhindre en oppløsning som ønskes av flertallet. I en slik situasjon synes det riktigere at mindretallet som ønsker å fortsette et kontorfellesskap, kan opprette et nytt slikt. Det bør imidlertid kreves kvalifisert flertall for beslutning om oppløsning. Om dette skal være to tredjedeler eller tre fjerdedeler vil måtte vurderes konkret og særlig i lys av fellesskapets størrelse og bindinger for øvrig. Jo mindre praktiske problemer det er med en eventuell oppløsning, jo mindre flertall kan det være naturlig å kreve.

På grunn av forskjeller i virkning mellom uttreden og oppløsning bør det vurderes om det kan være situasjoner hvor reglene om oppløsning bør gjelde, selv om det ordinære flertallskravet ikke er oppfylt. Dette behandles nedenfor i pkt. 5.7.6.

Beslutning om oppløsning bør treffes i et møte, og det er viktig at alle deltakere er med på beslutningen, enten i møtet eller på annen måte.

5.7.5.3 Gjennomføring

I utgangspunktet bør oppløsningen gjennomføres som naturaldeling, med mindre slik fordeling er uhensiktsmessig for alle eller deler av eiendelene. Dette kan f.eks. være tilfelle dersom driftsmidler kan selges under ett til ny leietager i lokalene.

Dersom det skal gjennomføres naturaldeling, er aktiva som tilhører den enkelte ikke noe problem. Når det gjelder aktiva som eies felles, men har vært benyttet av den enkelte advokat, bør også disse tas ut av vedkommende advokat, med mindre de naturlig inngår i et samlet salg av driftsmidler.

Når det gjelder de resterende driftsmidler, er det vanskelig å si noe generelt. En løsning kan være at partene har rett, men ikke plikt, til å ta ut gjenstander in natura, men at gjenstandene kan kreves solgt dersom det er flere som ønsker dem, eller hvis uttak av deler gir vesentlige reduksjoner i salgssum for de gjenstander som det uttatte naturlig hører sammen med. Forøvrig må selvfølgelig alle gjenstander som tas ut, verdsettes til bruk for det økonomiske oppgjør mellom partene.

5.7.6 Grensen mellom uttreden og oppløsning

På grunn av forskjellen i regulering av uttreden og oppløsning, kan det i det konkrete tilfelle være avgjørende for partenes økonomiske stilling om det er det ene eller det annet regelverk som kommer til anvendelse.

Hvilket regelverk som bør gjelde, er imidlertid ikke alltid så lett å regulere, ut over et kvalifisert flertallskrav for en beslutning om oppløsning, og ikke enstemmighet. Spørsmålet kan f.eks. komme opp dersom et tilstrekkelig flertall ønsker å gjøre vesentlige forandringer i fellesskapet, f.eks. flytte kontor, inngå i samarbeid med andre advokater osv. Dersom slik beslutning kan gjennomføres med et regulert flertallskrav, kan den som er imot velge å forlate fellesskapet. Vedkommende kan imidlertid i slike situasjoner være mest tjent med at hele samarbeidet oppløses etter reglene som gjelder for dette, og at flertallet så går inn i et nytt fellesskap.

Det kan derfor være hensiktsmessig å vurdere om avtalen bør regulerer at visse situasjoner gir et mindretall rett til å kreve at det er reglene for oppløsning som skal gjelde. En løsning er å gi rett til å kreve fellesskapet oppløst dersom dette vesentlig endrer karakter. De som er i mot vil da kunne velge mellom å bli værende i fellesskapet etter endringen, tre ut av dette etter

reglene om uttreden, eller å forlange at hele fellesskapet oppløses og at de gjenværende danner et nytt fellesskap.

Ulempen med en slik rettighet, er at kriteriet for å kreve oppløsning er uklart. Det kan lett oppstå diskusjoner hva som er en vesentlig endring. Dersom man ønsker en slik regulering, bør det forsøkes å angi noe mer konkret hva som regnes som en vesentlig endring. Dette vil måtte vurderes konkret i forhold til det enkelte kontorfellesskap.

Det må også i tilfelle vurderes om slik rett skal gis hver enkelt deltaker alene, eller om det for eksempel krever at hele mindretallet som har stemt mot endringsbeslutningen, støtter kravet om oppløsning.

Det er viktig å huske på at de som er uenige i endringsbeslutningen, aldri er forpliktet til å være med på denne, men har mulighet til selv å si opp avtaleforholdet. Derimot kan det være riktig i slike situasjoner å regulere at de som er i mot, bør ha anledning til å fratre fellesskapet før endringen gjennomføres. Dette kan medføre kortere oppsigelsesfrist en avtalens normale frist.

En annen situasjon er der hvor en større gruppe ønsker å bryte ut av fellesskapet. Det kan være urimelig om en gruppe deltagere som velger å forlate fellesskapet, kan velte alle eller de vesentlige løpende kostnader over på de resterende, samtidig som disse skal finansiere utløsningen av de uttredende.

Hvor grensen skal gå for når oppløsning kan kreves i slike situasjoner, kan være vanskelig å regulere riktig. Det synes ikke urimelig å gi de gjenværende en slik rett dersom 1/3 eller fler av deltagerne ønsker å forlate fellesskapet. Beslutningen bør kunne treffes med avtalens normale kvalifiserte flertall for viktige beslutninger, for eksempel to tredjedels eller tre fjerdedels flertall blant de gjenværende.

I visse tilfeller skjer en slike oppsigelser ikke samtidig. For de gjenværende er imidlertid forholdet det samme, dersom flere velger å tre ut innenfor en kort tidsperiode. Det kan derfor være naturlig å gi de gjenværende en slik rett til å kreve oppløsning dersom det kvalifiserende antall deltakere sier opp kontorfellesskapet innen en angitt periode. Hvor lang denne perioden bør være, bør vurderes i lys av oppsigelsestidens lengde. Det er antakelig vanskelig å kreve slik oppløsning på et tidspunkt hvor det økonomiske oppgjør for uttreden allerede er gjennomført for enkelte av deltakerne.

5.8 Skatt

Dersom de deltakende advokatvirksomheter i kontorfellesskapet er enkeltpersonforetak, beskattes disse som andre enkeltpersonforetak. Dersom deltakervirksomheten er organisert som aksjeselskap, beskattes virksomheten som andre aksjeselskaper.

Når advokater i et kontorfellesskap driver hver sitt enkeltpersonforetak, kan de bli ansett som et ansvarlig selskap dersom samarbeidet er tilstrekkelig til at vilkårene i selskapsloven § 1-1 er oppfylt. Grensen mellom kontorfellesskap og selskap er nærmere omtalt i pkt. 5.5.3. Dersom samarbeidet er tilstrekkelig tett kan således beskatningen bli som for deltakere i ansvarlige selskap. Det vil følgelig bli foretatt deltakerligning etter nettometoden. Beskatning er ellers omhandlet i Bilag 1.

5.9 Særlig om de enkle kontorfellesskap

5.9.1 Generelt

Med enkle kontorfellesskap tenker jeg på forhold hvor fellesskapet i hovedsak er knyttet til felles kontorlokaler og deling av kontorutgifter, og hvor fellesskapet ikke nødvendigvis fremtrer utad på annen måte. Det er likevel ikke uvanlig at slike kontorfellesskap har felles brevark, hvor det da bør fremgå at det dreier seg om et kontorfellesskap.

Som regel vil slike enkle kontorfellesskap ikke ha så mange deltakere, kanskje ikke fler enn 4-5 stykker. Jo flere deltakere det er, desto mer omfattende og komplisert vil det økonomiske samvirket bli, og dette tilsier ofte en mer omfattende kontorfellesskapsavtale.

Selv i små og enkle kontorfellesskap vil man i praksis bli påvirket av hverandres virksomhet, både økonomisk og faglig. Også i slike forhold kan det derfor være viktig å regulere hvorledes fellesskapet skal styres og administreres, og hvorledes deltakerforholdet skal kunne endres ved opptak av nye deltakere, oppsigelse og eventuelt oppløsning. Men reguleringen vil ofte kunne gjøres enklere enn i kontorfellesskap med større integrasjon mellom deltakerne.

Videre gjelder reglene om interessekonflikt også for de enkle kontorfellesskap. Det er derfor viktig at avtalen regulerer hvilke rutiner som skal gjelde for interessekonfliktavklaring, og hvordan man skal løse en situasjon hvor det oppstår interessekonflikt.

Også for de enkle kontorfellesskap er det ikke uvanlig at alle driftsforhold organiseres i et driftsselskap som kontorfellene eier i fellesskap. Dette omtales nærmere i pkt. 5.10.

5.9.2 Etablering og opptak av nye deltakere

5.9.2.1 Etablering

Også i de enkle kontorfellesskap er man avhengig av hverandre når det gjelder dekning av felles utgifter. Det kan derfor være viktig å foreta nærmere undersøkelser av mulige kontorfellers økonomiske forhold, før avtale inngås. Også mulige brudd på advokatetiske regler kan være et problem for kontorfellene og bør undersøkes. Det vises til nærmere omtale av slike forhold i pkt. 5.2.2.

5.9.2.2 Opptak av nye deltakere

Det bør også reguleres hvordan beslutning om opptak av nye deltakere skal treffes. Normalt vil dette måtte kreve tilslutning fra samtlige eksisterende deltakere. Dette gjelder særlig dersom partene har felles avtaler – for eksempel husleieavtaler, avtaler om elektronisk utstyr o.l., Dersom de fysiske forhold ligger til rette for det, ved at det er plass til flere, kan man eventuelt regulere at opptak av nye kontorfeller krever samtykke fra samtlige, men at samtykke ikke kan nektes uten saklig grunn.

Dersom kontorfellesskapets «infrastruktur» som lokalene, ansatte mv. «tilhører» en av kontorfellene, vil dette normalt gi vedkommende større frihet til å ta inn nye deltakere. De øvrige bør imidlertid kunne nekte dette dersom de har saklig grunn, for eksempel ved at kvaliteten på de tjenestene de får vil bli vesentlig redusert.

Likeledes bør det foretas undersøkelser om økonomi og disiplinærforhold hos den potensielle deltaker, på samme måte som ved etablering av kontorfellesskapet.

5.9.2.3 Styring og administrasjon

I små og enkle kontorfellesskap, vil det ikke være mye felles administrasjon. En del praktiske forhold må eventuelt kunne delegeres til en administrativt ansatt hos en av advokatene, eller gå på omgang mellom kontorfellene.

Det kan likevel være viktig å regulere noen felles møtepunkter for beslutninger for fellesskapet, for eksempel hvert kvartal. Fra disse møtene bør det skrives referat, i hvert fall om eventuelle beslutninger for fellesskapet.

5.9.2.4 Interessekonflikt

Reglene om avklaring av interessekonflikt gjelder på helt samme måte i enkle kontorfellesskap, som i de avanserte kontorfellesskap og advokatselskaper. Det er derfor veldig viktig at det etableres gode rutiner for avklaring av om slike situasjoner foreligger og hvordan eventuell interessekonflikt skal håndteres.

I slike fellesskap vil det i mindre grad være naturlig med regler om godkjenning av klienter. Men også i slike sammenslutninger kan enkelte klientforhold bli en belastning for de øvrige kontorfeller. Dette kan kanskje forhindres ved at det ved etablering av fellesskapet avklares hva slags klienter og saker de enkelte deltakerne har eller vil ønske å ha. Likevel kan det vel tenkes klientforhold eller oppdrag som vil oppleves som en svært negativ faktor for de øvrige. Dette kan antakeligvis best løses i bestemmelse om rett til oppsigelse av deltaker, jf. pkt. 5.9.7.3

5.9.2.5 Ansvar og forsikring

Hvem som har det eksterne ansvar for løpende driftsutgifter, vil være avhengig av hvorledes avtaleforholdet er organisert.

Sikkerhetsstillelse og profesjonsansvarsforsikring for advokatvirksomheten må hver enkelt deltaker ordne for seg selv. Det samme gjelder eventuelle kontormessige forsikringer, med mindre man finner at slike kan være en del av fellesutgifter som deles.

Når det gjelder sykeavbruddsforsikring, anbefales det at det også i de enkle kontorfellesskap er en forpliktelse for deltakerne til å tegne slik forsikring, i hvert fall med utbetaling av beløp som dekker vedkommendes andel av kostnadene i fellesskapet. Det innebærer at de øvrige deltakere har større sikkerhet for at det er mulighet for en syk kontorfelle å dekke sin andel av fellesutgiftene. Det bør også vurderes om det bør inngås avtale om back-up løsning i slike situasjoner, jf. omtalen av dette i pkt. 5.4.2.

5.9.2.6 Regulering av økonomisk mellomværende

I slike fellesskap vil det somhovedregel ikke være noe felles eierskap, men bare spørsmål om fordeling av de av de løpende utgifter som måtte være felles. Dersom den ene av kontorfellene er part i husleiekontrakten og eventuelt også holder ansatte og teknisk utstyr, bør det reguleres hvordan vederlag for dette skal fastsettes, fordeles og betales.

Når det gjelder fordelingen av kostnader, vil det i stor grad være de samme hensyn som bør vurderes, som i de avanserte kontorfellesskap. Jeg viser særlig til det som sies om dette i pkt. 5.6.7.

5.9.7 Uttreden, oppsigelse og oppløsning

5.9.7.1 Uttreden ved aldersgrense

Også i enkle kontorfellesskap kan det være naturlig med en aldersgrense. Denne kan muligens settes høyere enn i kontorfellesskap hvor deltakerne har et mer utstrakt samarbeid. Det vises ellers til det som sies om dette i pkt. 5.7.2

5.9.7.2 Uttreden

I utgangspunktet vil man tenke at uttreden fra et enkelt kontorfellesskap, skulle kunne gjøres enkelt og på kort varsel. Her er det imidlertid hensyn til flere parter som må vurderes, og hvorledes disse skal avveies vil i stor grad være avhengig av hvorledes kontorfellesskapets forpliktelser utad er organisert. Det er derfor vanskelig å si mye konkret om dette.

Det som må reguleres er særlig oppsigelsestidens lengde, og hvorledes det økonomiske oppgjør skal gjennomføres.

Generelt må det imidlertid kunne sies at oppsigelsestidens lengde bør avpasses etter oppsigelsestiden for felles avtaler. Ved inngåelsen av slike bør man derfor tenke gjennom hva som er en fornuftig varighet for disse. Særlig når det gjelder husleieavtale kan det imidlertid være vanskelig å få til avtaler som både gir nok forutsigbarhet for deltakerne, samtidig som den ikke hindrer naturlige endringer i kontorfellesskapets sammensetning. En løsning kan være en økonomisk kompensasjon fra den som trer ut mens husleieavtalen løper.

5.9.7.3 Oppsigelse

Også i enkle fellesskap kan det tenkes å oppstå forhold hos en advokat som bør gi de øvrige kontorfeller rett til å si opp vedkommendes deltakelse i kontorfellesskapet. Her vil det være viktig å regulere både hva slags situasjoner som skal kunne gi rett til slik oppsigelse, hvordan beslutningen skal treffes, oppsigelsesfristens lengde og det økonomiske oppgjør.

Når det gjelder vilkår vises til det som sies om dette for de avanserte kontorfellesskap i pkt. 5-7.4.1. Det kan imidlertid påpekes at med mindre økonomisk integrasjon, bør en kontorfelles private økonomiske situasjon bare i unntakstilfelle kunne gi grunnlag for oppsigelse.

Avtalen må regulere prosedyrer for hvorledes beslutning om utløsning skal treffes og frister for opphør. I de små og enkle kontorfellesskap syne det naturlig at slik beslutning krever enstemmighet blant de øvrige. Den som eventuelt er i mindretall i en slik beslutning, må da i tilfelle velge selv å forlate fellesskapet.

I visse situasjoner vil det kunne være naturlig at opphøret gjennomføres umiddelbart, for eksempel hvis vedkommende mister sin advokatbevilling eller går konkurs eller kommer under gjeldsforhandling. Dersom vedkommende kan fortsette sin advokatvirksomhet blir det spørsmål om det skal være enn annen frist enn ved uttreden. Hensynet til de gjenværende bør her veie noe tyngre enn hensynet til den oppsagte. Dette kan for eksempel løses ved at det er en lenger bindingstid eller oppgjørstid for økonomiske forhold enn selve oppsigelsestiden.

For øvrig bør oppsigelsen i utgangspunktet kunne gjennomføres på samme måte som ved uttreden. Hensynet til de gjenværende kontorfeller kan imidlertid tilsi at kontorfellesskapet bør ha rett til å beholde alt av inventar og utstyr som de finner hensiktsmessig.

5.9.7.4 Oppløsning

Oppløsning av slike enkle fellesskap bør normalt kreve at alle partene er enige om dette.

Den praktiske gjennomføringen vil imidlertid ofte være lettere enn for de mer avanserte fellesskapene, fordi det er færre felles bindinger. Alle felles forhold må imidlertid løses opp, dvs. at oppløsning ikke kan gjennomføres før alle felles avtaler er opphørt. Dette vil særlig kunne være et problem i forhold til husleieavtalen. Det medfører at oppløsning av et kontorfellesskap bare kan skje samtidig med utløp av husleieavtalen, med mindre det oppnås enighet med utleier om opphør, eller partene blir enige om at leieforholdet videreføres av en eller flere av kontorfellene.

For øvrig gjennomføres oppløsningen ved at hver av kontorfellene tar med seg alt knyttet til sin advokatvirksomhet eller avslutter denne.

5.10 Felles kontordriftsselskap

5.10.1 Generelt

Som nevnt ovenfor er det ikke uvanlig at advokatene i kontorfellesskapet etablerer et felles foretak som står for den praktiske driften, og at advokatene betaler leie til dette for å dekke utgiftene. Dette driftsselskapet kan etableres i alle aksepterte foretaksformer. Dersom man ønsker en ansvarsbegrensning for det løpende driftsansvaret, kan det felles selskap ikke etableres som et ANS eller DA. Det vanligste har vært å etablere et aksjeselskap. Jeg nevner imidlertid at også et samvirkeforetak kan være en aktuell organisasjonsform, jfr. omtalen av denne i punkt 3.2.6 ovenfor, og forslaget til avtale for kontordriftsselskap i Bilag 4.

Driftsselskapet vil vanligvis være part i husleieavtale og andre leverandøravtaler, og være arbeidsgiver for de ansatte. Slike selskaper vil som regel ha liten egenkapital, og man må være oppmerksom på at motparter vil kunne kreve solidaransvar fra deltakerne i form av personlige garantier. Selv om man derfor ikke oppnår full ansvarsbegrensning for denne typen utgifter, vil de praktiske fordeler likevel ofte tilsi at man velger løsningen med felles driftsselskap.

Dette driftsselskapet vil ikke være et advokatfirma, og advokatvirksomheten drives i den enkelte advokats enkeltpersonforetak.

5.10.2 Spesielt om advokatfullmektiger og ansatte advokater

Dersom advokatene i et kontorfellesskap har utstrakt bruk av advokatfullmektiger eller ansatte advokater, vil det ofte være mest hensiktsmessig at alle advokatene kan bruke alle fullmektigene og de ansatte advokatene. Små stillingsbrøker hos den enkelte advokat blir imidlertid lite hensiktsmessig, og mange har derfor ønsket at et slikt felles driftsselskap også kan være arbeidsgiver og prinsipal for fullmektiger og ansatte advokater.

Tilsynsrådet for advokatvirksomhet har imidlertid lagt til grunn at dette innebærer at fullmektigpraksisen ikke godkjennes som grunnlag for advokatbevilling, fordi domstolloven § 231 forutsetter at prinsipalene må utøve advokatvirksomhet (også) i arbeidsgiverforetaket. En løsning kan være at kontorfellene utøver en del av sin advokatvirksomhet i driftsselskapet som da også blir et advokatselskap, og resten av sin advokatvirksomhet i sitt eget enkeltpersonforetak. Dette blir en komplisert foretaksstruktur, men er ikke uvanlig i praksis. Dersom man har mange felles advokatfullmektiger i et advokatfellesskap bør man imidlertid vurdere om det er mer hensiktsmessig at fellesskapet etableres som et selskap.

Dersom fellesskapet har ansatte advokater med egen aktivisert advokatbevilling, er det spørsmål om det er noe i veien for at disse ansettes i ”driftsselskapet”. Dette selskapet blir imidlertid da et advokatselskap, og må oppfylle domstollovens krav til eierskap og ledelse av

advokatselskap. Etter domstollovens § 231 annet ledd kan et advokatselskap bare eies og styres av personer som utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste eller av et annet advokatselskap som eies av personer som utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i det eide selskaps tjeneste. Dette vil ikke være tilfelle dersom kontorfellene bare driver sin advokatvirksomhet i det enkelte enkeltpersonforetak eller eget aksjeselskap.

Min konklusjon blir derfor at felles driftsselskap er mest hensiktsmessig i kontorfellesskap som ikke har advokatfullmektiger eller ansatte advokater med egen aktivisert advokatbevilling, eller hvor disse kan ansettes helt eller for overkommelige stillingsbrøker hos den enkelte kontorfelle.

5.10.3 Forholdt til driftsselskapet ved uttreden, utløsning eller oppløsning av kontorfellesskapet

Det er viktig at avtalen har regler for hva som skjer med driftsselskapet dersom en deltaker trer ut eller blir utløst av kontorfellesskapet, eller dette blir oppløst. Ved uttreden eller utløsning er det naturlig at vedkommende også blir utløst av kontordriftsselskapet, og da til bokført verdi. På hvilken måte dette formelt må gjennomføres, vil være avhengig av selskapsformen for driftsselskapet.

Likviditetsmessig kan det være naturlig at de gjenværende får en rimelig tid til å utbetale utløsningssummen for verdiene i kontordriftsselskapet. I en slik situasjon vil det vanligvis være lite annet mellomværende å gjøre opp, idet mellomværender i kontorfellesskapet for det alt vesentlige må antas å ligge i kontordriftsselskapet. Ved fastsettelse av betalingsfristens lengde vil det være naturlig å se hen til samme hensyn som ved oppgjør ved uttreden av kontorfellesskap uten felles kontordriftsselskap.

Dersom kontorfellesskapet oppløses, må også kontordriftsselskapet oppløses, med mindre det blir enighet om at en eller flere av deltakerne ønsker å overta dette.

6. Ansvarlig selskap – ANS og DA

6.1 Innledning

Ansvarlige selskaper og selskaper med delt ansvar har tradisjonelt vært den vanligste formen for advokatselskaper. Den underbygger tanken om advokatprofesjonens personlige ansvar, ved at partnerne har et personlig ansvar for alle selskapets forpliktelser, enten fullt solidarisk eller med et pro rata ansvar. Som omtalt nedenfor i pkt. 6.5.2.4 kan det imidlertid avtales at partnerne ikke skal ha personlig ansvar for de øvrige partneres profesjonsfeil.

I henhold til Advokatforeningens bransjeundersøkelse for 2012 drev 44 % av foreningens medlemmer sin advokatvirksomhet i ANS eller DA.

6.2 Etablering og opptak av nye deltakere

6.2.1 Etablering og oppstart

6.2.1.1 Formkrav

Etablering av selskap må foretas i samsvar med de stiftelsesregler som gjelder i henhold til selskapsloven. I alle fall må det avklares hvordan eierskapet skal fordeles og hvilke organer selskapet skal ha.

Det må også reguleres hvorledes stemmeretten skal være i selskapet, og om beslutninger krever enstemmighet eller kan fattes ved flertallsvedtak. Selskapslovens regulering er at bare selskapsdeltakere har stemmerett, og at alle beslutninger krever enstemmighet, men bestemmelsene kan fravikes ved avtale.

Det må holdes et stiftelsesmøte og må utarbeides en formell selskapsavtale som inneholder de elementer som selskapsloven krever.

Selskapet må registreres i Foretaksregisteret, med de dokumenter som skal følge med ved registreringen, herunder den formelle selskapsavtalen. Det kan imidlertid ikke være noe i veien for at det i tillegg til de dokumenter som sendes inn til Foretaksregisteret, inngås en mer detaljert partneravtale om det som skal gjelde mellom partene, på samme måte som det kan inngås aksjonæravtaler i aksjeselskaper.

6.2.1.2 Finansiering

Det må avklares hvordan man skal finansiere selskapets driftsmidler og om det skal innbetales innskudd ved oppstarten. Som regel vil en del investeringer og driftskapital måtte finansieres i en oppstartfase. Avtalte selskapsinnskudd kan være med på å finansiere driften av selskapet. Slike kapitalinnskudd kan gjøres opp helt eller delvis i form av driftsmidler som er individuelt finansiert. Det vanligste er nok imidlertid at selskapet låner til anskaffelse av driftsmidlene, enten ved vanlig lån eller kassekreditt.

Bistand til finansiering av oppstarten kan også skje ved at deltakerne ikke får lønn eller uttak før det er overskudd.

6.2.2 Formål og virksomhetsområde

Domstolloven regulerer at det i tillegg til advokatvirksomheten bare kan drives virksomhet som har naturlig tilknytning til denne.

Det bør reguleres om det skal stilles krav til at advokatvirksomhet skal være partnernes hovedbeskjeftigelse, og i hvilken grad det er anledning til å påta seg andre typer oppdrag som for eksempel styreverv, voldgiftsoppdrag osv. Slike oppdrag vil ofte måtte lønnsinnberettes. Det må vurderes om slike inntekter i tilfelle skal gå inn til selskapet, og dette har betydning både for regnskapsføring og kan ha betydning for adgangen til å gjøre fradrag for inngående merverdiavgift.

Slik regulering behøver ikke nedfelles i den formelle selskapsavtalen, men kan inntas i partneravtalen.

6.2.3 Eierinteresser og partneres privatøkonomi

6.2.3.1 I forbindelse med etablering

I et ANS eller DA vil deltakerne drive felles advokatvirksomhet og hefte med hele sin formue – solidarisk eller proratarisk – sammen med selskapet, for selskapsforpliktelser. Det innebærer at man er «prisgitt» de øvrige partnernes virksomhet, både faglig og økonomisk. I tillegg vil også omdømmemessige forhold vedrørende en mulig samarbeidspartner kunne være av betydning både for selskapet som sådant og for de øvrige deltakere. Dette kan tilsi at det ved etablering av slike selskap bør avtales en gjensidig opplysningsplikt om partnernes økonomiske og andre relevante forhold.

Når det gjelder økonomiske forhold kan en løsning være å ha opplysningsplikt overfor selskapets påtenkte revisor. Denne kan gjennomgå de aktuelle partneres selvangivelser for ett eller flere år, med det formål å vurdere om det er forhold i økonomien som tilsier at det er risikabelt for andre å være medansvarlige, solidarisk eller proratarisk.

Dersom revisors vurdering er at det er liten eller ingen risiko, kan han eller hun avgi en erklæring om dette. Dersom det er forhold som volder tvil, må revisor ta dette opp med vedkommende. Får revisor svar som tilsier at forholdet er under kontroll, kan vedkommende også avgi en «ren» erklæring. Dersom forklaringen ikke er tilfredsstillende, eller det er åpenbart at vedkommendes økonomiske forhold kan innebære risiko for de øvrige, må revisor ha rett til å opplyse dette til de andre. Det bør avtales hvorvidt revisor uten vedkommendes samtykke skal kunne gi opplysninger til de øvrige advokater om hva de økonomiske problemer består i. Selv om revisor ikke har anledning til dette, vil imidlertid forholdene kunne bli et diskusjonstema mellom partene dersom forhandlingene om partnerskap for vedkommende fortsetter.

