

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Mangelfulle opplysninger om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8

En redegjørelse for gjeldende rett og retningslinjer for domstolene.

Kandidatnummer: 637

Leveringsfrist: 25.11.2019

Antall ord: 17 509



«A fee charged by a lawyer shall be fully disclosed to the client, shall be fair and reasonable, and shall comply with the law and professional rules to which the lawyer is subject.»

*CCBEs etiske regelverk punkt 3.4.*

# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Emnet for oppgaven .....	1
1.2	Aktualitet.....	2
1.3	Avgrensninger og presiseringer .....	3
1.4	Videre fremstilling .....	5
1.5	Begrepsavklaring .....	5
<b>2</b>	<b>KAN OG SKAL MANGELFULLE OPPLYSNINGER OM PROSESSRISIKO HA BETYDNING FOR RETTENS SALÆRFESTSETTELSE ETTER TVISTELOVEN § 3-8?</b> .....	<b>7</b>
2.1	Innledning .....	7
2.2	Sentrale hensyn .....	7
2.3	Tvistelovens generelle prinsipper og formål.....	9
2.4	Ordlyden i tvisteloven § 3-8.....	10
2.5	Forarbeidene til tvisteloven § 3-8 .....	13
2.6	Rettspraksis .....	15
2.7	Lojalitetsprinsippet og analogibetraktninger .....	19
2.8	Systembetraktninger og sammenhengen i regelverket.....	21
2.9	Juridisk teori.....	22
2.10	Konklusjon .....	22
<b>3</b>	<b>RETNINGSLINJER OG TYPETILFELLER</b> .....	<b>22</b>
3.1	Innledning .....	22
3.2	Plikt til å opplyse om prosessrisiko.....	23
3.3	Hvilken terskel gjelder? .....	26
3.4	Tidspunktet for opplysninger om prosessrisiko .....	29
3.5	Risikoen for tvil .....	30
3.6	Den konkrete avtalen .....	31
3.7	Konkrete krav til opplysninger om prosessrisiko .....	32
3.7.1	Prosessrisikovurderingen.....	32
3.7.2	Særlig om betydningen av opplysninger om krav på sakskostnader.....	34
3.7.3	Vurderingen må formidles til klienten.....	34
3.7.4	Typer saker .....	35
3.7.5	Klienten er privatperson .....	35
3.7.6	Klienten er jurist .....	35
3.8	Utmålingen.....	36

3.9	Grunner til ikke å vektlegge mangelfulle opplysninger om prosessrisiko.....	37
3.9.1	De mangelfulle opplysningene om prosessrisiko har ikke innvirket på søksmålsbeslutningen .....	37
3.9.2	Advokaten er blitt ført bak lyset .....	37
3.9.3	Klienten insisterer på søksmål .....	38
<b>4</b>	<b>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....</b>	<b>39</b>
	<b>KILDELISTE .....</b>	<b>42</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Emnet for oppgaven

Temaet for oppgaven er krav som stilles til forsvarligheten av advokaters rådgivning om prosessrisiko under utførelsen av prosessoppdrag etter tvisteloven § 3-8. Den overordnede problemstillingen i oppgaven er om mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan eller skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum. Når det er avklart hvorvidt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko er et relevant moment ved salærfastsettelsen eller ikke, oppstår spørsmålet: Hva er innholdet i momentet om advokaters opplysninger om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8? Dette spørsmålet vil jeg forsøke å besvare ved å oppstille retningslinjer og typetilfeller. Tvisteloven § 3-8 lyder som følger:

§ 3-8. Rettens fastsettelse av prosessfullmektigens godtgjøring

- (1) Parten eller prosessfullmektigen kan be om at retten fastsetter prosessfullmektigens godtgjøring. Ved fastsettingen tas det hensyn til de kostnader det er rimelig å pådra parten ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen.
- (2) Begjæringen etter første ledd må fremmes innen én måned etter forkynnelsen av sakens avgjørelse i vedkommende instans.