Det bør videre avtales en forpliktelse til å opplyse om alle løpende verv som man måtte ha, samt eventuelle tidligere verv i den grad disse kan være av betydning for det nye selskapets omdømme. Dette kan for eksempel være nylig avsluttede verv hvor det kan bli mye negativ medieomtale.

Også andre omdømmemessige forhold kan være av betydning. Dessverre viser det seg at ikke alle advokater lever opp til de normer som det normalt forventes av en advokat. I andre ansettelsesforhold er det vanlig at det innhentes referanser fra tidligere arbeidsforhold. Med mindre man kjenner hverandre godt og er trygge på hverandres holdninger, kan en avtale om referansesjekk fra tidligere virksomhet være fornuftig. Likeledes bør det være forpliktelse til å opplyse om erstatningssaker eller krav om erstatning fra eventuell tidligere advokatpraksis, samt eventuelle disiplinærsaker fra slik virksomhet.

6.2.3.2 Løpende evaluering

Vurdering av partneres privatøkonomi bør også gjennomføres løpende ved at partnerne hvert år må sende kopi av sin selvangivelse til selskapets revisor eller annet organ som utpekes til dette. Revisors rolle kan være den samme som i forbindelse med etablering. Dersom konklusjonen er at det foreligger en økonomisk risiko for de øvrige partnere, eller nødvendig informasjon ikke blir gitt, bør forholdet kunne være grunnlag for utelukking fra selskapet.

Videre bør det være en årlig opplysningsplikt om eventuelle nye verv som ikke er omfattet av interesseavklaringsreglene.

Det bør også være en løpende opplysningsplikt om eventuelle nye mulige erstatningskrav og disiplinærklager. I tillegg bør partnerne (og for så vidt også de øvrige advokatene og advokatfullmektigene i selskapet) årlig avgi en erklæring om eventuelle erstatningskrav, en såkalt "claims sweep". Denne bør også omfatte eventuelle disiplinærklager eller varsel om slike. Dette er nærmere omtalt i pkt. 6.5.5.

6.2.4 Selskapets organer

6.2.4.1 Hvilke organer skal eller bør selskapet ha

I henhold til selskapsloven er selskapsmøtet selskapets øverste organ. I utgangspunktet har alle partnere lik stemmerett, men det kan avtales avvik fra dette. Det bør også avtalereguleres hvor ofte det skal avholdes partnermøter, hvem som innkaller, rett til å kreve ekstraordinære møter osv.

Likeledes kan det være naturlig å regulere hvilke saker som skal behandles på selskapsmøtet. Ut over det som kreves i henhold til selskapslovens regler vil dette vanligvis være alle forhold som gjelder forholdet mellom partnerne, i tillegg til for eksempel vedtak om budsjett, vesentlige leieforhold samt alle kontrakter over en viss størrelse.

I mindre selskaper kan alle vesentlige beslutninger tas i selskapsmøte, men dersom det er flere enn 10 partnere, bør det etter min mening velges et styre for selskapet som kan ha et overordnet ansvar for selskapets drift og representere selskapet utad. I større selskaper er det viktig at styret har hjemmel til å treffe alle beslutninger som gjelder vanlig løpende drift.

Det må også vurderes om selskapet trenger en administrativ leder, eller om slike oppgaver kan fordeles mellom partnerne. I mange selskaper utpekes en av partnerne som administrerende partner.

6.2.4.2 Krav til stemmeflertall

Selskapslovens utgangspunkt er at alle beslutninger i selskapsmøtet krever enstemmighet. Dette er antakeligvis umulig i ansvarlige selskaper av en viss størrelse. Utgangspunktet bør etter min mening være at beslutninger treffes med alminnelig flertall, men at en del viktige beslutninger krever kvalifisert flertall. Dersom det skal være krav til enstemmighet for noen beslutninger, bør dette forbeholdes de mest grunnleggende beslutninger i selskapets "liv", og være uttømmende angitt i partneravtalen.

For vedtak som skal treffes i selskapsmøtet, og hvor det er nødvendig at det blir truffet en beslutning, bør det være tilstrekkelig med alminnelig flertall. Dette vil gjelde beslutninger om godkjennelse av regnskap, valg av styre (de som får flest stemmer blir valgt), valg av revisor osv.

For beslutninger som ikke kan avgjøres med alminnelig flertall eller krever enstemmighet, vil det måtte bestemmes hvilket kvalifisert flertall som skal kreves. Her kan det tenkes to tredjedels flertall, tre fjerdedels flertall og fire femtedels flertall. Hvor nivået skal legges, vil ofte være avhengig av antallet partnere. I selskaper med mange partnere vil det ofte være krevende å få truffet de nødvendige beslutninger dersom flertallskravet er svært høyt.

6.2.5 Opptak av nye partnere

6.2.5.1 Generelt

Ved opptak av ny deltager er det behov for informasjon om vedkommendes totale økonomi på samme måte som ved stiftelse. Dette tilsier at det er naturlig å ha faste rutiner for undersøkelser om den potensielle partners økonomi og andre relevante forhold før vedkommende tas inn i selskapet. I tillegg til vedkommendes egen opplysningsplikt kan det være naturlig med undersøkelser i Brønnøysundregistrene og innhenting av kredittopplysning.

Dersom vedkommende har drevet advokatvirksomhet tidligere, bør den potensielle partner opplyse om det er eller har vært reist erstatningskrav mot vedkommende, såkalt "No claims declaration". Likeledes kan det undersøkes hos Advokatforeningen om det foreligger disiplinærbeslutninger. Det kan også være naturlig å innhente referanser fra tidligere arbeidsforhold, jf. det som sies om dette ved etablering av advokatselskap.

Det er naturlig at den potensielle partner informeres om at slike undersøkelser vil bli foretatt.

Forøvrig er et av de viktigste materielle spørsmål om det skal være en inngangsbillett, og hvordan denne skal fastsettes og betales. Dette er selvfølgelig et forhanlingsspørsmål mellom partene, men visse normer kan oppstilles.

6.2.5.2 »Kjøp» av selskapsandel

Så lenge selskapets deltagere indirekte er eiere av selskapets eiendeler, og disse kan være av betydelig verdi, er en variant at nye deltagere må kjøpe seg inn i verdiene på en eller annen måte. Det vanligste synes å være å kjøpe seg inn til bokførte verdier, eventuelt med tillegg for en antatt verdi av utgiftsførte driftsmidler som f.eks. litteratur. Denne praksis har vært godtatt av skattemyndighetene, men det må tas forbehold om at denne praksis kan endres.

Spesielt når det gjelder datautstyr kan prinsippet om bokførte verdier av og til gi urimelige løsninger, idet faktisk levetid kan være noe lenger enn avskrivningstiden dersom man bruker skattemessige avskrivninger. Her må man også skille mellom maskiner og programmer og en del tilknyttede utgifter som f.eks. kabling o.l. Tilsvarende problemstillinger kan oppstå ved annet teknisk utstyr av stor verdi som f.eks. sentralbord, kopimaskiner o.l. Her kan det være fornuftig å foreta en konkret vurdering av gjenstandenes levetid og vurdere overtagelsesverdien ut fra dette. Det er imidlertid viktig å være realistisk når det gjelder levetid.

Generell goodwill synes det ikke å være så vanlig å fastsette noen verdi på. Ofte blir det imidlertid tatt opp spørsmål om vederlag for muligheten til å få eller overta saker og klienter. I og med at det alltid er klienten som bestemmer hvilken advokat man vil benytte, vil det som regel være stor usikkerhet knyttet til dette, og det er derfor vanskelig å oppstille noen norm for beregning av slikt vederlag. Indirekte kan dette likevel komme inn f.eks. i opptrappingsplan som nevnt nedenfor, og i reglene om deling av inntekt.

Når det er fastlagt hvor mye den inntredende skal betale, må det løses hvordan dette skal skje. Vi må huske på at de eiendeler vedkommende kjøper seg inn i, eies av et selskap. I en selskapsmodell kan det således vanskelig tenkes at vederlag ved opptak skjer ved direkte kjøp av andeler i konkrete individuelle gjenstander. Eierskap til selskapets aktiva må derfor skje som vederlag for eierandel i selskapet.

Oppgjør vil i utgangspunktet skulle skje kontant. Dersom vedkommende som trer in har drevet advokatvirksomhet fra før, eller på annen måte har driftsmidler som det er naturlig å ta in i det nye fellesselskapet, er det selvfølgelig ikke noe i veien for at oppgjør skjer i naturalia. Også her blir det vesentlig spørsmål om verdsettelse.

Den inntredende advokat må selvfølgelig delta på linje med de øvrige advokater når det gjelder innskudd og innskuddsforpliktelser. Når det gjelder oppbygging av egenkapital ved kontantinnskudd, kan det ofte være naturlig at dette skjer gradvis over en periode. Dette kan også gjøres ved at en del av vedkommendes andel av overskuddet ikke utbetales, men overføres til vedkommendes kapitalkonto. Den andel som således overføres til kapitalkonto kan økes gradvis i takt med øking i rett til andel av overskuddet, jfr. nedenfor.

6.2.5.3 «Naken inn – naken ut»

I mange advokatselskaper gjelder ingen bestemmelser om at man må kjøpe seg inn i selskapet ut over å betale et innskudd eller ha en innskuddsforpliktelse på linje med eksisterende partnere. Eierposisjon oppnås ved en gradvis opptrapping til full eierandel. Dette kan foretas ved at man går fra begrenset eierandel til full eierandel og tilsvarende andel av overskuddet, over en viss tidsperiode, f.eks. 4 til 5 år. Ut over en eventuell innskuddsforpliktelse er det da ingen plikt til å betale for andelen.

Som regel vil man heller ikke ha rett til å bli utløst for sin eierandel dersom man slutter, ut over tilbakebetaling av eventuelt kapitalinnskudd eller det som er igjen av dette.

Man følger det såkalte «naken inn, naken ut» prinsippet. Også her må det tas hensyn til eventuelle endringer i skattemyndighetenes praksis.

6.3 Styring og administrasjon

Dersom selskapet har et styre, bør selskapsmøtet vedta en styreinstruks.

I selskaper av en viss størrelse kan det være naturlig å regulere at det bør holdes "medarbeidersamtaler" også med partnerne. Tidligere oppfattet nok de fleste partnere at de drev "sin egen" advokatvirksomhet selv om de drev i et partnerskap. Den enkelte partners virksomhet, utvikling og trivsel eller mistrivsel har imidlertid også stor innvirkning på selskapet som sådant. Oppmerksomhet og oppfølgning overfor den enkelte partner kan derfor være av stor betydning.

Spørsmålet er hvorledes dette kan organiseres. I et selskap med svært mange partnere, vil det være for byrdefullt å legge en slik forpliktelse på det samlede styre. En mulighet er å legge dette på en eller flere styremedlemmer enkeltvis. Dersom selskapet har administrerende partner, kan det være naturlig at dette er en del av hennes oppgaver. Det bør også vurderes hvor ofte det er naturlig med "medarbeidersamtaler" med partnere, og om det her skal differensieres mellom etablerte og nyere partnere.

Dersom selskapet skal ha en administrerende partner er det viktig å tenke på hvordan dette skal kompenseres, om oppgaven skal gå på rundgang, og hvordan man skal sikre at

administrerende partner opprettholder en faglig portefølje, eller få anledning til å opparbeide slik, etter opphør av posisjonen.

Vær også oppmerksom på at selskapet må ha utpeke en person som behanlingsansvarlig etter personopplysningsloven og en som er ansvarlig for selskapets rutiner etter hvitvaskingsloven. Merk at hvitvaskingsloven krever at hvitvaskingsansvarlige skal være en person i ledelsen.

Det viser seg i praksis at det også kan være fornuftig å utpeke en etikkansvarlig eller en etisk komité for selskapet. Ofte kan spørsmål om interessekonflikt være vanskelige å avgjøre, og her kan etikkansvarlig eller etisk råd ha en rolle å spille. Men det bør vurderes om eventuell konflikt mellom partnere om hvem som må vike i tilfelle interessekonflikt, bør avgjøres av styret hvis man har det, og ellers av selskapsmøtet.

Erfaringene med skadesaker de senere år viser at det i mange advokatfirmaer ikke er tilstrekkelig fokus på risikostyring og internkontroll. I litt større firmaer bør det vurderes om det bør utpekes en person som ansvarlig for dette området. Ansvaret vil da både omfatte å få utarbeidet rutiner for risikostyring og internkontroll, samt å ha ordninger for tilsyn med at rutinene etterleves. I det minste bør det sørges for at selskapet utarbeider rutiner som skal sørge for risikostyring.

6.4 Oppdrag og klienter

6.4.1 Faglig arbeid

I et advokatselskap bør det være regler for hvordan man etablerer og gjennomfører oppdrag. Disse bør omhandle aksept, gjennomføring og avslutning av oppdrag, samtidig som de bør være innrettet etter å bidra til risikostyring og kvalitetssikring. Det må etableres rutiner som sikrer at man unngår interessekonflikt, og at reglene i personopplysningsloven og hvitvaskingsloven etterleves.

Det er viktig at slike bestemmelser ikke bare blir en teoretisk øvelse, men at de blir "internalisert" hos den enkelte advokat. Dette kan bare oppnås ved at selskapet bruker tid på å diskutere hvordan reglene skal være, slik at de blir akseptert av advokatene og oppfattet som hensiktsmessige og nødvendige.

I henhold til domstollovens regler må det utpekes en saksansvarlig for hvert oppdrag.
Det bør vurderes om eventuelle ansatte advokater med egen aktiv advokatbevilling, skal kunne fremstå som ansvarlig advokat.

Dersom selskapet har et styre må det legges til grunn at styret har et overordnet ansvar for å se til at alle selskapets oppdrag blir behandlet på forsvarlig måte.

6.4.2 Interessekonflikt og godkjenning av klienter og oppdrag.

6.4.2.1 Interessekonflikt og andre advokatetiske problemstillinger

Dersom selskapet har en etikkansvarlig eller en etikkomite, bør etiske spørsmål forelegges for dette organ. I tillegg til spørsmål om interessekonflikt vil dette for eksempel kunne være etiske forhold knyttet til utførelsen av det enkelte oppdrag og adgangen til å trekke seg fra oppdrag.

Dersom det blir avklaret at det foreligger interessekonflikt, kan det oppstå uenighet mellom partnerne om hvem som skal «vike». Det bør derfor etableres mekanismer som kan løse slike

konflikter på en måte som aksepteres av partnerne. Slike "tvister" har primært en økonomisk side og bør antakelig avgjøres av selskapet styre, hvis slikt finnes, eller av selskapsmøtet, og ikke av det etikkansvarlige organ.

6.4.2.2 Godkjenning av klienter, oppdrag og verv

Det kan også tenkes at det er visse typer oppdrag eller klienter som det ikke er ønskelig at selskapet har. I et ansvarlig selskap utøver den enkelte advokat sin virksomhet i selskapets navn, og han eller handlinger som gir advokaten et dårlig omdømme, setter også sitt stempel på selskapet som sådan. Det er derfor viktig selskapene å tenke gjennom om det bør reguleres hva slags oppdrag den enkelte advokat kan påta seg.

Dersom man har regler om hvilke klienter og oppdrag eller verv en partner kan påta seg, bør det vurderes om det er tilstrekkelig med selvjustis, eller om det bør være noen kontrollmekanismer. Det vil antakelig i alle fall kunne oppstå konkrete diskusjoner om det er anledning til å etablere et bestemt klientforhold eller oppdrag. Det kan derfor være fornuftig at klienter eller oppdrag må godkjennes av et organ i fellesskapet, eller at et slikt organ eller et flertall av partnerne kan forlange at et klientforhold ikke blir etablert eller opphører. Dersom man ikke ønsker at dette skal gjelde alle klienter og oppdrag, kan man eventuelt lage regler om godkjennelse av visse typer klienter eller oppdrag.

Spesielt vil jeg nevne at det bør vurderes om, og i hvilken grad det er anledning for partnerne til å påta seg styre- og tilsvarende eksterne verv. Slike verv kan ha betydning for selskapets økonomi ved at de normalt må godtgjøres med styrehonorar som lønnsinnberettes. Dersom slike honorarer inngår i selskapets inntekter og utgjør en stor del av disse, kan dette ha betydning for retten til fradrag for inngående merverdiavgift, og foretatte skattetrekk kan skape regnskapsmessige problemer. Dette siste er nærmere omtalt i pkt. 6.6.3.

Likeledes kan deltakelse i styrer både ha betydning for hvilke andre oppdrag som selskapets advokater kan pådra seg, og deltakelsen kan ha betydning for selskapets omdømme, for så vidt både i positiv og negativ virkning.

Det er viktig å være oppmerksom på faren for erstatningskrav som kan utspringe av slike verv. Disse er normalt ikke dekket av den vanlige ansvarsforsikringen for den individuelle advokat. Ansvar kan dekkes ved styreansvarsforsikring. Vanligvis bør dette tegnes som en styreansvarsforsikring for hele det eksterne styret. Advokatforeningen har imidlertid tilbud til sine medlemmer om individuell styreansvarsforsikring. Denne er mest aktuell for verv i mindre selskaper.

Firmaforsikring for profesjonsansvar i advokatselskaper omfatter ofte individuelt styreansvar for partnernes eksterne styreverv. Det bør imidlertid vurderes nøye om dette er hensiktsmessig. Utbetaling for styreansvar under firmaforsikringen vil både kunne innebære utbetaling av egenandel, vesentlig øking av fremtidig premie for profesjonsforsikringen samt eventuelt vansker med å få hensiktsmessig forsikringsdekning fremover. Min anbefaling er derfor at partneravtalen bør ha regulering av eksterne styreverv. Det kan for eksempel settes som vilkår for at en partner kan påta seg slikt verv, at det er tegnet tilstrekkelig – både beløpsmessig og vilkårsmessig - styreansvarsforsikring for det samlede eksterne styre.

I et lite selskap med få partnere kan det være naturlig at partnerne i fellesskap har oppgaven med å akseptere klienter, oppdrag og verv. Dette kan eventuelt gjøres i forbindelse med avklaringen av om det foreligger interessekonflikt. I større partnerskap kan det være naturlig å

legge oppgaven til et bestemt angitt organ, for eksempel administrerende partner, styret eller en spesielt oppnevnt komite.

Det kan også være naturlig at en rett for selskapet til å nekte et klientforhold eller, oppdrag eller verv, gir vedkommende advokat en særskilt rett til å tre ut av fellesskapet. Slike tilfeller kan det være naturlig å regulere annerledes enn uttreden som ikke skyldes slik ”tvang” fra flertallet.

6.4.3 Oppfølgning av advokatfullmektiger

Selskapets oppdragsrutiner bør også omfatte tilsyn med arbeid utført av advokatfullmektiger, og særlig slike som ikke har fått egen advokatbevilling. Særlig bør det reguleres hvordan oppfølgningen bør være når fullmektigen skal ha sine “prøvesaker” i retten.

For øvrig kan det påpekes at det er uheldig dersom selskapet på den ene siden ønsker at alle med egen advokatbevilling kan fremstå som advokat utad, men ikke ønsker å aktivisere advokatbevillinger ved å tegne egen sikkerhetsstillelse for disse. Dette innebærer at de i mange sammenhenger må betegnes som advokatfullmektiger, og slike forhold kan skape usikkerhet i forhold til klienter og vil ofte oppfattes negativt av “advokatfullmektigen”.

Veiledning om forholdet mellom prinsipal og fullmektig finnes på Advokatforeningens hjemmeside.

6.4.4 Sykdom og annet fravær

Ved sykdom bør de øvrige partnere ha rett og plikt til å sørge for at løpende saker behandles og at den syke partners saksportefølje holdes intakt. Tilsvarende gjelder dersom en partner av andre grunner blir ute av stand til å ivareta sine oppdrag.

Det bør i den forbindelse også vurderes om det er behov for å avtalefeste at deltakerne må tegne sykeavbruddsforsikring. Denne må tegnes individuelt på den enkelte partner, men kan selvfølgelig ordnes felles for alle. Sykelønnsforsikring som tegnes for selskapet, er vanligvis ikke aktuelt i ansvarlige selskaper fordi slik forsikring ikke gir dekning til partnere.

Dersom det tegnes sykeavbruddsforsikring, bør det vurderes hvem som skal motta oppgjør under slik forsikring. I selskaper med lite økonomisk fellesskap, og særlig hvor den enkelte partner har ansvar for betaling av egne kostnader, er det mest hensiktsmessig at utbetaling etter forsikringen går til den advokat som er forsikringstaker. I fellesskap hvor det er stor økonomisk integrasjon, bør det vurderes om selskapet bør angis som den sikrede etter forsikringen, og som mottaker for oppgjør. Dette kan gjøres selv om det er den enkelte advokat som står som forsikringstaker.

Advokatvirksomhet er et krevende yrke, og det er ikke uvanlig at advokater “møter veggen” eller får andre former for psykiske problemer. I den forbindelse nevner jeg at den sykeavbruddsforsikring som Advokatforeningen har fremforhandlet som tilbud til sine medlemmer, inneholder tilbud om psykologhjelp, og herunder gratis telefonvurdering for å avklare eventuelt behov. Konkret konsultasjon krever henvisning fra lege. Det vises til Advokatforeningens hjemmeside for nærmere informasjon.

Langvarig sykefravær vil lett kunne være en belastning for de øvrige partnere. Dette gjelder selv om partneravtalen er slik at det er den syke partner som tar den største økonomiske belastning av fraværet. Det kan derfor være spørsmål om langvarig eller mange sykefravær over en periode, skal gi partnerskapet rett til å avslutte vedkommendes partnerforhold. Det

kan for eksempel tenkes at mer enn 18 måneders sykemelding på over 50 % bør kunne gi selskapet en oppsigelsesrett.

I mindre selskaper kan det vurderes det skal tegnes en nøkkelmannsforsikring. Denne gir dekning til selskapet dersom en av partnerne dør og kan være med å dekke ekstra omkostninger og kompensere for inntektstap i slike tilfeller.

Det bør reguleres at partnerne har rett til å ta ut foreldrepermisjon i den utstrekning som følger av offentlige regler, og videre hvilke økonomiske konsekvenser en slik permisjon skal ha. I permisjonstiden må de øvrige partnere sørge for at vedkommendes saker og klienter ivaretas på en forsvarlig måte. En partner i permisjon bør i nødvendig utstrekning forsøke å være tilgjengelig for å bidra dersom dette er nødvendig av hensyn til saken eller klienten.
Det minnes om styrets overordnede ansvar for å se til at alle selskapets oppdrag blir behandlet på forsvarlig måte.

6.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring

6.5.1 Generelt

Et ansvarlig selskap hefter som sådant med hele selskapsformuen for selskapets forpliktelser. Det er verd å merke seg at til selskapsformuen hører alle opptjente honorarer, selv om de ikke er fakturert. Det betyr at dersom det er etablert et krav mot selskapet, enten dette er erstatningskrav fra advokatvirksomhet eller skyldes manglende betaling til leverandør, vil honorarer fra alle løpende inntekter kunne gå med til å dekke kravet. For å stoppe dette må selskapet oppløses slik at fremtidige inntekter går inn i et eventuelt nytt foretak.

Det følger videre av selskapsloven § 2-4 at deltakerne er solidarisk ansvarlig for selskapets forpliktelser, dvs med hele sin private formue, med mindre annet er avtalt og registret i Foretaksregisteret, eller begrensningen er kjent for den som gjør krav gjeldende.

Avvik fra dette kan gjøres ved å avtale proratarisk ansvar, selskapet blir et ansvarlig selskap med delt ansvar - DA. En slik selskapsform følger de samme regler som for ANS, bortsett fra at deltagerne hver for seg ikke er fullt ut ansvarlige for selskapsforpliktelsene, men bare for en brøkdel av disse. Delingen kan bare foretas etter matematiske andeler (brøker eller prosentandeler) og ikke etter forpliktelsenes art.

Det kan også avtales og registreres at det ikke skal være solidaransvar for profesjonsfeil, jf. dl. § 232 femte ledd. Slik begrensning kan avtales både i ANS og DA og er nærmere omtalt i pkt. 6.5.2.4.

6.5.2 Profesjonsansvar

6.5.2.1 Profesjonsansvarets omfang

Etter dl. § 232 skal selskaper som driver advokatvirksomhet, utpeke en bestemt av selskapets advokater som ansvarlig for det enkelte oppdrag eller del av dette. Den utpekte advokat er personlig solidarisk ansvarlig med selskapet for erstatningsansvar som selskapet pådrar seg i forbindelse med oppdraget.

Det er derfor viktig å vite hvilke type virksomhet som faller inn under profesjonsansvaret. Et utgangspunkt vil være hva som er dekket av den lovpålagte sikkerhetsstillelsen. Etter dl.

§ 222, jf. advokatforskriften § 2-3, hefter sikkerheten for erstatningsansvar som en advokat pådrar seg ved utøvelsen av advokatvirksomheten. Dette gir imidlertid ikke så mye nærmere angivelse av hvor grensen går.

Advokater utøver ofte virksomhet som ligger utenfor den snevre og tradisjonelle advokatvirksomhet. Slik virksomhet kan være oppdrag som hjelpeverge eller gransker. Mange advokater er meglere i tvister eller voldgiftsdommere. Advokater har dessuten i henhold til lovgivningen anledning til å drive eiendomsmegling og inkassovirksomhet, og mange har styreverv eller verv i kontrollkomiteer. Et viktig spørsmål blir derfor hva som er advokatvirksomhet. Dette har betydning både for om den enkelte advokat har forsikringsdekning for et krav mot seg, og om dette er et forhold som kan påføre advokatselskapet et ansvar.

Etter Advokatforeningens profesjonsansvarsforsikring for enkeltadvokater er det vide grenser for hva som er advokatvirksomhet. Både oppdrag som hjelpeverge og gransker er omfattet av forsikringen. Advokatmekling må også være omfattet. I ansvarsforsikringer som dekker hele advokatfirmaet er vanlig å ha vilkår som dekker alt ansvar som følger av selskapets virksomhet, og ikke begrenset til det som man tolker å ligge innenfor advokatvirksomheten.

Oppdrag som voldgiftsdommer er normalt unntatt fra forsikringen for profesjonsansvaret. Dersom advokaten inngår i et dommerkollegium sammen med andre som ikke er advokater, vil det være problematisk om advokatens sikkerhetsstillelse og ansvarsforsikring skal dekke ansvar som dommerkollegiet har i fellesskap, for eksempel dersom selve dommen er grunnlag for ansvaret. Advokaten kan jo til og med ha vært i mindretall i denne. Unntaket vil antakeligvis også gjelder selv om ansvaret skyldes forhold i forbindelse med saksforberedelsen som advokaten kan ha hatt et eneansvar for, og om advokaten er enevoldgiftsdommer.

Når det gjelder arbeid i forbindelse med styreverv og tilsvarende verv, legger jeg til grunn at dette ikke advokatvirksomhet og dermed ikke yrkesaktivitet i selskapets tjeneste. Dette gjelder selv om aktiviteten i det enkelte tilfelle er en nokså integrert del av advokatvirksomheten og inntekter fra slike verv går inn i grunnlaget for overskuddsdeling i selskapet.

Det kan i denne forbindelse fremheves at styreverv o.l. alltid er et personlig verv, og vervet utøves i et kollegium med andre enn partnerne (med mindre man er enestyre). Riktignok sitter ofte advokater i styrer som følge av sin juridiske kompetanse. Dette er imidlertid ikke enestående i styresammenheng. Andre styremedlemmer kan sitte som representanter for banker eller for store aksjonærer, uten at dette i seg selv er tilstrekkelig til at vedkommende bank eller aksjonær blir solidarisk ansvarlig med «sitt» styremedlem for erstatningskrav. Det samme må gjelde for deltagere i konsulentselskaper som sitter i styrer på grunn av samme kompetanse som den de selger som konsulenter.

Etter min vurdering er det derfor som hovedregel neppe grunnlag for advokatansvar eller selskapsansvar for advokatselskapet for eventuelle erstatningskrav som måtte utspringe av slike verv. Slike krav må i tilfelle reises som styreansvarskrav i henhold til de ordinære regler for slike krav.

Uansett bør det være viktig å markere at styrearbeid er personlig, ved at man i korrespondanse i forbindelse med styrevervet undertegner bare med advokatens navn og ikke for advokatselskapet.

Dersom styreansvaret skulle bli ansett som en selskapsforpliktelse og man har ansvarsbegrensning etter dl. § 232 femte. ledd, vil i alle fall selskapet som sådan være ansvarlig sammen med vedkommende advokat. Det kan imidlertid være ille nok.

Også ved mange andre oppdrag som advokater påtar seg, kan det reises spørsmål om de er "advokatvirksomhet". Dersom virksomheten er regulert i annen lovgivning, må det være på det rene at dette ikke er advokatvirksomhet. Som eksempler kan nevnes aksje- eller forsikringsmegling, regnskapsføring osv. Også i andre tilfeller kan det tenkes at virksomheten ligger så fjernt fra tradisjonell advokatvirksomhet, at det ikke er naturlig å oppfatte det som slik virksomhet. Dette kan for eksempel gjelde dersom advokaten er investor eller utfører administrative oppgave for et selskap hvor han eller hun er styremedlem.

I og med at det – i hvert fall for medlemmer av Advokatforeningen – er krav om oppdragsbekreftelse for advokatoppdrag - vil manglende oppdragsbekreftelses kunne være en indikasjon på at advokaten ikke har oppfattet dette som et advokatoppdrag. På den annen side kan det ikke være slik at utarbeidelse av oppdragsbekreftelse i advokatfirmaets navn, automatisk medfører at oppdraget anses som et advokatoppdrag.

6.5.2.2 Sikkerhetsstillelse og ansvarsforsikring

Domstolloven og advokatforskriften har regler om sikkerhetsstillelse på minimum kr. 5 mill., og kr 8. mill. for advokat som har en eller flere autorisert(e) fullmektig(er). Kravet til sikkerhet er lagt på den enkelte advokat, ikke på selskapet, selv om det etter dl. § 332 annet ledd kan oppfattes at det er selskapet som har det primære ansvaret. Sikkerheten er vanligvis begrenset til kr. 2 mill. per oppdrag per skadelidt. Sikkerhetstillelsen er en sikkerhet for den som har et krav mot advokaten som følge av utøvelsen av advokatvirksomheten. Den dekker advokatens insolvens, og med regress mot advokaten.

For eiendomsmegling må det etter eiendomsmeglingsloven stilles sikkerhet for minst 30 millioner kroner grunnet den ofte betydelige økonomiske risiko som ligger i eiendomstransaksjoner. Våren 2013 har Finanstilsynet foreslått å øke kravet til sikkerhetsstillelse til 50 millioner kroner. Høringsfrist var 6. august 2013, men det er per juni 2014 ikke gjennomført noen økning i sikkerhetens størrelse.

For inkassovirksomhet er det etter advokatforskriften krav til forhøyet sikkerhetsstillelse dersom advokaten har mer enn NOK 200 mill. til inndrivning, og NOK 320 mill. for prinsipaler.

Dersom advokaten ønsker egen dekning av ansvaret, må det tegnes forsikring. I praksis er det i dag tilnærmet umulig å få tegnet sikkerhetsstillelse uten at det også tegnes ansvarsforsikring. Forsikringen dekker vanligvis uaktsom, inklusive grovt uaktsom, men ikke forsettlig skadeforvoldelse.

Det kan også nevnes at Regler for god advokatskikk pkt. 3.6 krever at advokaten til enhver tid skal være ansvarsforsikret mot erstatningskrav som retter seg mot han eller hans eller hennes yrkesutøvelse under hensyn til virksomhetens art og omfang. Ved ansvarsforsikringer som har en samlet årlig forsikringssum, vil kravet ikke være oppfylt dersom det til ett kalenderår

henføres krav som overstiger den årlige forsikringssum. Ved forsikringsvilkår som dekker alle krav opp til forsikringssummen, uansett antall (såkalt "any one claim), vil advokaten bare behøve å ta stilling til skadepotensialet i den enkelte sak, og ikke til hvor mange krav som kan tenkes å komme i løpet av ett år.

Ansvarsforsikringen, som primært er en sikkerhet for advokaten selv, vil bare dekke ansvar som følge av det som defineres som advokatvirksomhet, jf. pkt. 6.5.2.1 ovenfor. Advokaten vil derfor selv sitte alene med det økonomiske ansvar for handlinger som ikke defineres som advokatvirksomhet. Advokatens sikkerhetsstillelse vil imidlertid normalt dekke ansvar for alt som advokaten foretar seg, og ikke gjør opp selv, så lenge kravstiller hadde grunn til å tro at advokaten gjorde dette i sin virksomhet som advokat. Det innebærer for eksempel at dersom en advokat pådrar seg ansvar i forbindelse med eiendomsmegling eller annen meglingsvirksomhet uten å stille egen sikkerhet for dette, vil sikkerhetsstillelsen som advokat vanligvis dekke dette innenfor sine rammer. Det kan da nevnes at i de tilfellene hvor sikkerhetsstillelsen blir benyttet, vil advokaten normalt miste sin advokatbevilling, jf. dl. §230 nr. 2.

Det kan også påpekes at så lenge virksomheten er utført i advokatselskapets navn, vil advokatselskapet sitte med ansvaret dersom sikkerhetsstiller krever regress.

Det er viktig å være klar over at tilnærmet all ansvarsforsikring følger det såkalte "claims made" prinsippet. Det betyr at det er forsikringsgiver på tidspunktet da kravet blir meldt, som normalt er ansvarlig, selv om forsikringsgiver var en annen på det tidspunkt da det skadevoldende forhold fant sted. Det materielle erstatningsansvar vil imidlertid etter vanlige erstatningsregler følge "skade – årsak prinsippet" og ligge hos den enhet som var ansvarlig da det skadevoldende forhold ble begått. Dette skaper særlige problemer ved endringer i partnerforhold, og hvor krav blir meldt etter at partnerforholdet er endret. Dette behandles nærmere nedenfor i pkt. 6.5.3.

Også i et ANS eller DA kan den enkelte advokat tegne separat sikkerhetsstillelse og ansvarsforsikring, basert på egen vurdering av skadepotensiale. Dette kan være hensiktsmessig dersom det er veldig stor forskjell i ansvarseksponeringen blant deltakerne. Individuell ansvarsforsikring kan imidlertid bli dyrt dersom alle advokatene skal dekke maksimalt skadepotensiale hver for seg. Som regel er det mer gunstig å ha en felles forsikring for alle advokatene i selskapet, og særlig hvis det ikke er en årlig begrensning på forsikringssummen - "any one claim" dekning. Sikkerhetsstillelsen må likevel knyttes til hver enkelt advokat.

Som nevnt ovenfor er det i ansvarsforsikringer som dekker hele advokatfirmaet er vanlig å ha vilkår som dekker alt ansvar som følger av selskapets virksomhet, og ikke begrenset til det som man tolker å ligge innenfor advokatvirksomheten. Ofte vil også styreansvar være inkludert.

Dersom det blir utbetaling under en firmaforsikring, vil dette normalt ha økonomiske konsekvenser for advokatselskapet. Den første er at det som regel er egenandel i slike forsikringer, og denne kan være betydelig. Dessuten kan utbetaling medføre betydelig økning i fremtidig forsikringspremie og eventuelt også begrensninger i fremtidig dekningsomfang. Spørsmålet kan derfor være om slike merkostnader skal behandles annerledes enn andre kostnader i selskapet, for eksempel dersom skaden skyldes grov uaktsomhet eller grov

tilsidesettelse av advokatselskapets rutiner for behandling av oppdrag. Denne problemstilling behandles nærmere i pkt. 6.5.2.3.

Dersom det tegnes individuelle forsikringer og det kommer erstatningskrav som overstiger forsikringssummen, innebærer det at selskapet vil hefte for det overstigende, og normalt uten at de øvrige deltakernes forsikringer vil dekke dette. Det innebærer at alle selskapets midler, inklusive løpende inntekter, kan gå med til å dekke erstatningskrav. Ved individuelle forsikringer bør således også selskapet ha en formening om hva som er forsvarlig forsikringsbeløp i forhold til den risiko som den enkelte advokats virksomhet medfører.

I firmaforsikring er det tradisjonelt en problemstilling at deltakerne identifiseres med hverandre, i den forstand at når det reises krav mot en advokat, regnes ettårsfristen for å melde kravet til skadeselskapet fra det tidspunkt da én i selskapet ble kjent med kravet. Erfaringen viser at i noen tilfeller blir slike varsler holdt tilbake, og slik at ledelsen i selskapet først blir kjent med kravet og får mulighet til å melde dette, etter at fristen er ute. Det innebærer at forsikringsdekningen har bortfalt. Det er derfor viktig å studere identifikasjonsklausulen i forsikringen nøye, og tilpasse de interne varslingsrutiner til dette så langt det lar seg gjøre.

Det kan nevnes at Advokatforeningen tilbyr medlemmene både individuell sikkerhetsstillelse og forsikring, den såkalte singeldekningen, og firmaforsikring. I Advokatforeningens firmaforsikring er identifikasjonsbestemmelsen (i vilkårene for 2014) regulert slik at ett-års fristen for å melde krav til forsikringsselskapet først begynner å løpe når daglig leder eller styreleder har fått kjennskap til kravet. Det vises til Advokatforeningens hjemmeside for nærmere informasjon om foreningens forsikringstilbud.

6.5.2.3 Ansvarssubjekt – intern ansvarsfordeling

Partnerne utøver en økonomisk virksomhet, nemlig advokatvirksomhet, og eventuell annen virksomhet som utøves i advokatselskapets navn, for felles regning og risiko, gjennom selskapet. Alle forpliktelser som oppstår av denne virksomhet vil da være selskapets forpliktelser i henhold til selskapsloven. Dette gjelder både når handlingen eller unnlatelsen henføres til en partner, og når den henføres til en ansatt advokat med aktivisert advokatbevilling. Hvilke konsekvenser erstatningskrav mot ansatt advokat skal ha for selskapet og partnerne, ligger imidlertid utenfor rammen for denne bok, og blir ikke drøftet nærmere.

For erstatningskrav for profesjonsansvar vil det da normalt være flere mulige ansvarlige; den ansvarlige advokat og andre advokater som har utført oppdraget, advokatselskapet og den aktuelle forsikringsgiver, samt sikkerhetsstiller dersom dette er en annen enhet enn forsikringsgiver. Dette vil gjelde uansett om det er tegnet individuell forsikring eller firmaforsikring. I visse situasjoner kan det også være flere forsikringsgivere som er ansvarlige.

Kravstiller kan selv velge hvem han eller han eller hun vil rette kravet mot. Dersom kravet rettes mot advokaten eller advokatselskapet, må man umiddelbart varsle forsikringsgiver som normalt vil håndtere saken, med mindre det oppstår en diskusjon om hvorvidt skaden er dekket av forsikring eller ikke. Problemstillinger som oppstår i denne forbindelse ligger utenfor det som behandles her. Spørsmålet er imidlertid hvordan partneravtalen bør regulere det underliggende forhold mellom partnerne når det gjelder ansvar for erstatningskrav.

Dersom det er tegnet individuell forsikring, og denne ikke er tilstrekkelig til å dekke et ilagt erstatningsbeløp, bør dette i forholdet mellom partnerne i utgangspunktet være den enkelte partners ansvar. Særlig gjelder dette dersom de økonomiske forhold i selskapet følger "kontorfellesskapsmodellen". Dette hjelper imidlertid ikke de øvrige partnere dersom den ansvarlige partner er insolvent, jf. ovenfor om selskapets ansvar utad.

Dersom overskuddsfordeling i stor grad følger eierandel, vil det normalt være større grad av økonomisk integrasjon mellom partnerne. I slike tilfeller bør det være et felles ansvar at alle advokater har tilstrekkelig forsikring. Dersom man har blitt enige om et nivå på forsikringen, og det kommer erstatningsansvar som overstiger dette, bør det være selskapets ansvar å dekke det overskytende.

Dersom det er en partners "private" virksomhet, som for eksempel styreverv eller annet som er omfattet av en "utvidet" ansvarsdekning, som medfører betaling av egenandel eller merkostnader for fellesskapet, bør det vurderes hvorledes dette skal håndteres mellom partnerne. Dersom inntektene fra vervet tilfaller partneren direkte, bør slike merkostnader være særkostnad. Dersom inntekten går inn til fellesskapet og er med i grunnlaget for beregning av selskapets overskudd til fordeling, kan det stille seg annerledes. Da vil det være mer likt ordinære erstatningsutbetalinger, og bør behandles tilsvarende.

Det er mulig at man uansett bør regulere erstatning for skade som skyldes grov uaktsomhet. Slikt ansvar vil normalt omfattes av forsikringen, men det er ikke sikkert at det i forholdet mellom partene bør være slik at selskapet skal dekke utbetalingen dersom forsikringssummen ikke er tilstrekkelig. Tilsvarende kan gjelde ved vesentlig tilsidesettelse av selskapets oppdragsrutiner, for eksempel dersom ansvaret er pådratt i et oppdrag som er påtatt i strid med firmaets retningslinjer.

En mulighet kan være at partneravtalen gir hjemmel til å kreve regress hos vedkommende advokat. Myndighet til å gjøre dette kan eventuelt ligge i partnermøte og kreve kvalifisert flertall.

Hvilke kostnader som skal kunne kreves dekket i slike tilfeller, kan være vanskelig å definere. Det enkleste er å kreve dekning av eventuell egenandel. Merkostnader i form av øket forsikringspremie kan være vanskeligere å henføre isolert til en bestemt forsikringsutbetaling.

Dersom det dreier seg om en forsettlig handling, vil forsikringen ikke dekke dette, og kravet vil bli plukket opp av sikkerhetsstillelsen, innenfor grensene for denne, dersom kravet ikke blir dekket av vedkommende advokat eller advokatselskap. Dersom advokatselskapet må foreta utbetaling i slike tilfeller, blir det både spørsmål om det er riktig at fellesskapet skal dekke denne kostnaden, og om det skal ha betydning for deltakelsen i selskapet. Regresskrav mot advokaten vil imidlertid ofte i slike situasjoner være verdiløst, og angjeldende advokat vil dessuten svært ofte ha mistet sin advokatbevilling.

Som følge av "claims made" prinsippet er det spesielle utfordringer knyttet til krav som blir meldt etter en endring i partnerskap. Dette behandles særskilt nedenfor i pkt. 6.5.3.

6.5.2.4 Særlig om ansvarsbegrensning iht domstolloven § 232 femte ledd

Domstollovens § 232 femte ledd bestemmer at det i ansvarlige selskaper kan avtales at selskapsdeltakerne ikke skal ha deltakeransvar for erstatningsansvar som selskapet pådrar seg under advokatvirksomheten, når minst en av selskapets advokater er solidarisk ansvarlig med

selskapet etter bestemmelsens første til fjerde ledd. Dette er ikke egentlig noen egen selskapsform, men en ansvarsvariant som kan avtales i ansvarlige selskaper som driver advokatvirksomhet, herunder selskaper med delt ansvar.

Konsekvensen av en slik avtale vil være at det bare vil kunne pålegges personlig ansvar for den advokat som på vanlig grunnlag er ansvarlig for erstatningskravet. Kreditor vil således kunne holde seg til «selskapsformuen», herunder også avtalte innskuddsforpliktelser, og til «privatformuen» til den eller de direkte ansvarlige advokater. Kreditor vil ikke kunne kreve dekning i de øvrige advokaters «privatformue». Jeg minner imidlertid om at til «selskapsformuen» hører også opptjente honorarer. Så lenge selskapet består, vil alle løpende opptjente honorarer kunne måtte gå med til å dekke selskapsforpliktelse som ikke er dekket av forsikring.

Jeg peker også på at ansvarsbegrensningen for selskapsdeltakerne også må gjelde dersom den ansvarlige advokat er en ansatt advokat, og ikke en av selskapsdeltakerne (partnerne). Det er ikke noe krav for at unntaksbestemmelsen skal kunne komme til anvendelse, at den advokat som er solidarisk ansvarlig sammen med selskapet, er selskapsdeltaker.

6.5.2.5 Særlig om ansvarsbegrensning i det enkelte oppdrag

Det som er behandlet ovenfor, er ansvarsbegrensning som følge av organisasjonsmessige forhold. Det er selvfølgelig også mulig å begrense ansvaret i det enkelte oppdrag. Dette kan gjøres i beskrivelsen av omfanget av det enkelte oppdrag, eller ved å innta forbehold. Rekkevidden av begrensningen vil bero på tolkning av avtalen og eventuelt justering etter avtaleloven § 36.

Et vanskeligere spørsmål er om det er anledning til å ta inn i oppdragsavtalen en beløpsmessig ansvarsbegrensning, enten som et fast beløp eller som en funksjon av honorarets størrelse. Jeg legger til grunn at det i utgangspunktet er anledning til ansvarsbegrensning. Det finnes lite rettspraksis om dette, men er forutsatt av Tilsynsrådet i sitt hefte «Om advokat- og rettshjelpsvirksomhet» 2. utgave.[3] Det er også forutsatt i juridisk litteratur.[4]

Gyldighet og innhold i avtalen må selvfølgelig tolkes i henhold til avtalerettslige prinsipper. Særlig i forbrukerforhold vil en slik klausul kunne settes til side etter avtaleloven § 36 hvis den er urimelig. Så vidt jeg er kjent med er det i Storbrittania blitt en slags norm om at ansvarsbegrensning til 5-6 ganger honoraret godtas, forutsatt at dette er "reasonable" i det enkelte oppdrag. Ansvarsbegrensningens "størrelse" bør vurderes konkret for det enkelte oppdrag, og det er også viktig at ansvarsbegrensningen er positivt godtatt av klienten. En ensidig formulert ansvarsbegrensning, for eksempel i en oppdragsbekreftelse, kan lett bli satt til side. Merk også at dersom ansvarsbegrensningen blir kjent ugyldig, vil det ikke være noen revisjonsmulighet, og begrensning vil være helt bortfalt.

6.5.3 Særlig om ansvarsforhold i forbindelse med endring i partnerskap

6.5.3.1 Generelt

Partnerendringer skaper spesielle problemstillinger dersom det etter partnerendringen blir reist krav som skriver seg fra forhold før endringen fant sted. Det er både spørsmål om hvem som har det underliggende ansvar og hvilken forsikring som eventuelt dekker dette.

---

[3] Dette er forutsatt i Tilsynsrådets hefte om "Om advokat- og rettshjelpsvirksomhet" fra 2005 s. 104: "Derimot kan sikkerhetsstiller gjøre gjeldende de samme innsigelser som advokaten selv har i forhold til skadelidte, ved f.eks. å påberope seg ansvarsbegrensninger som gyldig er avtalt mellom klient og advokat.

[4] Thoralf Waagheim: Advokaters erstatningsansvar s. 227 flg. jf. s.60 flg.

Særskilte problemstillinger oppstår også fordi kravstiller i henhold til norsk rett kan velge om han eller hun vil rette kravet mot advokaten personlig, mot advokatselskapet eller mot forsikringsgiver. Ved flere forsikringsgivere, kan kravstiller velge hvilken av disse han eller hun vil rette kravet mot (FAL § 6-3). Dersom flere selskaper er ansvarlige, fordeles erstatningen forholdsmessig mellom dem. Det er imidlertid anledning til å avtale at det ikke kan gjøres regress mot en medansvarlig forsikringsgiver.

Den advokat som har foretatt den ansvarsbetingende handling eller unnlatelse, vil beholde det personlige ansvar for dette uansett om han eller hun har sluttet å praktisere eller har gått over i et annet advokatfirma.

Når det gjelder det selskapsmessige erstatningsansvar, må det antas at dette vil hvile på det advokatselskap hvor vedkommende var partner på det tidspunkt det ansvarsbetingende forhold fant sted. Fordi forsikring følger claims made prinsippet, blir spørsmålet hvordan selskapets ansvarsforsikring bør innrettes for å håndtere dette dersom den ansvarlige advokat ikke er i selskapet når kravet reises.

Endring i partnerskap opptrer i mange varianter som reiser forskjellige problemstillinger. Dersom det er flere aktuelle forsikringsgivere for en konkret skade, vil økonomiske konsekvenser også kunne avhenge av hvilken av disse som kravet blir reist mot.

Problemstillinger som oppstår når en person som ikke har drevet advokatvirksomhet før, kommer inn som partner i et advokatselskap, og det blir erstatningsansvar for en handling eller unnlatelse fra en av de gamle partnere fra tiden før inntredenen, omtales nærmere i pkt. 6.5.3.2 nedenfor. En annen situasjon er at en partner går ut av advokatselskapet uten å begynne ny advokatvirksomhet. Dette behandles i pkt.6.5.3.3. Ekstra komplisert kan det blir dersom en partner går fra et advokatselskap til et annet, og særlig hvis det er stor forskjell i ansvarseksponeringen og forsikringssummene i det gamle og det nye advokatselskapet. Dette behandles i pkt. 6.5.3.4. I pkt. 6.5.3.5 er inntatt noen synspunkter på om det er mulig å finne løsninger som gir en rimelig balanse i hensynet mellom de aktuelle parter, den aktuelle partner og gammelt og nytt advokatfirma.

Det må fremheves at de problemstillinger som slike forhold reiser, er meget kompliserte og til dels uavklarte. Dette gjør at løsningene kan være usikre.

6.5.3.2 Ny partner uten tidligere advokatvirksomhet inn i ANS eller DA

i) Inntredende advokats ansvar for tidligere profesjonsfeil hos øvrige partnere

Den nye partner vil ikke ha noe personlig erstatningsansvar for de øvrige partneres gamle erstatningskrav i henhold til domstollovens regler.

I henhold til selskapslovens bestemmelser blir imidlertid den inntredende advokat ansvarlig for eldre selskapsforpliktelser, og erstatningskrav fra advokatvirksomheten er en selskapsforpliktelse. Dersom selskapsavtalen inneholder ansvarsbegrensning etter dl. § 232 femte ledd, vil imidlertid (heller) ikke den inntredende advokat ha noe personlig selskapsansvar for andre advokaters profesjonsfeil, enten feilen er begått før eller etter vedkommendes inntreden. Det er likevel viktig for ny partner å forsikre seg om at selskapet eller de enkelte advokater er tilstrekkelig forsikret i forhold til den advokatvirksomhet som

selskapet har drevet, i og med at det normalt er den løpende forsikringen som skal dekke profesjonsanvar selv om forholdet ligger tilbake i tid.

Mellom partene kan det avtales at ansvaret bare skal gjelde i forhold til nye forpliktelser. Det innebærer at den nye partner kan kreve å holdes "skadesløs" dersom vedkommende må være med å dekke forpliktelser som skriver seg fra tiden før man ble partner, for eksempel egenandel eller erstatningsbeløp som overstiger forsikringssummen.

Dersom det blir utbetaling på forsikring for forhold som skyldes tidligere handlinger eller unnlatelser, kan dette også medføre økte forsikringspremier for selskapet dersom ansvarsforsikringen er en firmaforsikring. Det kan vurderes om denne merkostnaden bør dekkes av de tidligere partnere. Profesjonsansvar er imidlertid en "yrkesrisiko", og det kan være mange årsaker til at et selskaps forsikringspremie øker. Jeg tror derfor det er lite hensiktsmessig å særregulere en slik kostnad.

6.5.3.3 Partner går ut av advokatselskapet uten å begynne ny advokatvirksomhet.

i) Uttredende advokats eget profesjonsansvar

Den uttredende advokat vil fortsatt være personlig ansvarlig for profesjonsfeil som vedkommende har begått mens han eller hun var advokat. Sikkerhetsstillelsen vil dekke dette innenfor sine grenser. I henhold til advokatforskriften § 2-4 tredje ledd er advokatens siste sikkerhetsstiller ansvarlig i slike situasjoner. Dette hjelper imidlertid ikke advokaten selv, som vil bli krevet for regress. Det er derfor viktig at advokater som slutter å praktisere, har en ansvarsforsikringsdekning også etter at man har sluttet, en såkalt "run off" dekning.

I mange jurisdiksjoner er det vanlig at man må tegne og betale for en egen "run off" forsikring når man slutter. I Norge er det ofte slik at "run off" er inkludert i den vanlige forsikringen. Det er imidlertid viktig å forvisse seg om at det er tilstrekkelig "run off" dekning i den forsikringen man har, både når det gjelder omfang og varighet. Evigvarende "run off" er inkludert i Advokatforeningens individuelle ansvarsforsikring (singeldekningen).

Dersom det selskap som vedkommende var partner i, hadde firmaforsikring, kan uttredende advokat sikres enten ved en egen "run off" klausul i forsikringen, eller ved at den løpende ansvarsforsikringen omfatter tidligere partnere. Ved en slik løsning er den uttrådte advokat sikret innenfor forsikringens rammer. Dersom etterdekningen er sikret ved at den løpende forsikringen omfatter tidligere partnere, er han eller hun imidlertid avhengig av at denne blir opprettholdt, og på et tilstrekkelig nivå.

Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at "run off" dekningen ikke er høyere enn forsikringssummen på det tidspunkt da kravet blir meldt. Dersom forsikringssummen er redusert etter at vedkommende sluttet, er det således den nye forsikringssummen som gjelder. Dette kan være uheldig for den uttrådte advokat dersom vedkommendes virksomhet hadde et høyere ansvarspotensiale enn det som den nye forsikringssummen tar høyde for. Dette er imidlertid også uheldig for advokatselskapet, som også har et materielt ansvar for eventuelle erstatningskrav, jf. pkt. iii) nedenfor. Det kan også forekomme at "run off" dekningen settes lavere enn den vanlige forsikringssummen. Også hensiktsmessigheten av dette bør vurderes av selskapet, ut fra selskapets materielle ansvar.