Tvisteloven § 3-8 gir, på samme måte som domstolloven § 227, en vidtgående adgang til å revidere salærer som ut ifra en konkret helhetlig rimelighetsvurdering anses for høye.<sup>1</sup> Tvisteloven § 3-8 setter avtalen om salær mellom advokat og klient i en avtalerettslig særstilling, ettersom retten har en lovbestemt revisjonsrett dersom klienten ber retten om å fastsette prosessfullmektigens salær/godtgjørelse. Det er uklart hvilke terskler som gjelder for rettens revisjon av salæret.<sup>2</sup> Fastsettelsen beror på en helhetlig rimelighetsvurdering, og det er ikke adgang til å avtale seg bort fra rettens salærfastsettelse.<sup>3</sup> Dette medfører at tvisteloven § 3-8 griper inn i den alminnelige avtalefriheten og det grunnleggende kontraktsrettslige utgangspunktet i NL 5-1-2 om at avtaler skal holdes etter sitt innhold. Andre begrensninger i avtalefriheten følger av avtaleloven § 33 og § 36, samt bestemmelser i en rekke forbrukerlover.<sup>4</sup> Det klare utgangspunktet er likevel at avtaleforhold mellom advokat og klient i hovedsak er et helt alminnelig privat kontraktsforhold. Utgangspunktet er at advokaten skal honoreres fullt ut i samsvar med avtalen dersom det fremstår som rimelig i forhold til arbeidsinnsats, de normer og den praksis som foreligger for salærberegning.<sup>5</sup> Dersom retten fastsetter salæret i medhold av tvisteloven § 3-8, vil det fastsatte beløp utgjøre en øvre skranke for hvor høyt salær advokaten kan kreve for arbeidet med det konkrete prosessoppdraget.

---

<sup>1</sup> Woxholth (2018) s. 287.

<sup>2</sup> Se punkt 3.3, 3.8 og Advokatforeningen (2018) s. 2.

<sup>3</sup> Se punkt 2.5.

<sup>4</sup> Se for eksempel markedsføringsloven kapittel 2.

<sup>5</sup> Schei mfl. (2007) s. 169.

Tvisteloven § 3-8 er en generalklausul, og rettsanvenderen har stor frihet til å avgjøre hvilken godtgjørelse som anses rimelig.<sup>6</sup> Bestemmelsen kan ramme advokater hardt for de tilfeller salærer blir nedjustert fra advokatens fakturering. Advokaten kan ta til motmæle og inngi omfattende forsvarsskriv som grunnlag for rettens vurderinger. Slike skriv kan det være vanskelig for klienten å imøtegå fullt ut uten bruk av ny advokat og uten å pådra kostnader.

Formålet med oppgaven er å undersøke og belyse hvordan den skjønnsmessige kompetansen i tvisteloven § 3-8 kan eller bør forstås. På den måten kan bestemmelsen i større grad ivareta sitt formål om å verne klienter mot urimelige salær.<sup>7</sup> Av hensynet til forutberegnelighet for prosessfullmektigen er det viktig at rimelighetsvurderingen ikke blir uforutsigbar eller tilfeldig. Derfor er det behov for å avklare hvorvidt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko er et relevant moment, og, hvis ja, et påfølgende behov for å oppstille retningslinjer og typetilfeller for vurderingen.

## 1.2 Aktualitet

Lovgivers holdning er at domstolene som generelt utgangspunkt skal ha en langt mer fremtredende rolle i å styre nivået på sakskostnadene.<sup>8</sup> Lovgiver ønsket med tvisteloven av 2005 å redusere sakskostnader, og lovgiver har uttrykt et sterkt ønske om å redusere kostnadsnivået på advokattjenester.<sup>9</sup> På tross av lovgivers ønske har salærkravene økt betraktelig de siste ti årene, noe en artikkel som undersøker utviklingen av nivået på tilkjente sakskostnader i sivile saker for Høyesterett illustrerer.<sup>10</sup> Artikkelen gjelder tilkjente sakskostnader for Høyesterett, men det er grunn til å tro at den samme utviklingen er å finne i underinstansene. Justis- og beredskapsdepartementet forutsetter at tvisteloven § 3-8 skal være et effektivt og enkelt virkemiddel for å styre nivået på sakskostnader i ønsket retning.<sup>11</sup> Formodentlig vil retten kunne bruke tvisteloven § 3-8 til å redusere urimelige salær særlig effektivt ved å vektlegge rådgivningsfeil.