Det er videre slik at "run off" dekningen forutsetter at det foreligger forsikringsforhold på det tidspunkt da kravet meldes. Dersom et advokatselskap oppløses uten at det tegnes "run off"

forsikring, er denne bortfalt. Man skal også være oppmerksom på at i en slik situasjon kan det tenkes at det ved oppløsningen tegnes "run off" forsikring for de aktuelle partnere og advokater, men at denne ikke inkluderer tidligere partnere/advokater.

ii) Uttredende advokats ansvar for de øvrige partneres gamle profesjonsfeil

Profesjonsansvaret er som tidligere nevnt et selskapsansvar. Når det gjelder den uttredendes selskapsmessige forpliktelser er det derfor viktig å være oppmerksom på selskapsloven § 2-35. Her reguleres at den uttredende ikke blir fri sitt selskapsansvar for forpliktelser som påhvilte selskapet før fratredelsen, før kreditor må anses å ha fritatt vedkommende for dette. Dette er en generell bestemmelse som omhandler det personlige selskapsansvar. Selskapsansvaret innebærer at advokaten kan kreves solidarisk eller proratarisk for alle selskapsforpliktelsene som forelå da vedkommende sluttet.

Det er antakelig lite hensiktsmessig at en advokat som slutter i et advokatfirma henvender seg til selskapets kreditorer, dvs. klienter, og ber om å bli fritatt for ansvar. Som følge av "claims made" prinsippet må det viktigste for den uttredende partner derfor være at selskapet eller partnerne individuelt er tilstrekkelig forsikret også fremover i tid. Det blir også spørsmål om partneravtalen eller en avtale i forbindelse med avslutningen bør regulere at, eller eventuelt i hvilken grad, de gjenværende advokater beholder ansvaret for disse forpliktelsene, og at den uttredende kan kreve regress hos disse dersom han eller hun blir krevet for noe vedkommende ikke skal ha ansvar for.

Dersom det er avtalt ansvarsbegrensning etter domstolloven § 232 femte ledd, må dette innebære at selskapsansvaret som skyldes profesjonsfeil heller ikke kan gjøres gjeldende som deltakeransvar overfor en partner som har sluttet. For den advokat som slutter i et partnerskap vil det derfor være svært viktig at selskapet har en slik ansvarsbegrensning.

iii) Advokatselskapets ansvar for den uttrådte advokats profesjonsfeil

Materielt vil også det advokatselskap hvor vedkommende var partner da det ansvarsbetingende forhold fant sted, være ansvarlig for kravet. I situasjoner hvor den uttrådte har sluttet som advokat, vil det ikke være noen ny forsikring som plukker opp skaden. Dersom den uttrådte advokat hadde individuell forsikring, er det derfor også viktig for selskapet at denne inneholder dekning av forhold som blir meldt etter at vedkommende partner har sluttet som advokat.

Dersom advokatselskapets har felles ansvarsforsikring, vil denne normalt dekke selskapets ansvar – dersom krav blir reist mot dette - selv om det gjelder forhold som blir meldt etter at vedkommende ansvarlige advokat har sluttet som advokat. For selskapet blir det derfor viktig å ha skadepotensialet i den uttrådte partners virksomhet i tankene når man bestemmer nivået på selskapets profesjonsansvarsforsikring fremover. Det kan i slike tilfeller være riktig å opprettholde en høy forsikringssum en stund fremover, selv om det var den uttrådte advokats virksomhet som foranlediget et behov for en høy forsikring.

6.5.3.4 Partner går fra et advokatselskap til annen advokatvirksomhet

i) Advokatens ansvar i det nye foretak for egne tidligere profesjonsfeil

I slike situasjoner vil det personlige ansvar fortsatt være til stede, og det vil foreligge en ny forsikringsdekning. Dersom det fremsettes erstatningskrav etter opptaket i det nye firma, vil dette som følge av «claims made» prinsippet i utgangspunktet være dekket av den forsikringsordning som vedkommende har i den nye virksomhet. Dersom dette er en

individuell forsikring, vil det således være vedkommendes eget ansvar at denne er tilstrekkelig.

Dersom vedkommende inngår i et nytt advokatselskap, og det nye advokatselskap har felles ansvarsforsikring, er spørsmålet om denne omfatter nye partneres tidligere forhold. I mange forsikringer der det tatt forbehold for retroaktivitet, dvs. at forsikringen ikke dekker forhold for nye deltakere som skriver seg fra tidligere praksis.

Dersom det er tatt forbehold for retroaktivitet, eller forsikringssummen i det nye selskapet er lavere enn fra den tidligere praksis, blir det igjen vedkommende nye partners eget ansvar å sørge for at han eller hun har tilstrekkelige forsikring til å dekke eventuelle krav fra tidligere virksomhet. Dette må i tilfelle dekkes av en egen "run off" forsikring, eller ved at forsikringen i det tidligere selskap også omfatter tidligere partnere. I så fall vil advokaten kunne benytte denne forsikringen dersom han hun selv blir saksøkt for sin tidligere profesjonsfeil. I en slik situasjon vil det kunne være to forsikringsgivere som er ansvarlige, og ansvaret blir da delt mellom dem, jf. FAL § 6-3.

Dersom firmaforsikringen i det nye selskap har forbehold for retroaktivitet, og det gamle selskapets firmaforsikring ikke inneholder dekning for tidligere partnere, vil den uttrådte partner være uten forsikringsdekning for ansvar som skriver seg fra tiden i det gamle selskapet.

ii) Det nye foretakets ansvar for ny partners tidligere profesjonsfeil

Dersom den nye partner i et advokatselskap har drevet advokatvirksomhet i et annet foretak forut for opptaket, vil eventuelle krav som skriver seg fra denne, neppe være et selskapsansvar for det nye selskapet. Som følge av "claims made" prinsippet vil imidlertid selskapets forsikring dekke dette, med mindre det er regulert at den ikke dekker forhold for nye deltakere som skriver seg fra tidligere praksis (retroaktivitet).

Dersom den felles ansvarsforsikring i det nye selskapet omfatter alle partnere uten avskjæring for krav som skyldes tidligere forhold, blir spørsmålet om dette krever noen spesiell regulering. Dersom den nye partner kommer fra en virksomhet med stor eksponering og høy forsikringssum, og det nye selskap har vesentlig mindre ansvarspotensiale og forsikring, kan det nye selskapets fremtidige forsikringsmuligheter bli vesentlig redusert dersom det blir utbetaling som følge av den tidligere virksomhet. En løsning kan være å kreve at den inntredende advokat tegner like høy forsikring som før i en periode for eksempel på tre år. Dette kan imidlertid være vanskelig både hvis det nye selskapet har felles ansvarsforsikring og hvis det skal tegnes som en vanlig individuell forsikring. Det kan da vurderes om det bør settes en beløpsmessig begrensning på den retroaktive dekning.

Dersom det nye selskapet må betale egenandel som følge av en slik skade, kan det være en mulighet å regulere en hjemmel for å kreve at den nye partner må dekke denne. Dersom det nye selskapets fremtidig premie blir vesentlig forhøyet som følge av krav som skriver seg fra tidligere advokatpraksis, kunne det tenkes en avtalehjemmel for å kreve at den nye partner dekker økningen. Det kan imidlertid være vanskelig å identifisere hvor stor økning som skyldes den foretatte utbetaling på forsikringen, og derfor vanskelig å legge en slik kostnad over på den nye partner.

iii) Det gamles selskapets ansvar for profesjonsfeil fra den tidligere partner

Dersom den uttredende advokat har begynt ny advokatvirksomhet et annet sted, vil likevel det gamle selskap ha et selskapsansvar for gamle feil eller unnlatelser fra den uttrådte advokat, og

kan saksøkes for dette. Men den uttrådte advokat vil da ha ny forsikring, enten som individuell forsikring eller firmaforsikring.

Etter claims made prinsippet vil den nye forsikringen dekke kravet dersom kravet blir reist direkte mot advokaten. Dette gjelder likevel ikke dersom det er firmaforsikring og det er unntatt dekning for tidligere krav vedrørende nye partnere.

Problemet for det gamle selskapet kan oppstå dersom en partner går til virksomhet med lavere ansvarseksponering og lavere forsikring. Dette kan ofte være tilfelle dersom en advokat slutter i et stort forretningsadvokatfirma og begynner i en mindre advokatvirksomhet. Dersom det oppstår krav fra den tidligere virksomhet, kan skadelidte ønske å saksøke det gamle selskapet hvis kravet overstige forsikringssummen i den nye virksomhet.

Dersom det tidligere selskap har felles ansvarsforsikring, vil denne normalt dekke selskapets ansvar selv om det gjelder tidligere forhold fra en uttrådt partner. Det viktige for selskapet blir at det deres felles ansvarsforsikring er på et tilstrekkelig nivå til også å dekke den uttrådte advokats ansvarspotensiale.

Dersom det gamle firma har individuelle ansvarsforsikringer, kan situasjonen løses ved at den uttredende partner er forpliktet til å beholde like høy ansvarsforsikring i en periode etter uttredenen, som individuell eller firmaforsikring, for eksempel tre eller fem år. I slike situasjoner vil dette kunne være naturlig fordi ansvarseksponeringen i det nye selskapet ofte ikke vil være mindre enn i det selskap som vedkommende kommer fra, og forsikringspremien for slike individuelle forsikringer normalt ligger på "overkommelig" nivå. Dette løser ikke situasjonen dersom vedkommende var underforsikret, men vil antakelig være tilstrekkelig i de fleste tilfeller.

Dersom det ikke er gjort unntak for retroaktivitet i det nye selskapet, vil situasjonen være at det er to forsikringer som dekker skaden. Ansvaret vil da bli delt mellom disse i henhold til FAL § 6-3, med mindre det foreligger avtale som begrenser muligheten for regress mot en annen forsikringsgiver.

6.5.3.5 Forslag til prinsipper for forsikringsløsninger

Ovenfor er forholdene vurdert isolert for hver enkelt partsgruppe i slike situasjoner; den uttrådte partner, det nye selskap og det gamle selskap. Den enkelte gruppe vil som regel vurdere dekningen isolert for sin egen situasjon, og vil ikke ha oversikt over hvorledes dette er regulert i det foretak som den nye partner kommer fra eller går til.

Det er viktig at en partner som går ut av et advokatselskap sikrer seg at han eller hun har forsikringsdekning for krav som måtte bli reist mot vedkommende på et senere tidspunkt. Dette gjelder uansett om vedkommende begynner ny advokatvirksomhet et annet sted eller ikke.

Dersom han eller hun ikke går over i nye advokatvirksomhet, kan dette gjøres ved at det er tilstrekkelig "run off" dekning i forsikringen i det tidligere advokatselskapet, enten som en direkte "run off" dekning, eller ved at selskapets fremtidige forsikringer omfatter tidligere partnere. Ulempen ved å basere seg på at det gamle selskapets forsikring fortsatt skal dekke ham eller henne, er at vedkommende vanskelig kan ha kontroll hverken på vilkår eller forsikringssum.

Dersom vedkommende går inn i ny advokatvirksomhet og tegner individuell forsikring, har han eller hun i utgangspunktet frihet til å legge denne på et nivå som dekker tidligere ansvarspotensiale. Dette vil imidlertid kunne være vanskelig dersom han eller hun går ut fra et stort forretningsadvokatfirma med en svært høy felles forsikringssum. Også i slike tilfeller vil det derfor være viktig for vedkommende at det gamle firmaet fortsatt dekker tidligere partneres ansvar.

I og med at den uttrådte advokat ikke har kontroll på hva fremtidig forsikring i det gamle selskapet vil dekke, vil det imidlertid sett fra vedkommendes side være viktig, dersom det nye selskap har felles ansvarsforsikring, at forsikringen ikke har klausul om retroaktivitet, men dekker nye partneres tidligere feil. Dette er et forhold som han eller hun har mulighet til å påvirke fremover.

Sett isolert fra det gamle selskaps side, kan det synes hensiktsmessig at selskapets nye poliser, dersom dette er en firmaforsikring, ikke omfatter tidligere partnere. Det innebærer at denne forsikringen ikke kommer til anvendelse hvis det bare er advokaten selv som blir saksøkt. Selskapet vil imidlertid alltid risikere å få søksmålet rettet mot seg, fordi også selskapet vil være ansvarlig for det underliggende forhold. Selskapets forsikring vil da måtte dekke dette. I og med at den ansvarsbetingende feil er begått i det gamle advokatselskapets virksomhet og dette alltid kan risiker at deres fremtidige forsikring skal dekke ansvaret, synes det ikke urimelig at de tar med tidligere partnere i denne dekningen. Det vil videre være i selskapets egen interesse at forsikringssummen også fremover tar hensyn til skadepotensialet fra den uttrådte partner.

Sett fra det nye selskapets side, og dersom dette har felles ansvarsforsikring, kan det synes hensiktsmessig med klausul med forbehold om retroaktivitet, dvs. at forsikringen ikke plukker opp skader som er forårsaket før vedkommende advokat trådte inn i selskapet. I slike tilfeller antar jeg at det ikke finnes noe underliggende selskapsansvar som kan gjøres gjeldende mot det nye selskapet for den nye partners tidligere forhold.

For den partner som går inn i et selskap med felles ansvarsforsikring hvor det er avtalt forbehold for retroaktivitet vil dette imidlertid innebære at han eller hun er uten ansvarsforsikring dersom firmaforsikringen i det gamle selskapet ikke omfatter tidligere partnere. Dette må være en uhensiktsmessig løsning også sett fra det nye selskapets side. Når man tar inn en ny partner som kommer fra tidligere virksomhet, og har foretatt de vurderinger som er rimelig i den forbindelse, bør man ha et medansvar for at vedkommende har forsikringsdekning for krav som måtte dukke opp. Det vil også være tilnærmet umulig for vedkommende partner å tegne egen forsikring som bare dekker tidligere forhold.

Eventuelt kan det legges inn en beløpsbegrensning eller karenstid, slik at forsikringen bare dekker ansvar opp til samme nivå som den forsikring vedkommende var dekket av tidligere, eller ikke dekker krav som blir reist innen kort tid etter at vedkommende kom inn i selskapet. Det blir da opp til vedkommende advokat selv å vurdere om den samlede forsikringsdekning som han eller hun måtte ha etter dette, er tilstrekkelig. Det er antakelig også lettere for vedkommende partner å inngå avtale med det gamle firma om tilstrekkelige etterdekning i deres forsikringsordning, dersom etterdekningen bare gjelder for en begrenset tidsperiode.

Sett fra min side blir konklusjonen derfor at dersom det er firmaforsikringer i både det gamle og nye firma, bør det gamle firmaets forsikring dekke tidligere partnere, og det nye selskapets forsikring ikke ha forbehold om retroaktivitet, eller eventuelt bare som beløpsbegrensning

eller karenstid. Ved beløpsbegrensning eller karenstid, bør denne samordnes med etterdekningen i det gamle firma.

6.5.4 Ansvar for klientmidler

Det å behandle klientmidler er en del av advokatvirksomheten og en del av et konkret oppdrag. Jeg tror derfor det må kunne legges til grunn at ansvar for klientmidler er et profesjonsansvar. Dette innebærer at underslag fra en partner eller fra en ansatt, er «erstatningsansvar som selskapet pådrar seg under advokatvirksomheten». Dette må gjelde uansett om underslageren er en av partnerne eller en ansatt.

Dette vil medføre at selskapets midler vil hefte ved underslag av klientmidler, som ved annet profesjonsansvar.

I et ansvarlig selskap (ANS) vil dessuten samtlige partnere selskapsrettslig være personlig og solidarisk ansvarlig for klientmidler, uansett om man disponerer klientkonto. I et ansvarlig selskap med delt ansvar (DA) vil ansvarsbegrensningen gjelde for klientmidler for de advokater som ikke har noe personlig ansvar for disse.

I tillegg til selskapet vil det være en eller flere advokater som er fullt personlig ansvarlige, enten fordi vedkommende er ansvarlig for det oppdrag som klientmidlene knytter seg til eller fordi de selvstendig "har pådratt selskapet erstatningsansvar" eller er den som "faktisk har utført oppdraget" jf. domstolloven § 232 annet og tredje ledd. Det personlige ansvar for partnerne vil kunne gjøres gjeldende dersom selskapet ikke har midler nok til å dekke tapet.

Dersom man har kriminalitetsforsikring, vil underslag kunne være dekket av denne.

Innenfor de grenser som følger av advokatforskriften vil sikkerhetsstillelsen dekke klientens tap dersom advokaten eller selskapet ikke kan dekke dette. Sikkerhetsstiller vil normalt kreve regress for utbetaling under sikkerhetsstillelsen. Et spørsmål i denne forbindelse er om regressretten er begrenset til den ansvarlige advokat, eller om regressen kan gjøres gjeldende overfor selskapet og eventuelt de øvrige partneres private midler dersom selskapet er et ANS eller DA.

Jeg er ikke kjent med at sikkerhetsstiller i praksis har gjort regress gjeldende overfor andre enn den ansvarlige advokat selv. Begrunnelsen for dette kan være at kravet om sikkerhetsstillelse er knyttet direkte til den enkelte advokat, og således er et forhold bare mellom sikkerhetsstiller og advokaten. Dette kan være et argument ved individuelle sikkerhetsstillelser og forsikringer, men mer uklart dersom den individuelle sikkerhetsstillelse er en del av firmaforsikring. Svaret vil også kunne være avhengig av hvordan hjemmelen for regress skal tolkes. Jeg antar likevel at mye taler for at regress også vil kunne gjøres gjeldende direkte mot selskapet siden håndtering av klientmidler utføres som en del av selskapets advokatvirksomhet.

Et videre spørsmål er hvorledes ansvarsbegrensningen i dl. § 232 femte ledd kommer inn i tilfelle hvor det oppstår ansvar for klientmidler som følge av underslag fra en partner eller fra en ansatt. I og med at dette er «erstatningsansvar som selskapet pådrar seg under advokatvirksomheten», må det etter min mening medføre at slik ansvarsbegrensning også får virkning i forhold til klientmidler. De øvrige partnere vil således i slike situasjoner ikke ha noe personlig ansvar hverken overfor skadelidte eller overfor sikkerhetsstiller.

Etter dette kan man spørre om hvordan klientkonti bør organiseres i advokatselskap.

Det kan for det første påpekes at det også av hensyn til ansvar for klientmidler vil være viktig med ansvarsbegrensning etter domstolloven § 232 femte ledd. Da vil ansvaret ligge hos den eller de advokater som har pådratt ansvar i forbindelse med klientmidlene, og advokatselskapet som sådan. For det erstatningsansvar som påligger selskapet, vil det her ikke

spille noen rolle om midlene har stått på separate klientkonti for den enkelte advokat eller enkelte klient, eller på en felles klientkonto for hele advokatselskapet.

I forhold til det personlige profesjonsansvar for midler på klientkonti vil det imidlertid være lettere å identifisere den ansvarlige advokat i det enkelte tilfelle, dersom hver advokat har sin(e) separate klientkonto(er).

Jeg nevner også at dersom det blir krevet regress mot selskapet som følge av en egen forsettlig skadevoldende handling fra en partners side, bør selskapet ha rett til å kreve dekning av beløpet hos vedkommende advokat.

6.5.5 Håndtering av erstatningssaker og disiplinærklager

Det er veldig viktig både av hensyn til selskapets økonomi og omdømme at erstatningssaker og disiplinærklager blir behandlet på en forsvarlig måte. Dessverre er det ikke uvanlig at den angjeldende advokat forsøker å holde slike saker skjult for partnerskapet og håndtere dem på egen hånd. Dette er sjelden noen god løsning.

For disiplinærsakene er dette nå løst ved at disiplinærorganene har plikt til å varsle et ansvarlig organ i selskapet; enten administrerende direktør/partner, styret eller de øvrige partnere dersom selskapet ikke har styre. Det som da blir viktig å regulere i partneravtalen, er at angjeldende partner ikke kan kreve å få håndtere slike saker på egen hånd, men har plikt til å bidra til behandlingen. Hvordan en konkret sak skal behandles vil imidlertid avhenge av de konkrete omstendigheter. Som generell regel bør det antakelig fastslås at slike saker bør behandles av en annen en den saken gjelder, og eventuelt også av helt utenforstående.

Når det gjelder erstatningskrav, er informasjon enda viktigere, særlig fordi unnlatelse av å varsle forsikringsselskapet innen ettårsfristen, kan ha store økonomiske konsekvenser. Dette blir ekstra forsterket ved at ansvarsforsikringens vilkår kan være uklare både med hensyn til hvilke omstendigheter som utløser start på meldefristen, og hvilke personer som identifiseres med selskapet når det gjelder å avgjøre når "selskapet" har fått kunnskap om slike omstendigheter. Det bør derfor være naturlig at partnerne regelmessig må avgi erklæring til relevant organ i selskapet, om det foreligger forhold som kan lede til ansvar, såkalt "claims sweep". Dette kan for eksempel gjøres hvert halvår, og vil medføre større oppmerksomhet hos partnerne om forhold som kan lede til krav.

Det kan nevnes at i Advokatforeningens ansvarsforsikringer er det er tydeliggjort hvilke "omstendigheter" som utløser varslingsplikt, og at ettårsfristen først begynner å løpe når daglig leder eller styreleder har fått kjennskap til kravet.

Når det gjelder behandlingen i selskapet av selve erstatningskravet, bør det gjelde de samme interne prinsipper som for behandling av disiplinærklager.

6.6 Økonomiske forhold

6.6.1 Generelt – budsjett og regnskap

I de tradisjonelle kompaniskap drives det advokatvirksomhet for deltakernes felles regning og risiko. Det er selskapet som utøver advokatvirksomhet. Lovens normale ordning er at alle inntekter er felles inntekter, alle utgifter er fellesutgifter, og nettooverskudd blir fordelt etter hode. Dette vil gjelde enten kompaniskapet er organisert som ANS eller DA. Bestemmelsen kan imidlertid fravikes ved avtale, og man kan således avtale hva som skal være felles inntekter og kostnader, og hvordan overskuddet skal fordeles.

Partneravtalen bør inneholde regulering av både budsjett- og regnskapsprosessen i selskapet, uansett hvilken økonomimodell som er valgt for fordeling av overskudd.

6.6.2 Fakturering

Uansett om selskapets økonomimodell er "partnerskapsmodell" eller "kontorfellesskapsmodell" - se pkt. 6.6.5.2 om terminologien - er det viktig med gode faktureringsrutiner. Selv om man har valgt "kontorfellesskapsmodellen", vil dårlig likviditet hos en av partnerne lett kunne skape vanskelige situasjoner for de andre.

Erfaringen er også at klienten forventer hyppig fakturering, og i mange tilfeller vil avvise fakturaen om denne sendes lang tid etter at oppdraget er utført. Kommunikasjonen med klienten og begrunnelsen for fakturaen blir mye vanskeligere om fakturering skjer sent; klienten er ofte mest positiv og betalingsvillig rett i forbindelse med det utførte oppdrag. Sjelden fakturering vil også vanskeliggjør klientens egen kontroll, styring og budsjettoppfølging.

Det kan dessuten ha en omdømmeside at fakturering fra selskapet skjer må en måte som er uheldig i forhold til klientene.

Det er også viktig å regulere hvordan man skal forholde seg ved fakturering av klienter hvor flere av partnerne har utført arbeid. Ofte vil det være slik at det må foretas en total vurdering av hvilket salær som skal kreves. Dette kan innebære en avkortning i forhold til hva den enkelte partner har registrert som arbeid på sakene. Det er derfor viktig å regulere hvorledes slike situasjoner skal håndteres.

Man bør også tenke gjennom i hvilken grad ansatte advokater og advokatfullmektiger skal involveres i faktureringsarbeidet.

6.6.3 Selskapsinntekt og særinntekt

Det kan være fornuftig å fastslå i avtalen at advokatvirksomhet skal være advokatenes hovedbeskjeftigelse, og at inntektene fra dette skal gå inn til selskapet. Men det kan tenkes at noen advokater har typer oppdrag som ikke passer inn i fellesskapet - selv om de ikke er av uønsket karakter - eller er så personlige at det ikke er naturlig at de utføres i selskapets navn. Dette kan for eksempel være styreverv, foredrag, sensur og undervisning, utredningsarbeid og forfattervirksomhet. I en del tilfeller vil honorar for slike oppdrag også måtte lønnsinnberettes og dermed ikke inngå ved beregningen av selskapets overskudd.

Det er derfor viktig å tenke gjennom om det foreligger slike forhold og eventuelt regulere adgangen til å ha annet inntektsgivende arbeid eller oppdrag. Se nærmere om dette i pkt. 6.4.2.2. Det må da også vurderes om inntektene skal tilfalle vedkommende advokat direkte, og hvilken betydning dette eventuelt skal ha for vedkommendes andel av selskapets overskudd. Det er imidlertid ikke noe i veien for at inntektene mellom partene regnes med som advokatens bidrag til inntekter i selskapet.

Dersom honoraret er lønnsinnberettet, må denne inntekten i tilfelle skilles ut fra selskapets skattepliktige inntekt og tilordnes vedkommende advokat. Her kan det bli litt problemer i forhold til trukket forskuddsskatt på honoraret. Det er imidlertid anledning til å søke om dispensasjon fra bestemmelsene om forskuddstrekk i styrehonorar i medhold av Kongelig resolusjon av 24. november 1972. Dispensasjon har vært gitt til advokater når plikten til å foretak forskuddstrekk medfører regnskapsmessige komplikasjoner for advokatfirmaet.

6.6.4 Selskapskostnader og særutgifter

Også på kostnadssiden kan det være grunn til å foreta en vurdering. Det er ikke nødvendigvis slik at alle kostnader som er fradragsberettigede for den enkelte advokat, er av en slik karakter at de pådras likt og gir samme behovsdekning til alle partnerne. Dette kan f.eks. gjelde kurs i utlandet, aviser og andre abonnementer, bilutgifter, hjemmekontor osv. Her kan man selvfølgelig skjære alle over en kam og lage felles regler for denne type utgifter, uavhengig av behov. En annen mulighet også innenfor en modell med fullt kompaniskap, er å skille noe ut som særutgifter som går til fradrag i den enkeltes andel av felles overskudd.

I denne forbindelse må man også tenke på hvordan man håndterer tap på fordringer, erstatningskrav og eventuelle avgjørelser om tilbakebetaling av salær. Skal dette belastes den enkelte eller selskapet? Behandling av erstatningskrav er omtalt i pkt. 6.5.2.3.

6.6.5 Deling av selskapets "overskudd" (dekning av "underskudd")

6.6.5.1 Arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsdsdeling

I henhold til selskapsloven § 2-26 har deltaker som yter en arbeidsinnsats i selskapets virksomhet, krav på å få utbetalt særskilt godtgjørelse for dette, såkalt arbeidsgodtgjørelse. Denne vil være en utgift for selskapet og komme til fradrag før selskapets overskudd (eller underskudd) beregnes.

Arbeidsgodtgjørelsen er en ordinær driftskostnad for selskapet[5]. Det beregnes ikke arbeidsgiveravgift av arbeidsgodtgjørelsen, men det blir beregnet høy trygdeavgift og godtgjørelsen gir pensjonspoeng og andre rettigheter etter folketrygden. Det er derfor hensiktsmessig for de fleste at en del av "overskuddet" i selskapet fordeles som arbeidsgodtgjørelse. Arbeidsgodtgjørelsen kan for eksempel fastsettes av styret for hvert år.

Det overskudd som fremkommer etter beregning av arbeidsgodtgjørelse, kan deretter deles ut til deltakerne etter avtalens regler om dette. Eneste begrensning følger av selskapsloven § 2-26 (4) som forbyr utdelinger "så langt dette åpenbart vil skade selskapets eller kreditorenes interesser". Utdeling av overskuddsandel i det ansvarlige selskap kan likestilles med utdeling av utbytte i et aksjeselskap og beskattes tilsvarende. Utdelingen gir heller ikke rettigheter etter folketrygden.

I mange ansvarlige selskaper blir den avtalte "skjevdeling" av "resultatet" i selskapet gjennomført ved forskjeller i arbeidsgodtgjørelsen, mens overskuddsandelen fordeles i henhold til eierskapet i det ansvarlige selskap, slik som dette følger av avtalt innskudd eller innskuddsforpliktelse. I andre selskaper har "fulle" partnere rett til full arbeidsgodtgjørelse, og "skjevdelingen" gjennomføres i bare overskuddsandelen.

Ligningsmyndighetenes praksis har til nå vært at partene står fritt i sin klassifisering mellom arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsandel. Her må man imidlertid være oppmerksom på eventuell ny utvikling. Det må uansett være fornuftig at arbeidsgodtgjørelsen er avpasset etter arbeidsinnsatsen, og for eksempel ikke er lavere enn lønn til egne ansatte advokater eller i relevante dommerstillinger. Det vises også til Bilag 1 om skatt.

Det er naturlig at avtalen har en samlet regulering av fordeling av både arbeidsgodtgjørelse og overskuddsfordeling, dvs. regulerer fordeling av resultatet før beregning av arbeidsgodtgjørelse. De vurderinger som fremkommer nedenfor tar sikte på en slik samlet

[5] Sel § 2-25 (1)

vurdering, mens det enkelte selskap må vurdere hvorledes dette skal fordeles på de to elementene.

6.6.5.2 Hovedregel og unntak

Hovedregelen etter selskapsloven, som kan fravikes, er at overskuddet fordeles i henhold til eierandel. En slik ordning omtales i det senere som "partnerskapsmodellen". Det synes som tendensen går mot at dette er den vanligste overskuddsdelingsmodell, i hvert fall i større advokatselskaper. Dette skyldes at det er behov for både spesialisering og for "lagspill" og teamarbeid i forhold til svært mange typer klienter og oppdrag.

Det er imidlertid anledning til å avtale tilpasninger i "partnerskapsmodellen" for overskuddsdeling, for å avhjelpe eventuell ubekvemhet som skyldes forskjell i klientinnbringing, inntjening eller arbeidskapasitet eller -lyst. Slik ubekvemhet kan føles både hos den som får «for lite» og den som får «for mye» ved en ren likedelingsmodell. Slike tilpasninger kan gjøres både etter tilknytningsform, innsats eller mer skjønnsmessig, og behandles nedenfor i pkt. 6.6.5.2-4. Ordning med slike tilpasninger klassifiserer jeg likevel som "partnerskapsmodell" dersom det i hovedsak er selskapets netto overskudd som fordeles mellom partnerne.

Dersom utgangspunktet er at partnerne dekker sin andel av kostnadene, og beholder differansen mellom disse og de inntekter de selv har generert, omtales dette som "kontorfellesskapsmodellen". Denne behandles nedenfor i pkt. 6.6.5.6.

Selskapene har full frihet til å velge varianter som ligger i hele spekteret fra full likedeling til full individualisering av inntekter og utgifter. Av praktiske grunner er det imidlertid greit å operere med disse to hovedkategorier.

Jeg kommer ikke nærmere inn på hvordan eventuelt underskudd i et advokatselskap bør fordeles.

6.6.5.3 Varianter etter tilknytningsform

I noen selskaper har man en opptrappingsplan for nye partnere og en nedtrappingsplan for de eldre. Dette innebærer at man går gradvis opp til full partnerandel, slik som denne måtte være fastsatt, og gradvis ned fra full partnerandel, for eksempel over en periode på fem år.

I noen selskaper har man etablert ordninger med såkalt «non equity partners» eller "salaried partners". Det innebærer at disse ikke har formell eierandel i selskapet, men ellers har en posisjon som er tilnærmet lik eiernes. Ordningen kan for eksempel gå ut på at vedkommende får delta på partnermøter uten stemmerett, og har rett til å kalle seg partner utad. "Partner" er ikke en beskyttet tittel. Posisjonen innebærer som regel redusert andel av overskuddet i forhold til eierne, som også skal kompenseres for eierrisikoen. "Overskuddsandelen" må da utbetales som lønn.

Det bør også være muligheter for «deltidspartnerskap» ved at man har en mindre deltakerandel enn det som følger av antallet hoder, for eksempel i en periode med små barn eller av andre grunner.

6.6.5.4 Varianter etter innsats

Enkelte selskaper har innført ganske kom pliserte regler for fordeling av overskudd, som tar hensyn til hvilke klienter man har brakt inn, egne brutto salærer og inntekter for arbeid utført av fullmektiger på saker hvor vedkommende partner er ansvarlig advokat, totalt debiterbar tid

og tid som er medgått til interne oppgaver som man ønsker å premiere. Slike detaljerte ordninger kan oppleves som «rettferdige», men gir ofte opphav til mange vanskelige diskusjoner.

En løsning kan være at en vesentlig del av nettoinntekten deles likt, og at bare en mindre del fordeles etter en enklere nøkkel hvor de forskjellige parametere er inntatt. En annen løsning er å regulere krav til å få være med i likedelingen, for eksempel knyttet til brutto salærinngang, antall debiterbare og eventuelt interne timer, eller kombinasjoner av dette. Det må da reguleres hvordan skjevdeling skal gjennomføres for de advokater som ikke oppfyller kravene til likedeling.

I denne forbindelse kan det være verd å tenke på hvilken innsats man ønsker å «premiere» i selskapet. I mange selskaper vil det være viktig at noen tar tak i de interne oppgavene, og dette bør honoreres i delingsmodellen. Likeledes bør man tenke gjennom om det er selskapets policy å ha klienter og oppdrag med forskjellig inntjeningspotensial, og hvordan dette skal reflekteres i delingsmodellen.

6.6.5.5 Skjønnsmessig tilpasning

Tilpasningen kan foretas helt skjønnsmessig f.eks. ved at det når årsregnskapet foreligger, foretas en vurdering av om den faste delingsregelen skal fravikes. Det bør avtales hvor stor del av overskuddet som skal kunne være gjenstand for en skjønnsmessig fordeling. Grunnlag for fravikelse - opp eller ned - kan være vesentlige endringer i arbeidstimer og -kapasitet, sykdom og annet fravær av noen lengde, tilføring av spesielt inntektsbringende oppdrag til fellesskapet, oppdragsadministrasjon osv. Oppgaven med å fastsette dette kan legges til styret, eller eventuelt til en spesielt oppnevnt komite.

6.6.5.6 Kontorfellesskapsmodellen

Også i et selskap med felles ansvar utad, kan det tenkes at man ikke ønsker fellesskap på inntektssiden. Etter min mening er det ikke noe i veien for å regulere dette slik at det økonomisk blir som et kontorfellesskap. Dette kan gjøres ved at selskapets nettoinntekt fordeles mellom partnerne på en slik måte at resultatet blir at hver beholder differansen mellom sin brutto inntjening og andel av kostnader.

Dette kan for eksempel gjøres ved å fastsette en «hodekost» som hver partner må betale, og at inntekter ut over dette tilfaller den enkelte partner selv. Ved en slik variant må det også reguleres hvordan man håndterer inntekter og utgifter knyttet til ansatte advokater, fullmektiger og annet personale som utfører arbeid som faktureres.

Overskuddet for den enkelte vil da bestå av vedkommendes brutto inntekter, med fradrag for sin andel av selskapets kostnader og sine eventuelle særutgifter.

En slik ordning har den positive side at den gir den enkelte advokat en stor grad av frihet. Den kan imidlertid ha negative sider ved at den kan føre til lite optimal saksfordeling sett fra klientens side pga. “revirtenkning” hos advokatene. Den kan også føre til mindre fellesskapsfølelse med derav følgende manglende ansvarsfølelse for fellesskapet som sådant, og kan være begrensende for både selskapets og den enkeltes faglige utvikling på lengre sikt.

Dette kan imidlertid avbøtes ved ordninger som gir incitament til å overføre saker til andre partnere eller til ansatte advokater. Dette kan for eksempel gjøres ved å avtale kompensasjon ved overføring til andre partnere eller en økonomisk forpliktelse til å overføre saker av et

angitt beløpsmessig omfang til ansatte advokater og en kompensasjon for overføringen i overskuddsdelingen.

Det kan også tenkes andre tilknytningsformer som blir en mellomting mellom ansatt advokat og partner. For eksempel kan man ha en ordning med at vedkommende advokat avgir en andel av sin reelle bruttoinntekt til firmaet, f.eks. 50 %, til dekning av utgifter, og beholder resten selv. Forutsatt at vedkommende formelt sett er deltaker i selskapet, må det reguleres hvilket ansvar vedkommende har internt for selskapsforpliktelser. Utad vil vedkommende ha det ansvar som selskapsformen og domstollovens regler medfører. Slike ordninger kan for eksempel avtales som en nedtrappingsordning for eldre partnere.

6.6.6 Likviditetsstyring

I selskap vil det være behov for regler om likviditetsstyring. Dette gjelder uansett om man har valgt "partnerskapsmodellen" eller "kontorfellesskapsmodellen".

En løsning er at den enkelte partner får uttak til faste tider i samsvar med selskapets tilgjengelige likviditet. Svingninger i selskapets likviditet må da håndteres av den enkeltes privatøkonomi, eventuelt ved individuelle kassekreditter.

Dersom det skal gis arbeidsgodtgjørelse, må det tas stilling til om denne skal utbetales fortløpende gjennom året, eller tas sammen med utdeling av overskudd når regnskapet foreligger.

Uansett vil antakelig også partnere har behov for faste månedlige uttak, nærmest som lønn. Størrelsen på dette bør fastsettes utfra forventet årsresultat for den enkelte, i henhold til budsjett og de regler om overskuddsdeling som gjelder, eventuelt etter fradrag for en andel som skal ligge igjen til fordeling ved årets slut.

Det må også tas hensyn til firmaets forventede likviditetsbehov, enten ved at det også holdes av en likviditetsbuffer av løpende inntekter, ved at selskapet har kassekreditt, eller ved at det foreligger kapitalinnskudd i selskapet som er en slik buffer.

Det neste spørsmål er hvor ofte slike månedlige uttak skal justeres. I selskaper med stor grad av likedeling, vil jeg ikke tro det er naturlig med justering av beløpet, med mindre regnskapet i løpet av året skulle vise betydelige avvik i selskapets resultat i positiv eller negativ retning, og man har grunn til å tro at det vil gjelde for året som helhet.

I selskaper hvor det er større grad av skjevdeling av resultatet, og denne skjevdeling er knyttet til brutto inntjening, eventuelt inklusive antall debiterbare timer for den enkelte, kan det være nødvendig å foreta periodevis justering og eventuell avregning i henhold til perioderesultat beregnet eller avtalens regler.

Her vil det være skjønnsmessig hvor lang perioden skal være. Dersom den er lang, f.eks. 6 måneder med halvårlig avregning, vil det kunne medføre større «tilleggsbetalinger» eller «tilbakebetalinger» hver gang. Dersom justering og avregning foretas månedlig, vil utslagene kunne bli små, men psykologien i det å være et fellesskap vil kunne svekkes. Kvartalsmessig avregning kan være en mellomløsning.

Det bør også vurderes hvilken informasjon som skal gis til partnerne om de løpende regnskap og partnernes inntjening. Slik informasjon vil lett gi løpende fokusering på forskjeller i

inntjening mellom partnerne og kan svekke firmalojaliteten. I større selskaper som følger "partnerskapsmodellen", bør det derfor vurderes om den løpende inntjening for den enkelte partner bare følges opp av administrerende partner eller av styret.

I et selskap hvor mange utgifter er definert som særutgifter, bør det reguleres hvordan disse skal betales. Dersom de skal dekkes av felleskontoen, og ikke av det som den enkelte har tatt ut som «fast uttak» eller andel overskudd, bør det tenkes igjennom om det må settes en begrensning på slik utgiftsdekning. Begrensningen kan settes til den enkeltes andel av oppnådd likviditetsmessig overskudd utover kontante uttak, eller det kan være type- og eller beløpsbegrensning.

I selskap som økonomisk er rene kontorfellesskap, kan man spørre om det er naturlig eller ønskelig med felles likviditet. Her må man imidlertid ikke glemme det faktum at det foreligger et felles selskap som er ansvarlig for selskapsforpliktelsene. Dette kan likevel løses ved felles kassekreditt, innskudd eller innskuddsforpliktelse.

Dersom man ikke skal ha felles likviditet, kan det på samme måte som i kontorfellesskap, fastsettes et månedlig innbetalingsbeløp til dekning av kostnader. Alternativt kan en fastsatt prosentandel av hvert innkommet salær gå til firmaet, mens resten overføres til den enkeltes konto. En slik ordning krever hyppig likviditetsoversikter, og fungerer nok best i selskaper uten for mange deltagere.

6.6.7 Sykdom og annet fravær

I et advokatselskap med stort økonomisk fellesskap bør det også reguleres hva som skjer dersom en partner får et langvarig sykefravær. I tillegg til en ekstra arbeidsbelastning for de andre som følge av fraværet, vil det sannsynligvis medføre reduserte inntekter uten at kostnadene kan reduseres tilsvarende. Det blir derfor viktig å tenke gjennom hvilke konsekvenser slike forhold bør få for retten til andel av overskuddet i selskapet.

I et fellesskap med mange deltakere kan det være naturlig at man har rett til sin "vanlige" andel av overskuddet i en sykefraværsperiode, eventuelt en minimumsandel. Dette gjelder ved lenger sykefravær og for eksempel i inntil 12 måneder. Kortvarige sykefravær bør bare ha samme konsekvenser for overskuddsandel som andre svingninger i vedkommendes inntekt. Det bør også reguleres hvilken betydning det skal ha dersom en deltaker har flere langvarige sykefravær etter hverandre.

Det kan spørres om rett til arbeidsgodtgjørelse under sykdom og eventuelt annet fravær kan være i strid med sel. § 2-26, men jeg antar at det også for en partner må være anledning til å avtaler rett til "lønn under sykdom" og annet "lovlig" fravær.

Med mindre selskapet er så stort at det er naturlig at det er selvassurandør, bør det tegnes sykeavbruddsforsikring. Det må da tenkes gjennom størrelsen på denne og til hvem eventuelle utbetalinger skal skje. Normalt vil utbetalingen gå til forsikringstakeren, dvs. den enkelte advokat. Betalingen vil da gå som inntekt til vedkommendes normale "inntektskonto", enten dette er en felles eller en separat driftskonto. I en økonomimodell som inneholder hel eller tilnærmet likedeling av selskapets overskudd, og hvor vedkommende får en andel av overskuddet også i en sykdomsperiode, bør det reguleres at eventuelle utbetalinger under sykeavbruddsforsikringen skal tilfalle selskapet som "sikrede". Dette omtales også i pkt. 6.4.4.

6.6.8 Nedtrapping

Det kan være naturlig å regulere at en partner ved en viss alder, for eksempel 62 år, har rett til å trappe ned sin advokatvirksomhet uten at dette anses å være mislighold av selskapsforholdet. Det kan også avtales en fast nedtrappingsplan som gjelder for alle partnerne.

Nedtrappingen kan gjennomføres som reduksjon i selskapsandel, med rett til tilsvarende redusert andel av selskapets overskudd. Med "selskapets overskudd" menes da både eventuell arbeidsgodtgjørelse og den egentlige overskuddsandel. Ved beregning av vedkommendes selskapsandel kan det tas hensyn til overføring av klienter og saker, bistand med administrativt arbeid osv.

Det kan være naturlig å regulere at dersom nedtrappingen går ned til under 50 % av full andel, har selskapet rett til å treffe bestemmelser om vedkommendes bruk av kontorfasiliteter, kontorpersonale osv.

Det er viktig å være klar over at en slik nedtrapping normalt ikke har betydning for profesjonsansvaret og sikkerhetsstillelse/forsikring eller bidrag til Tilsynsrådet og Disiplinærnemnden. Det har heller ikke betydning for størrelsen på timekravet i obligatorisk etterutdanning.

Det kan også være naturlig å regulere hvor lenge man skal kunne ha en slik tilknytning. Det er neppe hensiktsmessig at en slik ordning går over veldig mange år, og tre til fem år kan kanskje være naturlig.

Enkelte advokatselskaper har innført bestemmelser om at partnere etter en viss alder går over til å være ansatte advokater. En slik løsning kan kanskje praktiseres med fleksibelt, og kan kombineres med bestemmelse om at vedkommende beholder en prosentandel av de salærer han eller han eller hun tar inn, eller som allokeres til vedkommende, og resten går til dekning av selskapets kostnader.

6.7 Avslutning av selskapsforhold

6.7.1 Innledning

Med uttreden menes at en av advokatene selv velger å gå ut av selskapet. Med utelukking menes den situasjon hvor flertallet med hjemmel i lov eller avtale krever at en av advokatene forlater selskapet. Det er også mulig at det bør foreligge "utelukkingsrett" i form av en oppsigelsesrett for selskapet ved mislighold av selskapsforholdet som ikke er av så alvorlig grad at det gir rett til utelukking. Oppløsning innebærer at selskapet som sådant blir oppløst.

Partene vil i slike situasjoner ofte ha motstridende interesser og disse må balanseres. Det vil som regel være naturlig å ha noe forskjellige regler for uttreden/utelukking og oppløsning. Ved uttreden og utelukking skal selskapet fortsatt bestå mellom de gjenværende. Dette medfører at uttreden og utelukking bør reguleres slik at driften ikke blir vesentlig berørt.

Det bør også ofte være forskjell på reglene for uttreden og utelukking. Dette henger sammen med hva som er bakgrunnen for at vedkommende advokat forlater selskapet. Det at en advokat selv velger å forlate selskapet, kan ha mange, og fornuftige, begrunnelser. Dette innebærer at det bør være ordninger som også ivaretar hensynet til den uttredende slik at man ikke hindrer en naturlig utvikling.

Dersom det blir vedtatt utelukking eller oppsigelse av en advokat, vil dette som regel skyldes en form for mislighold fra den advokaten som skal utløses. Dette innebærer at hensynet til den som utløses, bør veie mindre enn hensynet til selskapet som sådant og de gjenværende partnere.

Ved oppløsning må selskapet som fellesskap sørge for at alle løpende forhold blir avsluttet eller overført til andre. Dette er også den viktigste forskjellen mellom uttreden/utelukking og oppløsning. På grunn av denne forskjellen kan det være avgjørende for partenes situasjon hvilke regler som skal anvendes i det enkelte tilfelle. Grensen mellom uttreden/utelukking og oppløsning behandles nedenfor under 6.7.7.

6.7.2 Uttreden ved oppnådd aldersgrense

Som nevnt ovenfor er det naturlig at det er en aldersgrense for deltakerne. Det er både spørsmål om hva aldersgrensen skal være og om denne skal være absolutt, eller om den kan fravikes i spesielle tilfeller.

I advokatbransjen har det nok tidligere vært vanlig med aldersgrense på 67 eller 70 år. I større advokatfirmaer er det nok nå vanligere med lavere aldersgrense, ofte mellom 60 og 65 år. Det er diskusjon i samfunnet om økning av aldersgrensen. Når man skal vurdere denne i advokatselskaper må man imidlertid etter min mening ta hensyn til det potensielle profesjonsansvar som advokatvirksomhet medfører. I advokatselskaper er dette et selskapsansvar, og partnerne bør vurdere aldersgrensen ut fra dette.

Et viktig spørsmål er også om det skal kunne avtales avvik fra den generelle aldersgrense. Det er enklere å praktisere en fast grense, og ikke behøve å begrunne hvorfor en bestemt advokat ikke får lov til å fortsette ut over denne. På den annen side er det helt klart at eldre advokater kan være en viktig ressurs for et advokatselskap, både i forhold til viktige klienter som vedkommende har betjent, og i interne forhold som for eksempel opplæring av yngre advokater. Dersom man ønsker å praktisere en fast grense kan dette eventuelt løses ved at de eldre advokatene som man ønsker fortsatt å kunne trekke på, blir ansatt i selskapet, jfr. ovenfor.

Hvis selskapet har en kollektiv pensjonsforsikring med ytelsespensjon som har høyere pensjonsalder enn den som gjelder for partnerne, kan det være greit å være ta hensyn til om det er inntektskrav dersom vedkommende skal kunne fortsette å være med i pensjonsordningen til dennes aldersgrense er nådd.

Når en partner går av for aldersgrensen, er det også viktig at vedkommende partner er forpliktet til å arbeide for at vedkommendes klienter forblir i selskapet, dog slik at klientens ønske er avgjørende.

6.7.3 Uttreden etter oppsigelse fra partner

6.7.3.1 Generelt

Bestemmelsene i selskapsloven §§ 2-32 - 2-35 inneholder bestemmelser om uttreden. Lovens ordning er at selskapsforholdet kan sies opp med seks måneders varsel. I visse situasjoner kan oppsigelse skje med øyeblikkelig virkning. Utløsningssummen skal fastsettes til det eiendelen er verd ved oppsigelsestidens utløp, og det finnes nærmere angivelse av hvorledes denne skal beregnes samt om utbetaling av kapitalandel. Alle disse bestemmelsene kan fravikes ved avtale.

6.7.3.2 Oppsigelsesfrist

Det må vurderes om det er behov for kortere eller lengre oppsigelsesfrist enn lovens hovedregel. For de gjenværende vil det som regel være spørsmål om å ha tilstrekkelig tid til å få inn en ny passende deltaker til å overta den uttredenes plass, eller til å tilpasse utgiftsnivået til færre deltakere for eksempel ved oppsigelse av ansatte eller av leieforhold. Fra den uttredenes side vil det være ønskelig å gjennomføre uttredenen så raskt som mulig dersom vedkommende skal gå over i annen advokatvirksomhet. Dersom vedkommende skal avslutte sin advokatvirksomhet, kan vedkommende ha behov for lengre tid, men dette er noe vedkommende som regel selv har herredømme over og kan planlegge også forut for oppsigelsen.

Jeg synes at lovens frist kan være et greit utgangspunkt, med mindre spesielle forhold gjør seg gjeldende. Dette kan for eksempel være deltakernes alder eller konkrete fremtidsplaner. I selskap som økonomisk sett er mer som et kontorfellesskap og/eller virksomheten er svært fleksibel når det gjelder kontor- og personalressurser, kan det kanskje avtales en kortere oppsigelsestid enn seks måneder. En løsning kan være at avtalen har en oppsigelsestid på tre måneder, men at selskapet kan kreve at denne forlenges til seks måneder dersom særlige grunner tilsier det.

En særlig situasjon er der hvor selskapet har langvarige forpliktelser av vesentlig økonomisk betydning, for eksempel langvarig leiekontrakt til kontorlokalene. En langvarig leiekontrakt bør ikke være til hinder for at en advokat avslutter sitt forhold i selskapet, men kan ha betydning for oppsigelsestidens lengde, eller kan medføre at vedkommende bør ha et ansvar for sin andel av denne kostnaden i en lengre periode enn selve oppsigelsestiden for selskapsforholdet. I hvilken grad dette skal reguleres særskilt vil både være avhengig av selskapets størrelse, – jo flere advokater, dess mindre betydning vil dette forholdet ha – leieperiodens lengde, og hvor lett det vil være for de gjenværende å fylle opp lokalene ved ledighet.

6.7.3.3 Forholdet til saker og klienter

Erfaringen viser at forholdet til saker og klienter svært ofte foranlediger konflikt når en partner trer ut av et fellesskap. Dette gjelder særlig dersom den uttredende skal begynne advokatvirksomhet et annet sted. Det er derfor viktig å ha tenkt gjennom på forhånd hvordan slike situasjoner skal løses.

Det er ikke uvanlig at advokatselskapsavtaler inneholder konkurranseklausuler, for eksempel om økonomiske konsekvenser dersom en uttredende partner tar oppdrag for "selskapets klienter". Særlig viktig kan dette være for et advokatselskap dersom en gruppe av selskapets partnere slutter og begynner konkurrerende virksomhet. Dette er imidlertid et vanskelig tema, og det er viktig å ha for øye at det ikke bør lages avtaler som i realiteten begrenser klientens frie advokatvalg. I det følgende er det derfor lagt til grunn at avtalen ikke bør inneholde generelle regler om karantene eller konkurranseklausul. Spørsmålet om særlig regulering av det økonomiske oppgjør dersom hele "miljøer" slutter for å begynne konkurrerende virksomhet, omtales i pkt. 6.7.3.7. Hvorvidt det bør inntas konkurranseklausul i ansettelsesvilkårene for ansatte advokater og advokatfullmektiger, er et spørsmål som ikke behandles her.

Dersom den uttredende skal avslutte advokatvirksomhet, må forholdet til løpende saker og klienter avklares. I og med at det formelt sett er slik at advokatvirksomheten er drevet i

selskapets navn, vil det naturlige være at de gjenværende partnere overtar sakene og klientene, og de bør som utgangspunkt ha rett og plikt til dette.

Det kan imidlertid være slik at disse sakene er av en slik art at de gjenværende ikke har kompetanse eller kapasitet til å behandle dem. Da må løpende saker og klientforhold avsluttes, i den grad dette lar seg gjøre i samsvar med bestemmelsene i Regler for god advokatskikk. Det er naturlig at den advokat som velger å tre ut av et advokatselskap, må ha ansvaret for at saker som han eller hun er saksansvarlig for, kan avsluttes. Avtalen bør derfor ha bestemmelse om at den uttredende må avpasse sin uttreden slik at de saker som de gjenværende partnere ikke kan eller vil overta, kan avsluttes på en forsvarlig måte.

Større konflikter oppstår gjerne når den uttredende skal begynne advokatvirksomhet for seg selv eller i et konkurrerende selskap.

Dersom det er lite faglig fellesskap i selskapet eller det på andre måter er åpenbart hvilke klienter som "tilhører" den uttredende advokat, vil det naturlige være at vedkommende "tar med seg" "sine" klienter. Jeg forutsetter at vedkommende da har vært angitt som saksansvarlig advokat i henhold til domstolloven og at det for klienten vil være naturlig å fortsette med samme advokat. Det må imidlertid ikke legges hindringer i veien for at klientene kan velge å bli værende i selskapet, dersom de skulle ønske det.