Den 12. juli 2018 sendte Justis- og beredskapsdepartementet på høring et forslag til endringer i tvisteloven. I høringsnotatet foreslås det å flytte tvisteloven § 3-8 til kapittel 20 om sakskostnader, og det foreslås å tilføye en regel om at retten i alle dommer generelt plikter å gjøre

---

<sup>6</sup> I Gisle mfl. (2010) s. 155 heter det blant annet at en generalklausul er en «lovbestemmelse som er svært generelt formet og gir domstolene stor frihet med hensyn til hvordan de vil tolke bestemmelsen».

<sup>7</sup> Rt. 2015 s. 739 og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

<sup>8</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 52 og Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46 og 47.

<sup>9</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 51 flg. og Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 12 flg.

<sup>10</sup> Endresen (2019) s. 355 flg.

<sup>11</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 47.

partene oppmerksom på adgangen til å be om fastsettelse av prosessfullmektigens godtgjøring.<sup>12</sup> Departementet antar at manglende kjennskap til bestemmelsen er årsak i at det sjelden begjæres salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8.<sup>13</sup> Tvisteloven § 3-8 kan brukes uavhengig av sakens resultat, og bestemmelsen kan være et alternativ til salærfastsettelsesbestemmelsen i domstolloven § 227. Disiplinærmyndighetene kan ikke behandle salærsaker som er brakt inn for domstolene jf. HR-2019-1948-U. I HR-2019-1948-U avsnitt 22 er dette særlig begrunnet i advokatforskriften § 5-3 siste ledd.<sup>14</sup> Denne bestemmelsen, som er kritisert, gjelder ikke når retten behandler en salærfastsettelsesbegjæring etter tvisteloven § 3-8.<sup>15</sup> Det er dermed ikke gitt at advokaten kan velge å ta ut søksmål for å unngå rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8.

### 1.3 Avgrensninger og presiseringer

Det er i hovedsak tre måter en advokat kan få redusert sitt salær. Som nevnt i punkt 1.1, har domstolene og Disiplinærnemnden kompetanse til å fastsette advokatens salær. En tredje mulighet er gjennom ordinært søksmål med krav om erstatning eller prisavslag.<sup>16</sup> Det er ingen vanntette skott mellom domstolenes og disiplinærorganenes salærfastsettelse, og salærreduksjon gjennom ordinært søksmål. Salærfastsettelsesordningen i tvisteloven § 3-8 supplerer klientens mulighet til å bringe salærkravet inn for disiplinærmyndighetene.<sup>17</sup> Det er likevel noen sentrale forskjeller og likheter. Ordlyden i domstolloven § 227 fjerde ledd første punktum og tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum er ikke likt utformet, men kjernen i begge bestemmelser er at det skal foretas en rimelighetsvurdering – en totalvurdering. Salærreduksjon gjennom ordinært søksmål følger alminnelige kontraktsrettslige- og erstatningsrettslige regler, og skiller seg på den måten fra domstolenes og disiplinærmyndighetenes salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 og domstolloven § 227. Med utgangspunkt i at advokattjenester innebærer en innsatsforpliktelse, vil grunnlaget for å kreve erstatning eller prisavslag være likt, ettersom misligholds- og uaktsomhetsvurderingen vil være sammenfallende.<sup>18</sup> Mangelfull rådgivning om prosessrisiko kan derfor tenkes å begrunne både erstatning og prisavslag. For denne oppgavens formål er det derfor ikke grunn til å skille mellom disse to misligholdsbeføyelsene.

---

<sup>12</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46 og 47.

<sup>13</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 47.

<sup>14</sup> Etter advokatforskriften § 5-3 siste ledd kan ikke «[s]aker som er brakt inn for domstolen ... behandles av Disiplinærnemnden i den utstrekning samme spørsmål da også vil komme opp til vurdering i Disiplinærnemnden».

<sup>15</sup> Se for eksempel Kolsrud (2019) og Woxholth (2018) s. 96.

<sup>16</sup> Andre misligholdsbeføyelser som for eksempel retting eller heving er mindre praktiske fordi advokattjenester som hovedregel innebærer en innsatsforpliktelse.

<sup>17</sup> Schei mfl. (2007) s. 167.

<sup>18</sup> Wågheim (2009) s. 27.

Denne oppgaven gjelder salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8, og det avgrenses derfor som utgangspunkt mot salærfastsettelse etter domstolloven § 227, og salærreduksjon etter ordinært søksmål. Som følge av at det ikke er helt klare skillelinjer mellom bestemmelsene, og at det kan være hensiktsmessig å se bestemmelsene i sammenheng, vil salærfastsettelse etter domstolloven § 227 og salærreduksjon etter ordinært søksmål bli behandlet fortløpende.