De største problemene oppstår i situasjoner hvor klientforholdet er blandet, og både den uttredende og selskapet er interessert i å ha vedkommende som klient. Slik jeg ser det må hensynet til klienten være det avgjørende. Løpende saker som den uttredende er saksansvarlig for, og klientforhold hvor den uttredende har vært klientens viktigste kontaktperson, bør den uttredende kunne ta med seg, med mindre klienten ønsker noe annet.

Dersom det ikke er slike klare "tilhørighetsforhold", bør det overlates til klienten å velge hvor saken skal fortsettes. Dette må gjøres på en måte som ikke involverer klienten i eventuell konflikt mellom selskapet og den uttredende om dette.

6.7.3.4 Arkiv

Dersom vedkommende avslutter sin advokatvirksomhet, må arkivet for vedkommendes saker tas hånd om på en forsvarlig måte. Av hensyn til taushetsplikten er det ikke å anbefale at vedkommende tar arkivet med til sin private bolig eller leier eget lokale til dette, med mindre man har kapasitet til å sørge for at dette gjennomgås og makuleres på forskriftsmessig måte med jevne mellomrom.

Det må kunne legges til grunn at i utgangspunktet må arkiveringsplikten ligge på det advokatselskap som vedkommende trer ut av, i og med at advokatvirksomheten er utført i selskapets navn. Det beste vil derfor være om arkivet i slike tilfeller blir værende i advokatselskapet som må ta ansvar for å behandle dette i samsvar med regelverket. Dette vil imidlertid kunne være både arbeids- og kostnadskrevende, og det er ikke unaturlig at selskapet kan beregne seg et engangsvederlag for dette som kan tas med i det økonomiske oppgjøret.

Dersom den uttredende skal fortsette advokatvirksomhet i et annet firma, bør arkivmateriale knyttet til løpende saker som vedkommende skal videreføre, selvfølgelig følge med saken. Det det bør imidlertid også reguleres hva som skal skje med arkiv for avsluttede saker. Det er

ikke unaturlig at avtalen regulerer at den uttredende har rett til å ta med seg arkivet for «sine» avsluttede saker. Den uttredende kan ha behov for dette både i forhold til eventuelle nye saker fra samme klient, eller som nødvendig informasjon dersom det skulle oppstå et erstatningskrav som følge av utførelsen av oppdraget.

Jeg vil anta at dette kan gjøres uten at det er nødvendig med samtykke fra den enkelte klient. Det kan være lite naturlig å be om dette i situasjoner hvor klientforholdet er avsluttet, kanskje for en god tid tilbake, men det kan være tilfeller hvor det kan være fornuftig å avklare dette med klienten. Uansett vil imidlertid klienten kunne ønske å benytte det gamle selskapet i et nytt oppdrag, og kan da be om at arkiv for tidligere saker blir overført til og er tilgjengelig i det selskapet som vedkommende ønsker å benytte fremover.

I og med at dette er et område hvor det erfaringsmessig ofte oppstår tvister, bør det være en tvisteløsningsmekanisme som kan tas i bruk dersom partene ikke klarer å løse konflikten på egen hånd. Se nærmere om dette i pkt.9.2.

6.7.3.5 Økonomisk oppgjør for eierandelen

Ofte er også det økonomiske oppgjør en vanskelig sak når en advokat trer ut av et selskap. Dette gjelder både hvor advokaten avslutter sin advokatvirksomhet og hvor denne videreføres et annet sted. Det kan innledningsvis være viktig å presisere at alle parter i en slik situasjon er tjent med å vise raushet. Konflikt om det økonomiske oppgjør vil ofte koste mer enn de økonomiske forhold man tvister om.

Selskapsloven regulerer som nevnt at selskapsandelen må verdsettes, men gir ikke så mye veiledning om hvordan dette konkret kan gjøres ved uttreden av et advokatselskap.

Det naturlige må være å knytte reguleringen opp til hvorledes man har regulert inntreden i selskapet. Dersom man har regler om vederlag ved inntreden som ny partner, er det naturlig å benytte de samme reglene når en partner trer ut. Dersom det er innbetalt kapitalinnskudd, eller deler av overskuddet er holdt tilbake som kapitalkonto, må dette beløpet tilfalle den uttredende. Det bør reguleres om det skal beregnes renter på kapitalkonto ved uttreden.

Dersom den uttredende har hatt noen driftsmidler som har vært til vedkommendes eksklusive bruk, og disse lar seg fjerne uten negative virkninger for resten av driftsmiljøet, kan det være naturlig at den uttredende får ta disse med seg. Driftsmidlene må da verdsettes på samme måte som man ville verdsatt dem dersom de var skutt inn som egenkapital.

Dersom man har en modell etter “naken inn – naken ut” prinsippet, jf. pkt. 6.2.5.3, blir det ikke tale om noe vederlag for verdier i selskapet bortsett fra beløp som måtte stå på vedkommendes kapitalkonto.

Etter selskapsloven skal oppgjør for selskapsandelen gjennomføres “straks”, og med solidaransvar for de øvrige deltakere hvis betaling ikke skjer innen 14 dager. Det er forutsatt at oppgjør skjer i kontanter. Disse bestemmelsene kan fravikes ved avtale, og her må man balansere forholdet mellom den uttredende og de gjenværende.

For de gjenværende som både mister en inntektskilde og skal betale et utelukkingsbeløp, kan det synes naturlig å ha en lengre betalingsfrist enn lovens ordning. Disse har imidlertid også hatt oppsigelsesfristens lengde til å forberede utbetalingen. Hensynet til den uttredende tilsier en kort utbetalingsfrist, særlig hvis vedkommende skal fortsette advokatvirksomhet et annet

sted og hvor det ofte vil ta noe tid før man oppnår inntekter som kan utbetales. Men det kan også anføres at man ved overgang til ny virksomhet ofte må sørge for å ha tilstrekkelig likviditet inntil man får lønn eller avkastning i den nye virksomhet.

Alt i alt synes jeg at 14 dager kan være litt snaut, og at 1 måneds betalingsfrist kan være en rimelig balanse mellom de motstridene hensyn.

Det kan nevnes at selskapsloven § 2-34 har bestemmelse om at selskapsdeltakerne kan kreve sikkerhet for selskapets ansvar for den skatt som vil bli utlignet på vedkommendes selskapsinntekt etter uttredenen.

6.7.3.6 Opptjente, men ikke fakturerte eller innbetalte honorarer

Det økonomiske oppgjør må gjennomføres på grunnlag av en regnskap per avslutningsdagen. Da må i utgangspunktet både fakturerte og opparbeidede, men ikke fakturerte honorarer tas med. I hvilken grad den uttredende skal nyte godt av disse, vil være avhengig av hvordan avtalen om overskuddsdeling er innrettet, og må følge denne. Dersom avtalen regulerer at den endelige fordeling av overskudd skjer når årsregnskapet foreligger, kan ordningen være at den uttredendes andel av overskuddet estimeres ved uttredenen, og at endelig oppgjør foretas når årsregnskapet er godkjent.

I størst mulig grad bør den uttredendes honorarer faktureres per uttredelsesdatoen. Dette lar seg imidlertid ikke alltid gjøre. Noen klienter har betalingsrutiner som ikke gjør dette mulig, eller det kan være at saken ikke er "faktureringsmoden". Likeledes kan det tenkes at flere av advokatene har arbeidet på saken eller for samme klient, og at det er unaturlig i forhold til klientrelasjonen å sende faktura på det tidspunkt den uttredende slutter.

Det kan være tungt for de gjenværende å skulle forskuttere innbetaling av opptjent honorar. Ikke alle klienter betaler, eller det kan være nødvendig å inngå betalingsavtaler med noen. Opptjente, men ikke fakturerte honorarer kan være enda mer usikre, både i positiv og negativ retning. Det kan derfor være riktig at den uttredende må være med å ta risikoen for at disse honorarene inngår slik som de er regnskapsført. Dette kan gjøres ved å regulere et etteroppgjør på et passende tidspunkt.

6.7.3.7 Administrativ bistand i forbindelse med uttreden - vederlagskrav

Uttreden av et advokatselskap vil ofte medføre en del ekstraordinært administrativt arbeid. Dette kan være en ekstra regnskapsavslutning, revisjon eller annet "oppryddingsarbeid". Det er ikke unaturlig at den ekstra utgift som selskapet påføres ved dette, må dekkes av den utredende. Særlige kostnader som den uttredende måtte ha, som for eksempel utgifter til flytting av inventar og arkiv, er det også naturlig at vedkommende dekker selv.

Dersom en større andel av selskapets partnere slutter for å begynne konkurrerende virksomhet, vil det ofte virke urimelig om disse skal kunne forlate selskapet og ta med seg sin andel av kapitalkontoen. I slike situasjoner vil selskapet lett miste en stor del av sitt resultat, noe som ikke uten videre kan erstattes, hverken ved nye inntekter eller ved kostnadsreduksjoner.

Dette kan i visse tilfelle kompenseres ved en rett for de gjenværende til kreve selskapet oppløst. Dette behandles nærmere i punkt 6.7.7.3. Oppløsning vil imidlertid ofte være en svært dramatisk beslutning, som ikke vil være i de gjenværende partneres interesse. Det kan derfor vurderes om det bør avtalereguleres et vederlagskrav mot de uttredende i slike

situasjoner. Det må i tilfelle reguleres både hvilke situasjoner som gir rett til slikt vederlag, og til vederlagets størrelse eller hvorledes dette skal beregnes.

6.7.3.8 Ansvarskrav som gjøres gjeldende etter uttredenen

Erstatningskrav som blir meldt etter at advokaten har trådt ut av selskapet, er behandlet ovenfor under pkt. 6.5.

Tilsvarende problemstillinger kan oppstå ved etterfølgende disiplinærbeslutning mot den uttredende om tilbakebetaling av salær som har inngått til selskapet. Betalingsansvaret vil i disiplinærbeslutningen normalt bli pålagt den aktuelle advokat. Det kan være urimelig om vedkommende ikke skal kunne ha regress mot selskapet for de deler av tilbakebetalingskravet som gjelder salær som har kommet de øvrige partnere til gode. Dette vil være avhengig av hvilken økonomimodell som selskapet har eller hadde.

6.7.4 Utelukking

6.7.4.1 Generelt

Selskapsloven § 2-36 har bestemmelser om at selskapsmøtet kan beslutte utelukking av en deltaker som går konkurs, er i akkordforhandlinger eller for øvrig er ute av stand til å dekke sine forpliktelser, har vesentlig misligholdt selskapsforholdet eller tungtveiende grunner ellers tilsier utelukking. Bestemmelsen kan fravikes ved avtale. Bestemmelsene må kunne anses som minimumsvilkår for å beslutte utelukking, og det bør vurderes om det er ytterligere forhold som bør være utelukkingsgrunn i et advokatselskap.

I et advokatselskap er partnerne i stor grad avhengig av hverandre. Partnernes opptreden og forhold påvirker både selskapet og de øvrige deltakere. Man må imidlertid også være bevisst at utelukking er et meget drastisk tiltak for den som blir utelukket. Det er derfor viktig å ha gjennomtenkte regler.

Utelukkingsgrunner kan plasseres i to hovedgrupper; Formelle forhold knyttet til advokatens virksomhet og vesentlig mislighold i forhold til selskapet.

Av formelle forhold synes det naturlig at utelukking bør kunne gjennomføres dersom vedkommende mister sin advokatbevilling eller denne blir suspendert, eller partneren blir ekskludert fra Advokatforeningen. Likeledes bør det kunne gjelde dersom vedkommende går konkurs eller gjennomfører gjeldsforhandlinger selv om vedkommende ikke mister eller får suspendert sin advokatbevilling.

Også beslutning fra disiplinærmyndighetene om brudd på reglene om god advokatskikk eller annen klanderverdig opptreden, bør kunne gi grunnlag for utelukking, selv om de ikke fører til tap av advokatbevilling eller eksklusjon fra Advokatforeningen. Slik opptreden kan likevel ha svært negativ effekt for selskapet som helhet. Dette må kunne betraktes som et mislighold i forhold til selskapet. Men ikke enhver overtredelse av reglene om god advokatskikk bør kunne være grunnlag for utelukkingskrav fra de øvrige. Det må kreves at vedkommende har opptrådt på en slik måte at dette kan ha betydelige negative virkninger i forhold til nåværende og potensielle klienter for de øvrige advokater i selskapet, eller at handlingen er i strid med grunnleggende regler for god advokatskikk.

Et annet grunnlag vil være at vedkommende vesentlig misligholder sine økonomiske forpliktelser overfor fellesskapet, f.eks. ved mislighold av betalingsforpliktelser. Også det forhold at vedkommendes privatøkonomi er i en slik forfatning at det er nærliggende fare for

økonomisk tap for de øvrige partnere, bør kunne være utelukkelsesgrunn. Det kan også tenkes mislighold som ikke har en økonomisk side, for eksempel tilsidesettelse av selskapets sentrale saksbehandlingsrutiner for eksempel for klarering av klienter og oppdrag samt interessekonfliktavklaring, rutiner for håndtering av personopplysninger og taushetsplikt, hvitvaskingsreglene osv.

Dersom avtalen inneholder bestemmelse om oppsigelsesrett for selskapet ved visse typer mislighold, kan det vurderes om utelukkingsgrunnene bør begrenses til de udiskutable forhold som tap av bevilling osv., og at de mer skjønnsmessige forhold gir grunnlag for en oppsigelsesrett. Slik oppsigelsesrett behandles i pkt. 6.7.5.

6.7.4.2 Frist for opphør ved utelukking

Det vises til det som sies om frist ovenfor under pkt. 6.7.3.2. I utelukkelsestilfellene vil imidlertid hensynet til selskapet og de gjenværende veie tyngre enn hensynet til den utelukkede. Som regel vil det være i selskapets interesse at vedkommende fratrer virksomheten så raskt som mulig, men at det økonomiske oppgjør ikke nødvendigvis foretas samtidig. Selskapet bør minst ha samme frist for det økonomiske oppgjør som i uttredelsestilfellene.

6.7.4.3 Forholdet til saker og klienter

Også her vises til behandlingen av dette ved uttredelsestilfellene. Men i utelukkelsestilfellene vil ofte den utelukkede ikke ha anledning til å fortsette sin advokatvirksomhet. Dette innebærer nok at i slike tilfeller vil selskapet sitte med ansvar for å videreføre oppdrag, overføre dem til andre firmaer eller avslutte dem innenfor bestemmelsene i Regler for god advokatskikk.

I de utelukkelsestilfellene hvor den utelukkede skal videreføre advokatvirksomhet et annet sted, kan det være naturlig at selskapet har en større rett til å beholde saker og klienter enn i et normalt fratredelsestilfelle. Som utgangspunkt mener jeg at selskapet i slike tilfeller bør kunne velge hvilke saker de ønsker å beholde. Dette må imidlertid ikke skje på bekostning av klientens rett til å velge hvilken advokat vedkommende vil benytte, og klientene bør således få en reell valgmulighet.

6.7.4.4 Økonomisk oppgjør for eierandelen

Selskapslovens bestemmelser om økonomisk oppgjør og ansvar ved uttreden gjelder tilsvarende ved utelukking. Også avtalemessig kan utgangspunktet være at det økonomiske oppgjør, herunder oppgjør for opptjente, men ikke fakturerte eller innbetalte honorarer, gjennomføres på samme måte som ved uttreden, eventuelt med et estimat og endelig oppgjør når årsregnskapet foreligger. Som nevnt i pkt. 6.7.3.2 bør imidlertid selskapet ha tilstrekkelig frist for å gjennomføre dette oppgjøret selv om selve fratredelsestidspunktet kan være tidligere.

6.7.4.5 Administrativ bistand i forbindelse med uttreden – arkiv - vederlagskrav.

En situasjon som gir grunnlag for utelukkelse kan også være svært krevende for selskapet, og kan påføre dette ekstra omkostninger. Slike omkostninger kan det være naturlig at den utelukkede må dekke.

Også her er det naturlig å se til bestemmelsene ved uttreden. Særlig gjelder dette vederlag for administrativ bistand. I slike tilfeller kan det imidlertid noen ganger være vanskelig å få til praktiske løsninger når det gjelder arkiv. Utgangspunktet må være at arkivplikten påhviler

selskapet, som må håndtere denne med mindre man får en avtale med den utelukkede. Dette vil imidlertid kunne medregnes i det økonomiske oppgjør.

Det kan også være naturlig å vurdere om det i utelukkelsestilfellene bør kunne være grunnlag for et ekstra vederlagskrav, slik som når en større gruppe partnere fratrer for å begynne konkurrerende virksomhet, jf. omtalen i pkt. 6.7.3.7. Det er imidlertid ikke alle utelukkelsestilfellene som innebærer materielt mislighold av selskapsforholdet fra partnerens side, for eksempel konkurs som skyldes private forhold hos vedkommende partner. Det kan derfor være vanskeligere å regulere hvilke forhold som skal kunne gi rett til slikt vederlagskrav.

6.7.4.6 Bistand til kolleger i vansker

Årsaken til at en advokat misligholder sine forpliktelser overfor fellesskapet eller opptrer på en måte som kan skade dette, kan være at advokaten har personlige problemer. Disse kan skyldes forhold knyttet til jobben som stress og utbrenthet eller oppdrag man har problemer med å håndtere, men kan også skyldes forhold i privatlivet eller medisinske forhold av somatisk eller psykisk karakter som rusmisbruk, depresjon og lignende. Ofte henger disse forhold også sammen.

I et selskap hvor man arbeider tett sammen, er det viktig å forsøke å hjelpe hverandre i slike situasjoner, og ikke bare forøke å bli kvitt vedkommende snarest mulig. Jeg minner i den forbindelse både om Advokatforeningens medlemstilbud om psykologbistand og at noe psykologbistand er inkludert i Advokatforeningens sykeavbruddsforsikring. Jeg minner også om foreningens medlemstilbud om medierådgivning dersom advokatens forhold medfører omtale i media. Nærmere informasjon om medlemstilbudene finnes på Advokatforeningens hjemmeside.

6.7.5 Oppsigelse fra selskapets side

Det kan være situasjoner hvor det foreligger forhold hos en deltaker som det kan være vanskelig å klassifisere som vesentlig mislighold, men som likevel kan være av en slik karakter at det ikke er urimelig at de øvrige deltakere kan kreve at vedkommende forlater selskapet. Særlig gjelder dette dersom det er forhold som har vart over en viss tid, hvor forholdet er påtalt, og hvor det ikke ser ut til å bli noen endring.

Dersom avtalens regulering av resultatfordeling innebærer at den advokat som ikke oppfyller selskapets mål, får redusert eller ingen arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsandel, vil saken ofte løse seg ved en omforent løsning om at vedkommende slutter.
Dersom man ikke kommer til slik enighet eller vedkommende partner ikke selv sier opp sitt deltakerforhold, er det spørsmål om det burde være en mulighet for selskapet å avslutte dette. Det kan imidlertid være naturlig at slike situasjoner behandles annerledes enn utelukking, både når det gjelder prosess, oppsigelsesfrist og økonomisk oppgjør. I pkt. 6.4.4 er det foreslått at langvarig sykemelding i en viss periode bør kunne gi selskapet en oppsigelsesadgang. Tilsvarende kan gjelde for eksempel hvis en partner over tid ikke følger selskapets fastsatte rutiner, ikke oppfyller vedtatte krav til inntjening eller debiterbar tid, eller på annen måte misligholder partneravtalen.

Det bør likevel være slik at oppsigelse ikke kan foretas før vedkommende har fått rimelig tid til å forbedre forholdet og varsel om at oppsigelse vil bli vurdert dersom slik forbedring ikke finner sted innen rimelig frist. Oppsigelse pga. sykefravær bør ikke kunne gjennomføres dersom det sannsynliggjøres at de forhold som forårsaket sykemeldingene, er bortfalt.

Det synes ikke urimelig at oppsigelsestiden i slike tilfeller kan være 12 måneder, og for eksempel til nærmeste kvartal etter utløpet av 12 måneders fristen. Dersom oppsigelsen skyldes sykefravær, og vedkommende fortsatt er sykemeldt minst 90 % når saken fremmes for selskapsmøtet, bør oppsigelsen kunne vedtas med tre måneders frist.

Det økonomiske oppgjør og forhold til klienter bør kunne reguleres som ved utelukking.

6.7.6 Oppløsning

6.7.6.1 Generelt

Selskapsloven §§ 2-37 – 2-42 har bestemmelser om oppløsning og avvikling. En del av disse bestemmelsene er ufravikelige. Det gjelder særlig valg av avviklingsstyre, melding til Foretaksregisteret og ansvarsbestemmelsene. Når det gjelder krav til beslutningen og den økonomiske gjennomføringen av oppløsningen, står man friere.

6.7.6.2 Krav til beslutningen

Det synes ikke rimelige at hver enkelt deltaker skal ha rett til å kreve at selskapet oppløses. Det er ikke bare et økonomisk fellesskap mellom deltakerne, men også et arbeidsmessig. Det bør derfor oppstilles krav om et kvalifisert flertall for en slik beslutning. Deltakere som er uenige i forhold ved selskapet, kan alltid velge å gå ut av dette. Det vises også til det som sies nedenfor i pkt. 6.7.7 om grensen mellom uttreden/utelukking og oppløsning.

6.7.6.3 Gjennomføring av oppløsningen

Ved oppløsning må selskapets verdier fordeles mellom deltakerne og alle løpende forhold avsluttes eller overtas av andre.

Det kan spesielt presiseres at forholdet til klienter og saker må håndteres i forhold til bestemmelsene i Regler for god advokatskikk. I oppløsningstilfellene vil det ofte være slik at en eller flere av partnerne skal drive advokatvirksomhet videre, enten alene, sammen eller sammen med andre advokater. Det vil være naturlig at disse har en rett og plikt til å ta med seg de sakene som «tilhører» dem.

Tilsvarende kan det tenkes at de advokater som skal drive advokatvirksomhet videre, bør ha mulighet til å ta med seg kontorutstyr som de kan benytte. Flertallet må imidlertid ha rett til å disponere over dette som del av den totale løsningen, dersom det økonomisk sett kan gi en bedre løsning for fellesskapet.

Arkivmateriale som ikke overtas av advokater som videreføre advokatvirksomhet, må håndteres på en forsvarlig måte. En mulighet er at en av advokatene som videreføre advokatvirksomhet påtar seg ansvar for det resterende materialet. Vedkommende må da kompenseres for dette både for direkte kostnader til arkivering og for arbeid forbundet med dette.

6.7.6.4 Ansvar

Selskapsloven har bestemmelser om ansvar overfor kreditorer. For kreditorer som ikke får dekning har deltakerne samme ansvar for før, og disse krav foreldes etter tre år fra avviklingen ble registrert i Foretaksregisteret.

Loven har også en bestemmelse om deltakernes ansvar for skade som forsettlig eller uaktsomt volder selskapet, deltaker eller andre. I utgangspunktet må dette ta sikte på ordinære erstatningskrav som følge av en skadevoldende handling, for eksempel fjerning av inventar av verdi for selskapet o.l.

For advokatvirksomhet er imidlertid erstatningsansvar som følge av uaktsom rådgivning en vanskeligere problemstilling i oppløsningstilfellene, særlig fordi slike krav kan bli fremsatt lenge etter at selskapet er oppløst. Avtalen bør derfor regulere hvordan man håndterer slike situasjoner etter oppløsningen.

Etter domstollovens bestemmelser har advokatselskapet det primære erstatningsansvar, og den «ansvarlige advokat» er solidarisk ansvarlig med selskapet. I forholdet mellom partene, og særlig etter at selskapet er oppløst, må imidlertid den enkeltes ansvar være det primære. Det blir derfor viktig å sørge for at de tidligere partnerne vil være i stand til å dekke sine eventuelle erstatningskrav.

Det viktigste må være å sørge for at advokatenes forsikring dekker krav som blir fremsatt i ettertid. Dette kan gjøres ved at selskapets ansvarsforsikring har en såkalt «run-off» dekning, enten ved at den enkeltes individuelle forsikring har dette, eller at deltakerne viderefører advokatvirksomhet med forsikring som plukker opp tidligere forhold. I den forbindelse må man være oppmerksom på at dersom virksomheten i det oppløste selskapet har et større skadepotensiale enn virksomheten i den nye, bør man likevel tenke på at forsikringssummen i den nye advokatvirksomheten, i hvert fall i en periode, bør avpasses etter virksomheten i det tidligere selskapet.

Dersom det tegnes en egen "run off" forsikring i forbindelse med oppløsningen, bør forsikringen omfatte tidligere partnere og advokater, og ta hensyn til disses ansvarspotensiale. Også slike erstatningskrav er selskapsansvar, og deltakerne kan bli holdt ansvarlig for disse i henhold til selskapslovens regler også etter oppløsningen, jf. selskapsloven § 2-42.

6.7.7 Grensen mellom uttreden/utelukking og oppløsning

6.7.7.1 Generelt

På grunn av forskjellen i regulering av uttreden/utelukking og oppløsning, kan det i det konkrete tilfelle være avgjørende for partenes økonomiske stilling om det er det ene eller det annet regelverk som kommer til anvendelse. Hvilke situasjoner som skal behandles etter det ene eller det annet regelverk er imidlertid ikke alltid så lett å regulere.

6.7.7.2 Krav om oppløsning fra mindretall som vil ut av samarbeidet

Spørsmålet om oppløsning kan komme opp dersom et flertall ønsker å gjøre vesentlige forandringer i selskapet, f.eks. flytte kontor, inngå i samarbeid med andre advokater osv. Som regel vil det være naturlig at slike beslutninger krever kvalifisert flertall, og kan således bare hindres av et større mindretall. De som er imot beslutningen kan da velge å forlate fellesskapet. Den som ikke vil være med, kan imidlertid være mest tjent med at hele samarbeidet oppløses etter reglene som gjelder for dette, og at flertallet så danner et nytt fellesskap seg imellom.

Selv om en enkelt advokat som er uenig i en vesentlig beslutning som flertallet har truffet, ikke bør ha rett til å kreve selskapet oppløst, kan det tenkes at et stort mindretall bør ha rett til dette. Dette kan være tilfelle hvor en vesentlig beslutning kan treffes med alminnelig flertall. Dersom beslutningen krever et så høyt kvalifisert flertall som 4/5, mener jeg det er mindre grunn til å regulere at det mindretall som ikke får sitt syn i gjennom, skal kunne kreve oppløsning.

6.7.7.3 Krav om oppløsning fra gjenværende etter uttreden fra mange partnere

Omvendt kan det tenkes situasjoner hvor en større gruppe ønsker å bryte ut av fellesskapet. Dette vil kunne ha store konsekvenser for de gjenværende som blir sittende igjen med ansvar for husleie, ansatte osv. samtidig som de skal utløse de uttredende.

Noen slike situasjoner kan mest hensiktsmessig løses ved et ekstra vederlagskrav, slik som omtalt i pkt. 6.7.3.7 for situasjoner hvor en større gruppe partnere slutter for å begynne konkurrerende virksomhet. Slik regulering vil imidlertid ikke fange opp alle situasjoner hvor en større gruppe partnere slutter, og vil heller ikke alltid være hensiktsmessig for de gjenværende. Det kan derfor være riktig at det i visse tilfelle er en rett for de gjenværende til å kreve selskapet oppløst. Hvor grensen skal gå for når oppløsning kan kreves, kan være vanskelig å regulere riktig. Det synes imidlertid ikke urimelig å gi de gjenværende en slik rett dersom 1/3 eller fler av deltagerne ønsker å forlate selskapet.