Videre vil jeg trekke inn CCBEs etiske regelverk der det er hensiktsmessig. Ved utformingen av Etikkreglene har det vært et sentralt formål å oppnå harmonisering med The Code of Conduct for European Lawyers vedtatt av Den europeiske advokatororganisasjonen CCBE.<sup>19</sup> Det må derfor antas at CCBE Code of Conduct (heretter CCBEs etiske regelverk) konsumeres av Etikkreglene, som tolkes harmoniserende med CCBE.

Opgaven retter fokus mot salærreduksjon selv om en salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 prinsipielt kan medføre salærforhøyelse. Dette er naturlig med bakgrunn i lovgivers sterkt uttalte ønske om å dempe sakskostnadsnivået,<sup>20</sup> og fordi oppgaven gjelder svikt ved advokatens ytelse av rådgivningstjenester. For enkelhetens skyld vil jeg rette oppmerksomheten mot fastsettelse av salær for prosessfullmektiger på saksøkersiden, og sette søkelys på de sakene hvor saksøker taper fullt ut. Selv om en advokat har gitt et uforsvarlig og dårlig råd om prosessrisikoen, og tapt saken, kommer tvisteloven § 3-8 kun til anvendelse på klientens egne sakskostnader. Det påpekes at tvisteloven § 3-8 også får anvendelse i tilfeller hvor det er gitt en fullt forsvarlig prosessvurdering, men der advokaten har fakturert mer enn det retten anser rimelig. Det kan tenkes at partens egne sakskostnader er lave eller null. Da har det liten hensikt for parten å begjære salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8. Tapet for øvrig, det vil si motpartens sakskostnader, egen timebruk og så videre må kreves dekket av advokaten etter alminnelige regler. Reglene i tvisteloven kapittel 20 gjelder ansvaret for å dekke motpartens sakskostnader.<sup>21</sup> Det avgrenses dermed i utgangspunktet mot tvisteloven kapittel 20, men jeg vil likevel trekke inn bestemmelser som gjelder motpartens sakskostnader der det er hensiktsmessig.

Det avgrenses videre mot andre regler som kan medføre at salær reduseres eller bortfaller som for eksempel avtaleloven §§ 33 og 36 hvor en oppdragsavtale som anses ugyldig kan medføre at salæret bortfaller, og regler om salærfastsettelse ved gruppesøksmål jf. tvisteloven § 35-13. Jeg vil likevel trekke inn avtalelovens bestemmelser i den grad jeg finner grunn til det.

---

<sup>19</sup> Woxholth (2018) s. 79 og 80.

<sup>20</sup> Se punkt 1.2.

<sup>21</sup> Se tvisteloven § 20-1 for kapittelets virkeområde.



## 1.4 Videre fremstilling

I kapittel 2 vil jeg gjennomgå gjeldende rett og vise hvordan relevante rettskilder taler for og imot at retten kan og skal tillegge mangelfulle opplysninger om prosessrisiko betydning for vurderingen av salærets størrelse etter tvisteloven § 3-8. Kapittel 3 handler om hva som utgjør mangelfulle opplysninger om prosessrisiko, herunder konkrete krav som kan stilles til advokaters opplysninger om prosessrisiko. Observasjoner og drøftelser i kapittel 2 danner grunnlaget for å oppstille ulike retningslinjer og typetilfeller i kapittel 3 som domstolene kan bygge på når retten skal anvende momentet i praksis. I kapittel 4 gis det noen avsluttende bemerkninger. Først vil jeg avklare bruken av noen sentrale begreper i oppgaven.

## 1.5 Begrepsavklaring

I oppgaven tar jeg utgangspunkt i Wågheims beskrivelse av «rådgivning». Denne går ut på at et råd vil være en anbefaling fra advokaten til klienten om å gjøre eller unnlate å gjøre noe.<sup>22</sup> Rådgivningen vil gjelde anbefalinger om å gå til søksmål eller ikke i konkrete saker. Prosessoppdraget faller klart innunder begrepet «advokatvirksomhet».<sup>23</sup> Advokaters forpliktelse til forsvarlig rådgivning i prosessoppdrag anses som en innsatsforpliktelse. Med dette menes at det er innsatsen, altså rådene og arbeidet til advokaten, som må være forsvarlig. Advokaten kan ikke ha noe ansvar for utfallet eller resultatet av en dom eller en rettsprosess.

Det kan tenkes at advokaten i en konkret sak ikke har gitt opplysninger om prosessrisiko i det hele tatt, eller at opplysningene om prosessrisiko må anses ufullstendige eller rett ut uforsvarlige. I det følgende bruker jeg mangelfulle opplysninger om prosessrisiko i konkrete saker som et koblingsbegrep. Det sentrale er ikke karakteristikken, men hvorvidt de kravene man kan stille til advokaters opplysninger om prosessrisiko er overholdt. Begrepet «opplysninger» favner vidt. Jeg legger til grunn at begrepet omfatter både skriftlige og muntlige utsagn.

Gisle mfl. definerer prosessrisiko som «en parts risiko for å tape en rettssak fordi det på forhånd er usikkert hvordan domstolen vil vurdere de faktiske og/eller rettslige forhold i saken».<sup>24</sup> Bremset mener tre usikkerhetsmomenter bør inngå i en prosessrisikovurdering: Juridisk usikkerhet «knyttet til rettens vurdering av sakens juridiske spørsmål», faktisk usikkerhet «knyttet til rettens bevisvurdering» og følelsesmessig usikkerhet om hva retten vil «oppfatte som en rimelig løsning på tvisten».<sup>25</sup> Blandhol fremholder at «bedømmelsene av sakens faktum og juss er de mest sentrale» i en prosessrisikovurdering.<sup>26</sup> Ristvedt og Nisja nevner flere

---

<sup>22</sup> Wågheim (2009) s. 99.

<sup>23</sup> Woxholth (2018) s. 86.

<sup>24</sup> Gisle mfl. (2010) s. 322.

<sup>25</sup> Bremset (2019).

<sup>26</sup> Blandhol (2011) s. 600.

faktorer de mener er sentrale, og viser til bevisbedømmelsen og den rettslige analysen som særlig sentrale faktorer.<sup>27</sup> Som det fremgår like ovenfor, legger samstemt juridisk teori til grunn at usikkerhet knyttet til bedømmelsen av særlig de faktiske og rettslige forhold i en konkret sak, ligger i kjernen av prosessrisikobegrepet. I denne oppgaven vil derfor Gisles definisjon av prosessrisiko legges til grunn, men jeg forutsetter at denne definisjonen også konsumerer den følelsesmessige usikkerhet Bremset nevner.

I praksis brukes betegnelsen «Etikkreglene», «Regler for god advokatskikk» og forkortelsen «RGA» om hverandre.<sup>28</sup> I denne oppgaven vil det ikke skilles mellom begrepene.<sup>29</sup> Domstoloven § 224 bestemmer at advokaten skal opptre i samsvar med den rettslige standarden god advokatskikk, men innholdet i god advokatskikk og advokatens plikter er mer utførlig regulert i RGA.<sup>30</sup> RGA er etikkregler som er fastsatt i advokatforskriften kapittel 12, og gjelder således for alle advokater.<sup>31</sup> Disiplinærorganene håndhever disse reglene,<sup>32</sup> men fordi avgjørelsene kan bringes inn for domstolene «til kontroll og eventuelt overprøvelse», er det «nærmest som en formalitet å regne» at RGA er «yrkesetiske regler som ikke kan håndheves av domstolene».<sup>33</sup> Som nevnt i punkt 1.2, kan advokaten også velge å ta ut søksmål i salærsaker for å unngå disiplinærmyndighetenes salærfastsettelse. Etikkreglene og avgjørelser fra Disiplinærnemden utgjør rettskilder som fastlegger advokatens plikter overfor klienten og disse rettskildene kan si noe om hvilke atferdsnormer som gjelder når man fastlegger kravene som stilles til advokaters rådgivning etter tvisteloven § 3-8. Etikkreglene og disiplinærpraksis har relevans og stor betydning ved tolkningen av standarden om god advokatskikk jf. domstoloven § 224 første ledd.<sup>34</sup> Undertiden kan det være tvil om bestemmelser i RGA gir uttrykk for etiske retningslinjer eller rettsregler. Dette skillet har mindre betydning i oppgaven. Det er ikke avgjørende om man forankrer krav til advokatens opplysninger om prosessrisiko i avtalen, etiske normer, kontraktsrettslige- eller erstatningsrettslige regler, ettersom den samme, overordnede plikt til forsvarlig rådgivning lar seg forankre og begrunne i flere regelsett. For øvrig vises det til Woxholth for en redegjørelse av reglenes historiske fremvekst.<sup>35</sup>

---

<sup>27</sup> Ristvedt (2008) s. 80 flg.