Her bør man også tenke på om retten for de gjenværende til å kreve oppløsning bare skal kunne benyttes dersom det angitte antall advokater slutter samtidig, eller om retten er i behold dersom dette antallet slutter i løpet av en angitt periode. Sett fra de gjenværendes side blir problemet det samme enten advokatene slutter samlet eller i løpet av så kort periode at selskapet ikke rekker å omstille seg til en vesentlig endret situasjon. Det spiller heller ingen rolle som de som slutter gjør dette for å begynne sin virksomhet samlet et annet sted, eller om de går til forskjellige steder.

Vanskeligheten med å knytte retten til en lengre periode, er periodens lengde i forhold til fratredelsestidspunktet for de uttredende og når det økonomiske oppgjør er gjennomført. Ved oppløsning blir alle deltakere ansvarlig for å finne ordninger hvor alle løpende forhold blir gjort opp eller overtatt av andre. Det kan være vanskelig å kreve at fratrådte partnere hvor det økonomiske mellomværende er opp- og avgjort, skal tre inn igjen i dette selskapsansvaret. Den perioden som skal være avgjørende for om retten til å kreve oppløsning er til stede, bør derfor ikke være lenger enn til det økonomiske mellomværende med den uttredende er gjort opp.

7 Aksjeselskap

7.1 Innledning

Reglene i domstolloven klargjør at advokatvirksomhet kan drives i aksjeselskaps form. Som det er redegjort for foran, inneholder domstolloven klare regler om eierskap og styreposisjon for selskaper som driver advokatvirksomhet. Disse gjelder selvfølgelig også for advokataksjeselskaper.

Likeledes gjelder de vanlige reglene i domstolloven om selve advokatvirksomheten og ansvar for denne. Ansvarsbegrensningsregelen i dl. § 232 femte ledd gjelder bare for ansvarlige selskaper. For aksjeselskaper blir imidlertid tilsvarende ansvarsbegrensning oppnådd gjennom aksjeselskapsformen ved at det ikke finnes noe deltageransvar. Ved feil vil således erstatningskreditor kunne holde seg til aksjeselskapet som sådant, samt fullt ut til den eller de advokater som er ansvarlige etter reglene i dl. § 232.

Fordelen ved aksjeselskap er at det ikke blir noe personlig ansvar for deltagerne for krav som utspringer av advokatvirksomheten og som ikke er erstatningskrav. Dette kan være krav fra ansatte, långivere, dataleverandører, huseiere osv. Med det økonomiske omfang utover selve advokatvirksomheten som mange advokatselskaper har i dag, kan en slik ansvarsbegrensning være av stor betydning. Dette forutsetter imidlertid at medkontrahenter ikke krever personlige garantier fra advokatene.

Aksjelovens formkrav ved oppløsning eller utløsning av aksjonær kan imidlertid være en hemsko ved eierendringer i advokataksjeselskapet.

Advokatvirksomhet som er organisert som aksjeselskaper, kan være i forskjellige varianter. Den enkleste er at den enkelte advokat har et aksjeselskap for sin egen advokatvirksomhet som kan være alene eller inngå i et kontorfellesskap. Advokatenes egne aksjeselskaper kan også være deltakere i et felles advokatselskap, som kan være organisert i alle lovlige organisasjonsformer – både ANS og DA og aksjeselskap. En annen variant er et felles aksjeselskap hvor alle partnere har aksjer, og hvor all advokatvirksomhet utøves i aksjeselskapets navn. Disse variantene omtales nærmere i pkt. 7.2 – 7.5. Advokataksjeselskap som hovedmann i et indre selskap behandles i pkt. 8.

En variant av aksjeselskapsformen er at advokatene oppretter et felles aksjeselskap til ivaretagelse av endel fellesfunksjoner som f.eks. leieavtale med gårdeier, større anskaffelser, ansatte osv. Selve advokatvirksomheten vil da bli utført på vanlig måte i kontorfellesskap mellom enkeltpersonforetak eller separate advokataksjeselskaper eller ANS/DA, og med fakturering av tjenester fra det felles aksjeselskap. Det felles aksjeselskap blir da ikke et advokatselskap. Slike felles kontordriftsselskap er omtalt i pkt. 5.10.

7.2 Separat advokatvirksomhet i eget aksjeselskap

7.2.1 Etablering og eiere

7.2.1.1 Etablering - formkrav

Aksjeselskapet må stiftes i samsvar med aksjelovens regler og med minste aksjekapital på kroner 30.000.

I tillegg følger visse krav av domstollovens regler, blant annet at eierskap til aksjer i et advokataksjeselskap er begrenset til personer som «utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste». Videre må selskapsnavnet inneholde ordet advokat.

Videre gjelder aksjelovens vanlige regler om registrering i Foretaksregisteret.

7.2.1.2 Formål og virksomhetsområde

Det er viktig å være oppmerksom på at etter dl. § 232 fjerde ledd kan det i tillegg til advokatvirksomheten bare drives virksomhet som har naturlig tilknytning til denne. Eiendomsmegling er ofte en viktig del av en advokats oppgaver. Merk at dette krever melding til Finantilynet og at det må stilles ekstra sikkerhet.

Advokater har også anledning til å drive inkassovirksomhet. For øvrig er det ikke klare regler for hvor grensen går for hva som kan anses å ha "naturlig tilknytning til" advokatvirksomhet.

7.2.1.3 Eierinteresser og personlig økonomi

Som nevnt ovenfor følger det av domstollovens regler at eierskap til aksjer i et advokataksjeselskap er begrenset til personer som «utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste». Andre ansatte i selskapet kan således være aksjonærer, og det er ikke noe krav om at disse må være advokater.

I tillegg kan det nevnes at Tilsynsrådet for advokatvirksomhet har nektet å godkjenne advokatfullmektigpraksis for advokatfullmektig som også var eier i selskapet. Begrunnelsen for dette er at eierskap medfører at prinsipalens normale tilsyns- og veiledningsplikt blir vanskeliggjort dersom fullmektigen også er eier.

Når man har valgt aksjeselskapsformen må man også ta konsekvensene av dette og holde selskapets og egen økonomi adskilt.

7.2.1.4 Selskapets organer

Selskapet må ha de organer som aksjeloven krever. Selskapet må ha styre som kan bestå av ett medlem. Det følger videre av domstollovens regler at også styreverv er begrenset til personer som «utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste». Det er ikke noe krav om at selskapet skal ha daglig leder.

Kravet til yrkesaktivitet gjelder også eventuelle varamedlemmer til styret. Så lenge aksjeloven hadde krav om varamedlem for enestyre, kunne en advokat som drev helt alene uten ansatte, i utgangspunktet ikke drive i aksjeselskaps form, fordi det det ikke var noen ansatt som kunne være varamedlem til styret. Tilsynsrådet for advokatvirksomhet uttalte imidlertid at en person som ikke hadde annen yrkesaktivitet, for eksempel en pensjonist, kunne være varamedlem i styret i et advokatselskap. Kravet i aksjeloven om varamedlem i enestyrer ble opphevet med virkning fra 1.7.2013, og dette er således ikke lenger noe problem.

7.2.1.5 Opptak av nye eiere

Slikt opptak må gjennomføres etter aksjelovens vanlige regler ved salg av aksjer fra aksjonærene selv eller fra selskapet av beholdning av egne aksjer, eller ved emisjon.

Dersom nye aksjonærer er advokater, bør forholder mellom advokatene i selskapet reguleres. Det vises til det som sies om dette i pkt. 7.4.

7.2.2 Styring og administrasjon

Aksjelovens regler om styremøter og generalforsamlinger må følges. I tillegg har domstolloven og advokatforskriften krav til behandling av klientmidler, og til regnskap og revisjon.

Det minnes også om at hvitvaskingsregelverket stiller krav til advokatvirksomhet som må følges. Det samme gjør personopplysningsloven.

7.2.3 Oppdrag og klienter - sykdom og annet fravær – back up løsning

For en advokat som driver alene, vil sykdom kunne være dramatisk både for advokaten selv og for klientene. For advokaten selv vil det derfor være viktig å sikre sin økonomi også om han eller hun blir syk. Selv om man har rettigheter fra folketrygden under sykdom, anbefales det å tegne sykeavbruddsforsikring, slik at man i hvert fall er sikker på å kunne dekke løpende utgifter. Det vil jo normalt ikke være andre inntektsbringende ansatte i selskapet som kan holde dette gående.

Det er viktig at man har sykeavbruddsforsikring som dekker lavere sykemelding enn 100 %. For advokater vil det ofte være ønskelig å holde en viss kontakt med klienter og saker også mens man er syk, så langt man er i stand til det. Dette bør man kunne gjøre uten å gjøre noe ulovlig. Det kan nevnes at i den sykeavbruddsforsikring som Advokatforeningen tilbyr sine medlemmer, er det 100 % utbetaling ved 90 % sykemelding.

Det vil også i slike situasjoner være viktig at oppdrag blir håndtert, både av hensyn til advokaten selv, og av hensyn til klientene. Det anbefales derfor at man etablerer en form for back-up løsning. En slik løsning er nærmere omtalt i pkt. 4.3 om enkeltpersonforetak.

7.2.4 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring

Selv om advokatvirksomheten drives i aksjeselskaps form, vil advokaten ha fullt personlig ansvar for sine profesjonsfeil, jf. dl. § 232 annet ledd. Dette er det ikke mulig å organisere seg bort fra. Ansvaret må i tilfelle begrenses i forhold til det enkelte oppdrag ved angivelse av oppdragets omfang, forbehold eller som en beløpsmessig begrensning. Dette er noe nærmere omtalt i pkt. 6.5.2.5.

Det minnes om at håndtering av klientmidler er en del av advokatoppdraget.

Som nevnt i pkt. 7.1 vil aksjeselskapsformen inneholde en ansvarsbegrensning for annet ansvar enn profesjonsansvar. For større forpliktelser, for eksempel for husleie, vil imidlertid kreditor ofte kreve personlig garanti.

7.2.5 Økonomiske forhold

7.2.5.1 Regnskap og revisjon

Regnskapsloven har bestemmelser om enklere krav for små foretak. Disse gjelder også for advokataksjeselskaper dersom vilkårene er oppfylt. Det er imidlertid noen særlige regler i advokatforskriften § 3a som uansett må følges.

Fra 1. mai 2011 har visse aksjeselskaper anledning til å unnlate revisjon, jf. aksjeloven § 7-6. Dette gjelder imidlertid ikke for advokataksjeselskaper som ifølge advokatforskriften § 3a-9 har full revisjonsplikt uansett størrelse.

7.2.5.2 Lønn eller utbytte

«Overskudd» i selskapet kan tas ut som lønn eller utbytte, eller kan ligge igjen i selskapet som egenkapital. Det er viktig å ta hensyn til at ytelser fra folketrygden under sykdom, ved uførhet og pensjon, utregnes på bakgrunn av lønnsinntekt og ikke av utbytte.

7.2.5 Oppløsning og omdanning

Oppløsning av et advokataksjeselskap må gjennomføres i samsvar med aksjelovens regler. Selskapet kan også på vanlig måte gjennomføre fusjoner og fisjoner.

7.3. Individuelt aksjeselskap som deltager i annet fellesskap

En annen variant er at alle advokater i et kontorfellesskap har hvert sitt aksjeselskap. Det er således disse aksjeselskaper som er deltagere i fellesskapet. Fellesskapet kan være organisert på forskjellige måter, som kontorfellesskap, ansvarlig selskap, aksjeselskap osv. Fordelen ved en slik organisering er at det bare er én eier av hvert advokataksjeselskap. Dette gjør styringen av aksjeselskapet enklere i forhold til de formelle bindinger som følger av selskapsformen. Likeledes kan en oppløsning av fellesskapet gjøres ved at hver advokat "tar" sitt aksjeselskap og går.

Ulempene ved en slik ordning med mange aksjeselskaper er at den medfører øket administrasjon, ikke bare ved full regnskapsføring og revisjon for en rekke individuelle aksjeselskaper, men også ved krav til formelle beslutninger, registrering i Foretaksregisteret og innsendelse av regnskaper til Regnskapsregisteret osv.

Når det gjelder profesjonsansvar vil det finnes to eller tre grupper ansvarlige ved slike konstellasjoner, avhengig av fellesselskapets ansvarsform. Dersom fellesskapet er et kontorfellesskap, vil ansvaret for erstatningskrav ligge hos det aksjeselskap som vedkommende advokat driver sin virksomhet i og hos den advokat som er ansvarlig etter domstollovens regler. Dersom fellesskapet er et selskap, vil dette selskapet være ansvarlig for sine selskapsforpliktelser, avhengig av fellesselskapets selskapsform.

7.4 Advokatvirksomhet i felles aksjeselskap

7.4.1 Innledning

Det er ikke noe i veien for at flere advokater driver advokatvirksomhet i et felles aksjeselskap. Utfordringene ved dette er særlig knyttet til fordeling av overskudd ut over uttatt lønn.

Dersom alt «overskudd» skal tas ut som lønn, som fastsettes på den måte som aksjonærene blir enige om, kan felles aksjeselskap være en hensiktsmessig organisasjonsform. Dersom man regner med at det blir et «overskudd» ut over det som skal utbetales som lønn, må man være oppmerksom på at utbytte som utgangspunkt må fordeles i henhold til eierandel. Med mindre man kan tilpasse eierandelene til det som anses som "rimelig" overskuddsdeling, vil det være lite hensiktsmessig med felles aksjeselskap i slike forhold.

En særlig variant av virksomhet i et felles eiet aksjeselskap, er indre selskap med aksjeselskap som hovedmann. Dette behandles i pkt. 8 og omtales ikke nærmere her.

I mange relasjoner vil forholdet mellom aksjonærene i et felles advokatselskap være de samme som mellom partnerne i et ANS eller DA. Dette gjelder for eksempel materielle forhold knyttet opp til opptak av nye eiere, regulering av oppdrag og klienter og materielle forhold knyttet til uttreden, utelukking og oppløsning. I tillegg til det som omtales nedenfor, vises til det som sies om slike forhold i pkt. 6. I dette pkt. 7.4 er det hovedsakelig forhold som er spesielle for aksjeselskapsformen som blir gjennomgått.

7.4.2 Etablering og opptak av nye eiere

7.4.2.1 Etablering og oppstart – formål og virksomhetsområde

Selskapet må stiftes og registreres i samsvar med aksjeloven og foretaksregisterloven.

For eierskap og formål gjelder det samme som for individuelle aksjeselskap. Det vises til det som sies om dette ovenfor i pkt. 7.2.1.1 og 7.2.1.2.

Det er ikke noe i veien for at forhold mellom eierne, ut over det som minimum må inntas i selskapets vedtekter, kan avtales i en aksjonæravtale. Viktige elementer i en slik avtale kan være

- Hvordan lønn skal fastsettes og utbetales
- Aksjefordeling og eventuelle regler om endring av denne for å tilpasse til utbytte
- Eventuelle personlige garantier som må avgis til for eksempel leverandører
- Forpliktelse til å finansiere selskapet med øking av aksjekapital eller lån til selskapet
- Hva slags «særutgifter» som kan pådras fellesskapet
- Regulering av selskapets organer innenfor aksjelovens rammer

Det er ellers vanskelig å si noe mer konkret om hva en aksjonæravtale i et slikt selskap bør inneholde. Forholdene mellom aksjonærene vil i en viss utstrekning være like forholdene mellom deltakere i ANS og DA. Innenfor de rammer som aksjeloven setter, vil forholdene mellom aksjonærene derfor kunne reguleres på samme måte.

7.4.2.2 Eierinteresser og personlig økonomi

Når flere advokater driver virksomhet sammen i et felles aksjeselskap, er det viktig å avklare eierforholdene mellom dem. Som utgangspunkt er det naturlig at alle har like mange aksjer og stemmer. Dersom det skal være forskjell på dette, er det viktig å regulere hvilke forskjeller som skal være, og ikke minst hvor lenge forskjellene eventuelt skal vare, og hvordan de i tilfelle kan endres.

Ved advokatvirksomhet i felles aksjeselskap, er partnernes private økonomi mindre sammenvevet enn ved felles virksomhet som drives som ANS eller DA. Likevel kan den enkelte partners privatøkonomi ha påvirkning på selskapet og de øvrige partneres virksomhet også i aksjeselskaper. Privatøkonomi kan påvirke advokatens arbeidsinnsats og derigjennom selskapets inntekter. Slike forhold kan også påvirke utførelse av oppdrag, noe som kan ha både erstatningsmessige og disiplinærmessige konsekvenser, samt følger for selskapets omdømme. Det vises derfor til det som sies om slike forhold ovenfor under pkt. 6.2.3.

7.4.2.3 Selskapets organer

Aksjelovens regler om generalforsamling og styre må følges. Det er derfor viktig å ha klare regler om stemmerett på generalforsamling og om valg av styremedlemmer og stemmekrav i styrebeslutninger – innenfor aksjelovens rammer.

I selskaper med få aksjonærer kan det være naturlig at samtlige er medlemmer av styret. Det er uansett naturlig å regulere hvilke flertallskrav som skal stilles ved styrebeslutninger. Merk at aksjeloven har krav til stemmeflertall ved valg og andre beslutninger. Disse kan bare fravikes i strengere retning.

7.4.2.4 Opptak av nye eiere

Opptak av nye eiere må gjøres enten ved at eksisterende aksjonærer selger aksjer til den nye eier, ved salg av selskapets egne aksjer, eller ved at det foretas en emisjon.

Dersom opptaket skjer ved kjøp av aksjer fra eksisterende aksjonærer, må avtaleforholdet mellom de eksisterende partnere regulere hvordan aksjesalget skal fordeles mellom dem. Dersom opptak skal skje ved salg av selskapets egne aksjer eller ved emisjon, må det være avklaret hvor mange aksjer en ny aksjonær skal få.

I alle tilfelle må "prisen" for aksjene fastsettes, enten som kjøpesum fra selger eller selskapet, eller ved fastsettelse av kursen ved emisjon.

7.4.3 Styring og administrasjon

Aksjeloven har regler om selskapets organer og hvilke oppgaver disse har. Dette legger føringer for hvilket organ som kan treffe de forskjellige beslutninger. Dette kommer jeg ikke nærmere inn på her.

Det er imidlertid ikke noe i veien for at det i tillegg etableres en ordning med partnermøter, slik som i ANS og DA. Rollen til dette organ vil da primært være å treffe beslutninger som berører forholdet mellom partnerne – innenfor aksjelovens rammer. Det vises til det som sies om dette i pkt. 6.3.

Også for øvrige administrative forhold som for eksempel rutiner for hvitvaskings – og personopplysningsloven samt risikostyring og håndtering av erstatnings- og disiplinærsaker vises til behandlingen i pkt. 6.3.

7.4.4 Oppdrag og klienter

Også for styring av klienter og oppdrag er forholdet likt det som skjer i ANS og DA. Det vises derfor til behandlingen av dette i pkt. 6.4.

7.4.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring

7.4.5.1 Profesjonsansvar

Selv om advokatvirksomheten drives i et aksjeselskap, vil de utøvende advokater ha et personlig ansvar for profesjonsfeil i henhold til reglene i domstolloven. For hver enkelt advokat er det derfor viktig å være tilstrekkelig forsikret, i tillegg til at det må stilles lovbestemt sikkerhet for hver enkelt advokat.

For selskapets profesjonsansvar gjelder det samme som ved ANS og DA; det er selskapet som driver advokatvirksomhet, og selskapet hefter fullt ut med hele sin formue. Det innebærer at alle inntekter som inngår i selskapet inntil det eventuelt oppløses og ansvaret er gjort opp i henhold til aksjelovens regler, vil kunne gå med til å dekke erstatningskrav som den enkelte advokat har pådratt selskapet.

Det er selvfølgelig ikke noe i veien for at det internt avtales at ansvaret skal ligge hos den "ansvarlige" advokat, og slik at selskapet har regress dersom selskapet må dekke kravet. Dette har bare verdi så lenge den ansvarlige advokat har midler til å dekke dette.

Dette innebærer at ansvarsforsikringen, også sett fra selskapets og de øvrige eieres side, bør ta høyde for det potensielle tap som kan påføres selskapet. Det må avklares om advokatene skal tegne separat ansvarsforsikring, eller om selskapet skal gjøre dette. Uansett bør de styrende organer i selskapet ta stilling til nivået på forsikringen. Sikkerhetsstillelsen må uansett knyttes til hver enkelt advokat.

7.4.5.2 Ansvar for klientmidler

Advokatvirksomheten drives i aksjeselskapets navn, og klientkonti må således opprettes i selskapets navn.

I og med at behandling av klientmidler må anses å være en del av advokatvirksomheten, vil det også kunne oppstå profesjonsansvar for den enkelte advokat ved håndtering av dette. Det vises ellers til det som sies om ansvar for klientmidler i ANS og DA i pkt. 6.5.4. I aksjeselskap vil det imidlertid ikke bli noe personlig selskapsansvar for aksjonærene.

7.4.6 Økonomiske forhold

Dersom advokatvirksomheten drives i et felles aksjeselskap, vil alle inntekter og utgifter måtte henføres til aksjeselskapet. Det blir således i utgangspunktet ikke aktuelt å vurdere om noen inntekter er særinntekter og noen utgifter er særutgifter.

Dersom noen av advokatene har inntekter fra oppdrag som lønnsinnberettes, for eksempel fra styreverv, vil disse ikke kunne gå inn i advokataksjeselskapets regnskap. Det innebærer at denne selskapsformen er lite hensiktsmessig hvis en eller flere av advokatene har slike oppdrag i så stort omfang at det går ut over arbeidsinnsatsen i advokatselskapet. Da må man i tilfelle tilpasse eierandelen til arbeidsinnsatsen i selskapet.

Man må også tenke på at utgifter som skal føres til fradrag i skatten, må føres som selskapets utgifter. Det innebærer at det bør være enighet om et felles nivå på selskapets utgifter som i det vesentlige kommer den enkelte advokat til gode, som for eksempel kursutgifter, utgifter til hjemmekontor, kontorinnredning osv. Erfaringen er at forskjeller i slike utgifter lett kan bli årsak til misnøye.

Dersom overskudd skal utbetales som utbytte ut over utbetalt lønn, og «retten» til andel av overskuddet kan variere fra år til år, må man i tilfelle gjennomføre kjøp og salg av aksjer. Hvis det er etablert varige forskjeller for eksempel ved at det er en senioreier som har forbeholdt seg en bestemt andel av utbyttet i en periode, kan dette løses ved etablering av forskjellige aksjeklasser med forskjellig rett til utbytte, og eventuelt en avtale om hvor lenge dette skal vare.

7.4.7 Avslutning av selskapsforhold

Aksjeloven har bestemmelser om uttreden, utløsning og oppløsning. Innenfor de formelle rammer som aksjeloven fastsetter kan materielle vilkår for uttreden, utløsning og oppløsning i stor utrekning avtales mellom partnerne. Her vil de samme forhold gjøre seg gjeldende som ved uttreden, utelukking og oppløsning i et ANS eller DA. Det vises derfor til det som sies om dette i pkt. 6.7.

I aksjeselskaper må slike endringer imidlertid formelt gjennomføres i samsvar med aksjelovens regler. Det betyr at aksjer til advokat som skal tre ut av selskapet enten må selges, aksjekapitalen må nedsettes eller aksjeselskapet må kjøpe tilbake egne aksjer etter reglene for dette.

Hvis aksjene skal selges, må det være regler for hvem som kan kjøpe aksjene, og eventuelt hvordan disse skal fordeles mellom eksisterende aksjonærer. Dersom det er like store eierandeler fra før, kan det være naturlig at salget gjennomføres slik at eierlikheten opprettholdes.

Dersom uttredenen gjennomføres ved nedsettelse av aksjekapital eller selskapets kjøp av egne aksjer, har aksjeloven prosedyreregler for dette som må følges.

Uansett må det være regler for hvorledes verdien av aksjene skal fastsettes. Det er da naturlig å ha samme regler ved uttreden som ved inntreden i selskapet.

8. Indre selskap og stille deltakere

8.1 Innledning

Et indre selskap er en type selskap som er regulert i selskapsloven, men som skiller seg fra de tidligere omtalte ANS og DA ved at et indre selskap ikke opptrer som et selskap utad, jf. selskapsloven § 1-2 (1) bokstav c. Selskapslovens regler kommer som utgangspunkt til anvendelse for indre selskaper, dog slik at det er en rekke bestemmelser som kan fravikes i selskapsavtalen mellom partene.

Et indre selskap må minst ha en hovedmann og en eller flere stille deltakere. De stille deltakerne kan både være fysiske personer og selskaper.

Stadig flere advokatvirksomheter organiseres som indre selskap, og da vanligvis med et aksjeselskap som hovedmann. Hovedbegrunnelsen for dette er at det personlige ansvaret for den enkelte partner – for annet enn egne profesjonsfeil – begrenses til aksjeselskapets midler pluss eventuelt kapitalinnskudd eller innskuddsforpliktelse i det indre selskap, samtidig som man får fleksibilitet når det gjelder fordelingen av det økonomiske resultat. Man oppnår således en større ansvarsbegrensning enn i ANS/DA med ansvarsbegrensning etter dl. § 232 femte ledd, forutsatt at kreditor ikke krever at partnerne avgir garantier. Det vises også til det som sies om indre selskap i pkt. 3.2.5.

I den senere behandlingen legges det til grunn at hovedmannen er et aksjeselskap. Advokatvirksomheten som utad ligger i hovedmannen, kan enten være stilt til disposisjon for eller overført til det indre selskapet. I dag anbefales "stilt til disposisjon". Modellen som velges må reguleres i stiftelsesdokumentet eller i partneravtalen, og må reflekteres i regnskap og ligningsdokumenter.

Merk imidlertid at alle advokatinntekter går inn til aksjeselskapet, og vil kunne gå med til å dekke aksjeselskapets forpliktelser[6], inntil dette eventuelt blir oppløst. Oppløsning av aksjeselskap må følge aksjelovens regler, og vil således kreve noe tid. De stille deltakerne vil imidlertid kunne fratre det indre selskapet og stoppe tilførsel av ny inntekt til aksjeselskapet fra fratredelsen. Etter selskapsloven § 2-32 er oppsigelsestiden seks måneder, men fristen kan fravikes ved avtale, og det er ingen kreditorfrist eller registrering.

8.2 Etablering og opptak av nye deltakere

8.2.1 Stiftelse

8.2.1.1 Formkrav - etablering

Det er vanlig at deltakerne i det indre selskapet, heretter omtalt som partnerne, oppretter et eget aksjeselskap (hovedmannen) som er det selskap som utad skal drive advokatvirksomheten. Dette aksjeselskapet må selvfølgelig etableres i samsvar med aksjelovens krav. Det må også registreres i Foretaksregisteret.