<sup>28</sup> Woxholth (2018) s. 31.

<sup>29</sup> Woxholth (2018) s. 31.

<sup>30</sup> Woxholth (2018) s. 83.

<sup>31</sup> Woxholth (2018) s. 31 og 32.

<sup>32</sup> Rt. 2000 s. 1948. Dersom klagen gjelder en advokat som er medlem av Advokatforeningen skal klagen rettes til Advokatforeningens disiplinærutvalg som førsteinstans. Klager på advokater som ikke er medlem av advokatforeningen skal rettes til Disiplinærnemden som eneste instans. Disiplinærnemden er et forvaltningsorgan, mens Advokatforeningens regionale disiplinærutvalg er et bransjeorgan. Se Woxholth (2018) s. 93 flg. og [www.advokatforeningen.no](http://www.advokatforeningen.no).

<sup>33</sup> Woxholth (2018) s. 66 og 409 flg. og Rt. 2000 s. 1948.

<sup>34</sup> Woxholth (2018) s. 83 og Wågheim (2009) s. 33.

<sup>35</sup> Woxholth (2018) s. 30 flg.

## 2 Kan og skal mangelfulle opplysninger om prosessrisiko ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8?

### 2.1 Innledning

Ut ifra en isolert tolking av ordlyden i tvisteloven § 3-8 kan man ikke fastslå at det stilles krav til at advokaten skal gi opplysninger om prosessrisiko, eller fastslå innholdet i slike eventuelle krav eller hvorvidt eventuelle brudd på kravene skal tillegges betydning for salærfastsettelsen. Høyesterett har ikke uttalt seg om problemstillingen, og forarbeidene nevner ikke mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. Dette innebærer at det ikke finnes noen autoritative rettskilder (lov, forarbeider eller høyesterettspraksis) som utvetydig avgjør hvorvidt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan eller skal ha betydning for salærfastsettelsen. En bredere tolkningsprosess med undersøkelse av andre relevante rettskilder er dermed nødvendig for å besvare oppgavens overordnede problemstilling.<sup>36</sup>

### 2.2 Sentrale hensyn

Advokaten skal ha klientens beste interesser for øyet når han gir råd, og når han handler på vegne av klienten ved saksanlegg og under rettergang.<sup>37</sup> Klientens *behov* for opplysninger for å vurdere om saken bør forseres, frafalles eller om man bør forsøke alternative tvisteløsningsmetoder for å oppnå forlik, er det grunnleggende hensynet som begrunner at det stilles krav til advokaters opplysninger om prosessrisiko. Kjernen i hensynet er at opplysningene om prosessrisiko skal gi grunnlag for klientens valg.<sup>38</sup> For at klienten skal kunne ta et selvstendig valg, er det avgjørende at klienten får et tilfredsstillende beslutningsgrunnlag av advokaten. Dette innebærer at advokaten må kommunisere sitt syn på sannsynligheten for å vinne frem med kravet til klienten.<sup>39</sup> Valget om å ta ut søksmål er et av de viktigste valgene for parter i sivile rettstvister, og et avgjørende premiss for valget er bedømmelsen av prosessrisiko.<sup>40</sup> Ordlyden «[k]lientens tarv» i domstolloven § 224 første ledd annet punktum tilsier at advokaten skal foreta en samvittighetsfull og grundig vurdering av prosessrisiko. Klienten skal kunne innrette seg i tillit til det råd han eller hun får fra sin advokat om prosessrisiko.

Blandhol påpeker at «[f]lere studier viser at advokatens råd som regel er avgjørende for klientens prosessbeslutninger».<sup>41</sup> Beslutningen om å ta ut søksmål ligger formelt hos parten, men valget treffes i realiteten ofte av advokaten. I et slikt perspektiv er det rimelig at forsvarlighe-

---

<sup>36</sup> Se denne oppgavens overordnede problemstilling i punkt 1.1.