Det indre selskapet etableres ved at det inngås en avtale mellom hovedmannen (advokataksjeselskapet) og partnerne. Det følger av selskapsloven § 2-3 (1) at denne avtalen ikke trenger å være skriftlig for indre selskaper. Det vil likevel normalt sett være

[6] Merk at eventuell avtalt arbeidsgodtgjørelse er selskapsforpliktelse for både aksjeselskapet og det indre selskap, som kan kreves dekket sammen med øvrige forpliktelser.

hensiktsmessig å ha en skriftlig selskapsavtale, slik at viktige forhold mellom deltakerne blir regulert på en etterprøvbar måte.

For den stille deltaker må det avtales et begrenset ansvar med en bestemt sum[7]. Dette kan gjøres som et avtalt innskudd eller en innskuddsforpliktelse. Det som ellers er vanlig å regulere i en skriftlig selskapsavtale, er hvem som er deltakere i det indre selskapet, og at eventuelt nye deltakere må tiltre den eksisterende selskapsavtale. Videre vil det være hensiktsmessig å regulere fordeling av overskudd og underskudd. Da det er stor avtalefrihet for regulering av innskudd og utdelinger i indre selskap, er det viktig at slike forhold mellom deltakerne blir regulert i selskapsavtalen.

Videre bør man regulere hvilke organer det indre selskapet skal ha, samt regulere hvordan beslutninger skal treffes i det indre selskapet. Avtalen bør også regulere inn- og uttreden av deltakere og oppløsning av selskapet.

Da det ikke foreligger forhold som utad tilsier at det eksisterer et indre selskap, kan heller ikke indre selskaper registreres i Foretaksregisteret.

8.2.1.2 Finansiering - innskudd

En av fordelene med et indre selskap i forhold til et aksjeselskap, er at selskapsloven ikke stiller noen konkrete krav om at deltakerne må betale innskudd til selskapet. Dersom det er avtalt en innskuddsforpliktelse, krever selskapsloven heller ikke at denne innbetales. Man kan beholde hele eller deler av denne som uinnkalt kapital. Deltakerne har således stor avtalefrihet når det gjelder innskuddsforpliktelsen i selskapet, og kapitalens størrelse og innbetaling beror på selskapsavtalen.

Advokatvirksomheten foregår imidlertid utad i det aksjeselskap som er hovedmann, og etter aksjeloven § 3-4 må aksjeselskapets egenkapital til enhver tid være forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet. Ved denne vurderingen må det i en konstruksjon med advokatvirksomhet i indre selskap med aksjeselskap som hovedmann, være forsvarlig både å hensynta eventuelle innskudd og innskuddsforpliktelser i det indre selskap, samt størrelsen på selskapets profesjonsansvarsforsikring.

Aksjelovens minstekrav til aksjekapital på NOK 30.000 vil ofte ikke være tilstrekkelig. Det er heller ikke uvanlig at klienter, for eksempel offentlige organer i forbindelse med anbud, stiller krav til selskapets egenkapital. Når det ellers gjelder finansiering av et indre selskap er problemstillingene sammenlignbare med finansiering av ANS og DA. Det vises derfor til det som sies om dette i pkt. 6.2.1.2. Dersom det innbetales eller avtales et innskudd, vil det personlige økonomiske ansvar for selskapsforpliktelsene (utenom den enkeltes profesjonsansvar) være begrenset til innskuddet eller innskuddsforpliktelsen.

8.2.2 Formål og virksomhetsområde

Det er hovedmannen som utad driver advokatvirksomheten, og formålsangivelsen og virksomhetsområdet for det aksjeselskap som er hovedmann, må derfor oppfylle de krav som domstolloven stiller til advokatselskaper.

8.2.3 Eierinteresser og partneres privatøkonomi

Eierforholdene i aksjeselskapet vil kunne gjøres enkle, for eksempel ved at alle partnere har like mange aksjer og samme rett til utbytte fra selskapet, eventuelt med en opptrappings- eller

[7] Sel § 1-2 (1) (d).

nedtrappingsplan. Dette lar seg gjøre fordi selskapets overskudd av advokatvirksomheten kan fordeles "fritt" til partnerne i det indre selskap, som arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsandel i henhold til fordelingsregler nedfelt i selskapsavtalen, og er ikke bundet til den enkeltes eierandel i aksjeselskapet. Fordelingsnøkkelen for overskuddsandel kan knyttes til innsatsfaktorer som ansvar/kapital, posisjon/nettverk eller innsats, men det enkleste er om overskuddet fordeles i henhold til ansvar/kapital.

De stille deltakere vil ikke ha noe formelt ansettelsesforhold i aksjeselskapet, og vil heller ikke være ansatt i det indre selskap.

Når det gjelder forholdet til partneres privatøkonomi, gjelder det samme som fordeltakere i ANS og DA, og det vises til det som sies om dette i pkt. 6.2.3 ovenfor.

8.2.4 Selskapets organer

Når hovedmannen er et aksjeselskap, må det følge aksjelovens regler om organer. Det vil si at selskapet må ha et styre, og kan ha en daglig leder. Aksjeselskapets øverste organ vil være generalforsamlingen hvor alle partnerne som er aksjonærer, vil ha rett til å møte og stemme i henhold til sin eierandel, eventuelt i henhold til særskilte vedtektsbestemmelser for spesielle beslutninger.

For det indre selskapet er selskapsmøtet som er det øverste organ. Stille deltakere er imidlertid ikke medlemmer av selskapsmøtet[8], og det er således bare hovedmannen som er formell deltaker på selskapsmøtet. De stille deltakerne kan imidlertid gis rett til å møte og til å uttale seg om de saker som skal behandles.

Selv om det bare er hovedmannen som har formell stemmerett på selskapsmøtet, kan det legges opp til at dette likevel er det materielle beslutningsorgan som avgjør spørsmål av slik viktighet at det er naturlig at de avgjøres ved avstemning mellom partnerne.

Når det gjelder organer i det indre selskap, hvilke saker som behandles på selskapsmøtet og hvilket flertallskrav som bør gjelde, vises til behandlingen av denne problemstillingen for ANS og DA i pkt. 6.2.4. Resultatet av en avstemning mellom partnerne må deretter være bindende for hovedmannens beslutning i selskapsmøtet.

Alternativt kan man legge beslutningsmyndigheten for slike viktige beslutninger til generalforsamlingen. Det er for øvrig vanlig at man avholder selskapsmøte og generalforsamling samtidig. For beslutninger i hovedmannens styre og generalforsamling gjelder aksjelovens regler.

8.2.5 Opptak av nye partnere

Det spesielle med opptak av nye partnere i et indre selskap, er at disse normalt også blir aksjonærer i det advokataksjeselskap som er hovedmann. Dette kan skje ved at eksisterende aksjonærer selger aksjer til den nye partner, ved at det foretas en kapitalforhøyelse i aksjeselskapet, eller ved at aksjeselskapet har egne aksjer som kan selges til nye partnere. Det siste er en hensiktsmessig løsning der hvor man regelmessig tar opp nye eiere.

I en slik konstruksjon er det vanlig at aksjer selges og kjøpes, eller at nytegning skjer, til aksjenes andel av hovedmannens bokførte verdi basert på selskapets siste årsregnskap. Dette

[8] sel. § 2-8 (2)

har til nå vært godkjent av skattemyndighetene, men det kan selvfølgelig ikke utelukkes at denne praksis kan endres.

Inntredenen i det indre selskapet skjer ved at vedkommende tiltrer selskapsavtalen for det indre selskap, og påtar seg den eventuelle innskuddsforpliktelse som påhviler partnerne. Opptrappingsplan for nye partnere kan avtales på samme måte som i ansvarlige selskaper, for eksempel ved at nye deltakere starter med en mindre aksjepost, og at det legges opp til et overskudd i aksjeselskapet som kan deles ut til aksjonærene i henhold til deres aksjeandel
For øvrig vises til det som sies om opptak av nye partnere i pkt. 6.2.5.

8.3 Styring og administrasjon

8.3.1 Generelt

Det vanlige er at det er aksjeselskapets styre som har ansvar for styring og administrasjon av advokatvirksomheten. Aksjeselskapets styre velges av generalforsamlingen. Selskapsavtalen bør regulere styrets myndighet og spørsmålet om det skal ansettes en daglig leder/administrerende partner. Det er også naturlig at styret skal forberede de saker som skal behandles på selskapsmøtet i det indre selskap. Partnerne har derfor "styring" av virksomheten gjennom valg av aksjeselskapets styre og møterett på selskapsmøtet.

Når det ellers gjelder styring og administrasjon vises til behandlingen av dette for ANS og DA i pkt. 6.3 ovenfor.

8.3.2 Spesielt om advokatfullmektiger

Advokatfullmektiger må, på samme måte som andre ansatte i advokatvirksomheten, ansettes i advokataksjeselskapet. Autorisasjons- og prinsipalforholdet vil imidlertid være med den enkelte partner som ikke er ansatt i aksjeselskapet. Dette reiser to problemstillinger. Den ene er i forhold til Regler for god advokatskikk som i pkt. 5.7 krever at det skal være et reelt ansettelsesforhold mellom fullmektig og prinsipal og at fullmektigen må arbeide på prinsipalens kontor. Dette kravet må anses å være oppfylt når partnerne utfører sine advokatoppdrag gjennom aksjeselskapet. Tilsynet med fullmektigene kan utføres på samme måte som i ANS og DA.

Den andre problemstillingen er godkjennelse av fullmektigtiden som grunnlag for advokatbevilling. Tilsynsrådet har lagt til grunn at dersom et kontorfellesskap har et felles driftsselskap og advokatfullmektiger ansettes i dette, vil ansettelsestiden i driftsselskapet ikke oppfylle krav til fullmektigtid fordi prinsipalen ikke utøver sin advokatvirksomhet i driftsselskapet. Dette er imidlertid annerledes i indre selskaper fordi partnerne, selv om de ikke er ansatt i advokataksjeselskapet, driver sin advokatvirksomhet gjennom dette. Etter min mening bør det derfor være uproblematisk at advokatfullmektiger ansettes i hovedmannen og autoriseres for partnerne i det indre selskap.

8.4 Oppdrag og klienter

Det spesielle ved advokatvirksomhet i et indre selskap, er at det er hovedmannen, dvs. aksjeselskapet som utad driver advokatvirksomheten. De enkelte oppdrag utføres av partnerne og andre advokater i selskapet og det må på vanlig måte angis en ansvarlig advokat for hvert oppdrag.

For øvrig vises til det som sies om oppdrag og klienter for ANS og DA i pkt. 6.4

8.5 Ansvar, sikkerhetsstillelse og forsikring

8.5.1 Generelt

I og med at advokatvirksomheten utad drives i aksjeselskapet, vil det normalt ikke være noe personlig ansvar for aksjonærene for selskapets forpliktelser som ikke gjelder profesjonsansvar, ut over eventuelt kapitalinnskudd eller innskuddsforpliktelse (den avtalte ansvarsbegrensning[9]). Dette forutsetter selvfølgelig at kreditor har godtatt selskapet som debitor. Selskapets kapitalisering kan ha betydning for om kreditor vil nøye seg med å ha selskapet som debitor, eller om partnerne må avgi garanti eller være meddebitorer.

8.5.2 Profesjonsansvar

Advokatvirksomheten utøves i aksjeselskapets navn, og selskapet blir således fullt ansvarlig for profesjonsfeil i oppdrag som utføres i selskapet. I tillegg blir den enkelte partner eller utførende advokat fullt personlig ansvarlig i henhold til reglene i domstolloven § 232.

Lovpålagt sikkerhetsstillelse, og ansvarsforsikring, kan i prinsippet tegnes av den enkelte partner/advokat. Dette kan være hensiktsmessig i mindre advokatselskaper. Jeg forutsetter imidlertid at organisering i indre selskap er mest aktuelt hvor det er mange partnere og tett samarbeid. I slike forhold vil individuelle sikkerhetsstillelser og forsikringer lett føre til komplikasjoner hvor det i konkrete saker kan bli usikkerhet hvilken sikkerhetsstillelse / forsikring som er ansvarlig. Det anbefales derfor at hovedmannen / advokataksjeselskapet tegner sikkerhetsstillelse og forsikring som dekker selskapet og alle advokater i advokatvirksomheten. Sikkerhetsstillelsen må individualiseres for den enkelte advokat, mens forsikringen kan være en felles sum for hele selskapet.

Når det ellers gjelder problemstillinger knyttet til sikkerhetsstillelse og ansvarsforsikring, vises til det som sies om ANS og DA i pkt. 6.5.2.

8.5.3 Særlig om ansvarsforhold i forbindelse med endring i partnerskap

Det vises til det som sies om dette for ANS og DA i pkt. 6.5.3

8.5.4 Ansvar for klientmidler

I og med at det er aksjeselskapet som driver advokatvirksomheten, må klientmidler forvaltes i aksjeselskapets navn. Håndtering av klientmidler vil imidlertid være et profesjonsansvar, med personlig ansvar i tillegg til selskapsansvaret. Det vises til det som sies om dette i pkt. 6.5.4.

8.5.5 Håndtering av erstatningssaker og disiplinærklager

Også for disse problemstillinger er forholdene de samme som i ANS og DA, og det vises til behandlingen i pkt. 6.5.5.

8.6 Økonomiske forhold

Det er hovedmannen (advokataksjeselskapet) som har inntekter og utgifter knyttet til advokatvirksomheten, med derav følgende økonomisk resultat. Dette resultat kan deretter fordeles til partnerne etter de regler som selskapsavtalen har om dette. Eventuelt kan det avtales at det skal ligge igjen et overskudd i aksjeselskapet som kan deles ut som utbytte i henhold til aksjeandel[10], jfr. det som er sagt i pkt. 8.2.5 om opptrapping for nye partnere.

---

[9] Sel. § 1-2 (1) (d)

[10] Vær oppmerksom på at dersom det akkumuleres overskudd i hovedmannen, kan dette ha skattemessige konsekvenser ved partnerendringer, og gjøre det vanskelig å følge "naken inn – naken ut" prinsippet.

Det ”overskudd” som så blir henført til det indre selskap, kan deretter deles ut til de stille deltakere etter avtalens regler om dette. Muligheter til utdeling er således ikke begrenset til aksjeselskapets frie egenkapital eller krav om dekning av selskapskapitalen. Eneste begrensning følger av selskapsloven § 2-26 (4) som forbyr utdelinger “så langt dette åpenbart vil skade selskapets eller kreditorenes interesser”. Hovedmannen må også sørge for at det indre selskapet har en forsvarlig egenkapital.
Utdelingen fra det indre selskapet kan skje som arbeidsgodtgjørelse eller som overskuddsandel. Arbeidsgodtgjørelsen kan for eksempel fastsettes av styret for hvert år. Det kan spørres om rett til arbeidsgodtgjørelse under sykdom og eventuelt annet fravær kan være i strid med sel. § 2-26, men jeg antar at det også for en partner må være anledning til å avtale rett til “lønn under sykdom” og annet “lovlig” fravær.

Arbeidsgodtgjørelsen er en ordinær driftskostnad for det indre selskap[11]. Det beregnes ikke arbeidsgiveravgift av arbeidsgodtgjørelsen, men det blir beregnet høy trygdeavgift og godtgjørelsen gir pensjonspoeng og andre rettigheter etter folketrygden. Det er derfor hensiktsmessig for de fleste at en del av “overskuddet” i det indre selskap fordeles som arbeidsgodtgjørelse.

Utdeling av overskuddsandel i det indre selskap kan likestilles med utdeling av utbytte i et aksjeselskap og beskattes tilsvarende. Utdelingen gir heller ikke rettigheter etter folketrygden. I mange indre selskaper blir den avtalte “skjevdeling” av “resultatet” i selskapet gjennomført ved forskjeller i arbeidsgodtgjørelsen. Den egentlige overskuddsandelen blir så fordelt i henhold til eierskapet i det indre selskap, som følger av avtalt innskudd eller innskuddsforpliktelse. I andre selskaper har “fulle” partnere rett til full arbeidsgodtgjørelse, og “skjevdelingen” gjennomføres i overskuddsandelen.

Ligningsmyndighetenes praksis har til nå vært at partene står fritt i sin klassifisering mellom arbeidsgodtgjørelse eller overskuddsandel. Her må man imidlertid være oppmerksom på eventuell ny utvikling. Det må uansett være fornuftig at arbeidsgodtgjørelsen er avpasset etter arbeidsinnsatsen, og for eksempel ikke er lavere enn lønn til egne ansatte advokater eller til dommere. Det vises også til Bilag 1 om skatt.

Det nevnes videre at det må føres et eget regnskap for det indre selskap, og dette må sendes inn til Regnskapsregisteret. I prinsippet er regnskapet offentlig tilgjengelig, men det er ikke noe register å søke i som for aksjeselskaper. Man kan imidlertid få regnskapet fra regnskapsregisteret hvis man har navnet på det indre selskapet.

Når det ellers gjelder forhold knyttet til budsjett og regnskap, fakturering, skillet mellom selskapsinntekter / selskapskostnader og særinntekter /særutgifter, vises til behandlingen for ANS og DA i pkt. 6.6. Det samme gjelder for hvorledes man materielt sett regulerer deling av “overskudd” (arbeidsgodtgjørelse og det egentlige resultat), likviditetsstyring, sykdom og annet fravær samt nedtrapping.

8.7 Avslutning av selskapsforhold

Generelt vises til det som sies om avslutning av selskapsforhold i ANS og DA i pkt. 6.7 ovenfor.

Det som er spesielt når det gjelder deltakelse i et indre selskap hvor partnerne også er aksjonærer i hovedmannen, er at når selskapsforhold avsluttes, må dette også gjelde

[11] Sel § 2-25 (1)

aksjonærforholdet. Selskapsavtalen kan eventuelt regulere at aksjene til en uttredende partner skal overtas av de øvrige partnere og hvordan disse skal prises. Prising av aksjer er ellers omtalt i pkt. 8.2.5

Dersom avtalen forutsetter at alle partnere skal ha like stor aksjeandel, forutsetter det at antallet aksjer som skal selges, lar seg fordele mellom gjenværende aksjonærer uten å forrykke forholdet mellom dem, eller at aksjeselskapet kan kjøpe disse etter reglene for egne aksjer. Dersom dette ikke lar seg gjøre, må transaksjonen gjennomføres etter endring i aksjekapitalen, for eksempel ved endring i aksjenes antall og pålydende, eller ved nedsettelse/innløsning av aksjekapitalen. I disse tilfeller må aksjelovens regler om slike beslutninger følges, og dette gjør slike oppgjør mindre smidige.

Dersom advokatvirksomheten skal "oppløses", må oppløsning av aksjeselskapet også gjennomføres etter aksjelovens regler.

9 Konflikter og konfliktløsningsmekanismer

9.1 Innledning

Erfaringene viser dessverre at det ikke sjelden oppstår konflikter hvor flere driver advokatvirksomhet sammen, enten dette er i kontorfellesskap eller i et advokatselskap. Noen konflikter oppstår mens partene driver advokatvirksomhet sammen, men de fleste oppstår i forbindelse med uttreden eller oppløsning av advokatfellesskap. Konflikter som oppstår mens samarbeidet varer, fører også ofte til at samarbeidet opphører.

De vanligste områder hvor det oppstår konflikt er om det økonomiske forholdet mellom partene og om "retten" til klienter og oppdrag. Tvister om det økonomiske forholdet kan gjelde både fordeling av utgifter eller overskudd mens samarbeidet varer, og oppgjør når samarbeidet opphører.

Det aller viktigste må være å ha så gode avtaler at det er minst mulig grunnlag for tvister. Men det er selvfølgelig ikke alle forhold som det er mulig å regulere på forhånd. Min anbefaling er at dersom man inngår i et fellesskap med andre advokater, enten det er i et selskap eller i et kontorfellesskap med mye samarbeid, er det viktig å være raus. Dersom man er veldig opptatt av "millimeterrettferdighet", er det mer hensiktsmessig å drive alene eller i et kontorfellesskap med lite integrasjon.

9.2 Uenighet om "rett" til klienter

De mest tilspissede konfliktene oppstår ofte om "retten" til klienter og oppdrag, når en advokat skifter advokatfirma. Dette er forståelig fordi klienter og oppdrag er advokatenes levebrød. Men slike tvister er ødeleggende for klientforhold, og for tilliten til advokater og advokaters omdømme generelt.

Mange advokatselskaper forsøker avtalemessig å hindre at advokater som slutter i et selskap, tar med seg klienter til ny advokatvirksomhet. Begrunnelsen for dette kan være at klientforholdet er etablert som følge av virksomheten i det tidligere selskap, som derfor bør ha "rett" til å beholde klienten. Dette synes særlig å gjøre seg gjeldende hvor den uttredende advokat har vært ansatt, dvs ikke partner, eller advokatfullmektig.

"Retten" til å ta med seg klienter og oppdrag vil innebære både rett til å kontakte klienten og til å ta med seg arkivmateriale knyttet til klientforholdet.

Et bærende prinsipp for advokatprofesjonen er imidlertid retten til fritt advokatvalg. Det er klienten som bestemmer hvilken advokat man vil bruke, og advokater er på øyeblikkelig oppsigelse. Det er viktig at klientens rett til å velge hvilken advokat man vil bruke, blir reell også hvor en advokat skifter selskap. Advokat/klientrelasjonen er ofte veldig personlig, i tillegg til at mye informasjon vil være i "hodet" til den advokat som har behandlet saken. Dette gjør at klienten ofte vil velge å fortsette med den advokat som har behandlet saken selv om tidligere kontakt kan ha vært med andre advokater i selskapet. Dette kan gjelde uansett om vedkommende har vært partner, ansatt advokat eller advokatfullmektig.

Det som er sagt ovenfor, gjelder særlig i forhold til løpende oppdrag. Når det gjelder avsluttede oppdrag med klienter som kan antas å komme tilbake med nye saker, kan det stille seg annerledes, i hvert fall hvis den uttredende advokat ikke har vært eneste advokat som har arbeidet med saker for vedkommende klient.

Dette innebærer at avtalen bør reguler hvordan man skal forholde seg i forhold til klientene når en advokat ønsker å tre ut av selskapet. Her kan man skille mellom klienter som den uttredende åpenbart har et "eierforhold" til, og de hvor dette er mer sammensatt.

For klienter og oppdrag hvor den uttredende har vært "enerådende", og hvor det er enighet mellom partene om at vedkommende skal fortsette klientrelasjonen, er det mest naturlig at informasjon om uttredenen blir sendt ut fra den uttredende advokat alene. Dette gjelder både løpende oppdrag og "sovende" klientrelasjoner. I sistnevnte tilfeller vil det ikke alltid være naturlig å sende informasjon til klienten, men den uttredende bør ha rett til å ta med seg arkivmateriale.

Det kan være ønskelig at advokatselskapet får kopi av den informasjon som sendes ut fra den uttredende. Man skal også være oppmerksom på at dersom det oppstår erstatningskrav som følge av utførelse av oppdrag mens den uttredende var i det "forlatte" selskap, kan dette risikere å bli holdet ansvarlig for kravet. Det vises til det som sies om slike forhold i pkt. 6.5.3 ovenfor. Det "forlatte" selskap bør derfor ha rett til å kreve innsyn i arkivmateriale som den uttredende tar med seg, dersom det skulle bli reist et slikt krav mot selskapet. I enkelte tilfeller kan det være ønskelig for det "forlatte" selskap å beholde kopier av sentrale dokumenter.

Det kan også tenkes løpende oppdrag for klient som flere advokater i det "forlatte" selskap har en relasjon til. I slike tilfeller er det etter min mening naturlig at partene i fellesskap sender melding til klienten om fratredelsen og hvilke valgmuligheter som klienten har. Dette bør gjøres uansett om partene seg i mellom er enige om hvem av dem som skal fortsette med oppdraget. Klienten bør selv få foreta et reelt valg.

For "sovende" klientforhold hvor tilknytningsforholdet er blandet, vil det etter min mening være naturlig at arkivmateriale forblir i det "forlatte" selskap. I hvilken grad det er naturlig å informere klientene om fratredelsen, vil måtte løses konkret i forhold til den enkelte klient.

Et meget viktig punkt er imidlertid at partene er lojale mot hverandre og mot klientene i ettertid. Det innebærer at det "forlatte" advokatselskap på forespørsel må informere klienter og andre om hvor den fratrådte advokat nå driver sin advokatvirksomhet. Det er helt uakseptabelt, som det finnes eksempler på, at det "forlatte" selskap nekter å medvirke til at klienten finner den advokat han ønsker å benytte. Tilsvarende må den uttrådte advokat bidra til at klienten kan benytte det "forlatte" advokatselskap, dersom vedkommende ønsker det.

9.3 Forhandlinger – advokatmekling

Når det oppstår tvister mellom advokater i et advokatfellesskap eller ved avslutning av et slikt, bør partene først forsøke å løse tvisten ved forhandlinger.

Dersom slike forhandlinger ikke fører frem innen rimelig tid, bør partene etter min mening engasjere en utenforstående til å hjelpe dem å løse konflikten. Her vil bruk av advokatmekler være et hensiktsmessig instrument. Det er pt. 450 advokater som har meklingskompetanse godkjent av Advokatforeningen, og det skulle således være gode muligheter til å finne en dyktig mekler. Meklerens rolle er å hjelpe forhandlingsprosessen videre, men det er partene som tar avgjørelsene. Behandlingen er konfidensiell og tar sikte på å finne riktige løsninger som ikke nødvendigvis følger av en streng juridisk fortolkning.

Vanligvis vil det være naturlig at avtalen regulerer en viss periode med forhandlinger direkte mellom partene før man engasjerer en mekler. Dersom avgjørelse av tvisten haster, enten

fordi den gjelder løpende forhold til oppdrag eller klient, eller fordi den gjelder akutte økonomiske forhold mellom partene, bør hver av partene kunne kreve at det umiddelbart engasjeres en advokatmekler. Dersom det ikke blir enighet om hvilken mekler som skal engasjeres, kan valget overlates til Advokatforeningen.

I alle fall bør det avtales en frist for hvor lenge advokatmekling kan foregå, før hver av partene har rett til å avslutte meklingen og eventuelt starte en rettslig prosess.

9.4 Voldgift eller ordinær domstolsbehandling

Dersom en tvist ikke blir løst ved forhandlinger eller mekling, må den vanligvis finne sin rettslige avslutning, med mindre partene lar saken ligge og videreføres det som det facto er etablert som status quo. I mange tvister vil det være vanskelig å velge mellom voldgift eller ordinær domstolsbehandling. For tvister mellom advokater er det etter min mening best at tvister avgjøres ved voldgift.

Det er mange grunner til dette. En viktig grunn er at slike tvister ofte berører forholdet til klienter. Dette tilsier at det er viktig at tvisten blir avgjort raskt. Også hvor tvisten gjelder det økonomiske forholdet mellom partene, er det viktig med rask avgjørelse. Som regel driver partene sine advokatvirksomheter videre, og tvister som går over år, kan være svært ødeleggende for advokatvirksomheten. Det kan også fremheves at partenes mulighet til å velge voldgiftsdommer(e) som har god kompetanse på advokatvirksomhet, bør kunne sikre god kvalitet på avgjørelsen.