<sup>37</sup> NOU 2015: 3 s. 493.

<sup>38</sup> Woxholth (2018) s. 265 og Knudtzon (2015) s.155-159. Se også LB-2010-35311.

<sup>39</sup> LB-2013-136027 (anke nektet fremmet i HR-2014-2175-U), Nisja (2019) s. 34 og Boye (2017) s. 54.

<sup>40</sup> Blandhol (2011) s. 596.

<sup>41</sup> Blandhol (2011) s. 599.

ten av advokatens rådgivning trekkes inn og tillegges betydning i vurderingen etter tvisteloven § 3-8. Det hender stadig at det tas ut søksmål for domstolene som ikke har muligheter til å føre frem.<sup>42</sup> I enkelte saker kunne det vært gjort mer fra advokatens side for å synliggjøre prosessrisikoen.<sup>43</sup> Hvis advokater gjør lite for å opplyse om prosessrisiko eller fraråde dårlig funderte søksmål, vil dette over tid kunne medføre at tillitten til advokatstanden og rettssystemet svekkes, i strid med tvistelovens formål, jf. § 1-1 første punktum. Et praktisk scenario er at en advokat har gitt klienten inntrykk av at saken er god, mens det viser seg at den manglet rettslig og bevismessig grunnlag, slik at saken i realiteten var uforsvarlig å igangsette eller videreføre frem til retts sak og dom. Det er «rimelig» at advokatens salær ikke forblir upåvirket av dette. I relasjon til advokaters prosessrisikovurderinger, har Blandhol stilistisk, men treffende, uttalt:

«Resultatene svarer for saksøkernes del til at du går til en plastisk kirurg for å vurdere rynkefjerning og i 6 av 10 tilfeller ender opp med de samme eller flere rynker enn før – etter å ha gjennomført en kostbar operasjon. Eller for saksøktes del til at du vurderer amputasjon av en tå og etter en kostnadskrevende prosess i 1 av 4 tilfeller ender med å miste hele beinet.»<sup>44</sup>

Prinsipal-agent-problemer som gjør seg gjeldende i kontraktsforhold der det ytes investerings-tjenester til forbruker, gjør seg også gjeldende i kontraktsforhold der det ytes advokattjenester til klient, fordi tilliten som står i fare for å bli utnyttet springer ut av oppdraget som sådant.<sup>45</sup> Kjernen i prinsipal-agent-problemer er at klienten ikke har bruk for advokatens råd eller ekspertise om klienten uansett må kontrollere at advokatens råd er faglig basert og gitt i klientens interesse.<sup>46</sup> Ettersom advokatvirksomhet er en profesjon som krever en særlig utdannelse, vil klienter som hovedregel ha begrensede muligheter for å kontrollere hvorvidt advokatens opplysninger om prosessrisiko er mangelfulle.<sup>47</sup> Advokaten har derfor en posisjon som potensielt sett kan utnyttes til fordel for egen økonomisk vinning og kanskje på klientens bekostning. Det advokaten ikke skal gjøre, er å råde klienten til å forfølge en dårlig sak ut ifra en økonomisk egeninteresse.<sup>48</sup>

En sentral innvending mot at det bør gjelde en opplysningsplikt om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8 er at rettsvitenskapen ikke er en eksakt vitenskap. Bedømmelsen av prosessrisiko i en konkret sak vil nesten alltid være beheftet med en viss usikkerhet.<sup>49</sup> Det er sjelden faktum

---

<sup>42</sup> Knudtzon (2015) s. 158 og 159.

<sup>43</sup> Knudtzon (2015) s. 158 og 159.

<sup>44</sup> Blandhol (2011) s. 603.

<sup>45</sup> Kjørven (2017) s. 45.

<sup>46</sup> Kjørven (2017) s. 45.

<sup>47</sup> Kjørven (2017) s. 42.

<sup>48</sup> NOU 2015: 3 s. 427.

<sup>49</sup> Blandhol (2011) s. 600.

og juss kan fikseres på en definitiv måte, og menneskelige vurderinger er til syvende og sist avgjørende.<sup>50</sup> Det er vanskelig for advokater å forutse utfallet av en rettstvist, og kyndige jurister vil ofte vurdere prosessrisikoen forskjellig på faglig grunnlag.<sup>51</sup> Det kan være krevende å foreta en vurdering av prosessrisiko, da det ofte knytter seg flere usikkerhetsmomenter til en slik vurdering.<sup>52</sup>

Når retten i kraft av tvisteloven § 3-8 skal vurdere advokatens prosessrisikovurdering, vil retten foreta en egen vurdering av prosessrisiko basert på en prosess dommeren har bestemt utfallet av. I tillegg må retten ta stilling til innholdet i avtaleforholdet mellom prosessfullmektigen og klienten som ikke var en del av den underliggende rettssaken for å vurdere rådgivningsfeil. Dette medfører en risiko for at rettens vurderinger lider av etterpåklokskap og begrenset evne til å sette seg i advokatens posisjon i prosessen frem mot saksanlegg. På bakgrunn av dette kan det stilles spørsmål om dommeren som fastsetter prosessfullmektigens godtgjørelse etter tvisteloven § 3-8 egentlig er egnet til å vurdere prosessrisikovurderingen. Dommeren er imidlertid en uavhengig tredjepart uten noen egeninteresse i dommens- eller salærfastsettelsens utfall. Gjennom saksforberedelsene og hovedforhandling vil retten få et godt bilde av sakens faktiske og rettslige sider.<sup>53</sup> Dermed må dommeren anses egnet til å vurdere anførte rådgivningsfeil og fastsette prosessfullmektigens godtgjørelse i en konkret sak.

### 2.3 Tvistelovens generelle prinsipper og formål

Prinsipper og formål i tvisteloven § 1-1 er relevante ved tolkingen av lovens øvrige bestemmelser, herunder tvisteloven § 3-8. Det er stor grad av sammenfall mellom de generelle prinsippene og formålene i tvisteloven § 1-1 og de spesifikke hensynene bak tvisteloven § 3-8.

I kjernen av proporsjonalitetsprinsippet ligger målet om å balansere effektivitet og prosessøkonomi på den ene side, med sakens opplysning og et materielt riktig resultat på den annen side.<sup>54</sup> Saksbehandlingen og kostnadene skal stå i et rimelig forhold til sakens betydning, jf. tvisteloven § 1-1 fjerde strekpunkt. Proporsjonalitetsprinsippet er i seg selv en slags prosessrisikovurdering,<sup>55</sup> og prinsippet bør leses i sammenheng med RGA punkt 3.1.5 første punktum som lyder slik:

---

<sup>50</sup> Blandhol (2011) s. 600.

<sup>51</sup> Rt. 1994 s. 1430 på s. 1435 og 1436.

<sup>52</sup> Blandhol (2011) s. 600 og 601.

<sup>53</sup> Normalsituasjonen er at dommeren som har saken og deltar ved pådømmelsen, også fastsetter salæret jf. Skoghøy (2014) s. 1313. I praksis forekommer det imidlertid at en annen dommer enn den dommeren som hadde den underliggende saken må avgjøre salærfastsettelsesbegjæringen. I slike tilfeller vil det formodentlig være særlig krevende, og innebære mye arbeid for dommeren, å vurdere anførte rådgivningsfeil.

<sup>54</sup> Vangsnes (2015) s. 16.

<sup>55</sup> Dommerpodden (2019).

«Hvis omkostningene i forbindelse med et oppdrag må antas å bli uforholdsmessig høye i forhold til klientens økonomiske stilling eller de interesser saksforholdet gjelder, skal advokaten i tide gjøre klienten oppmerksom på dette.»

Advokaten har etter RGA punkt 3.1.5 første punktum en etisk plikt til å varsle klienten dersom saken utvikler seg i strid med proporsjonalitetsprinsippet. Og proporsjonalitetsprinsippet stod særlig sentralt ved utformingen av sakskostnadsreglene i tvisteloven av 2005, herunder § 3-8.<sup>56</sup> Effektivitetshensyn og prosessøkonomiske hensyn har vært viktige for lovgiver ved utformingen av sakskostnadsreglene, og tvisteloven § 3-8 er begrunnet i lovgivers ønske om at domstolene skal kunne påvirke kostnadsnivået på advokattjenester for å sikre borgerne «access to court» og «access to justice» jf. EMK art. 6.<sup>57</sup> Dersom kostnadsnivået for advokattjenester blir for høyt, vil dette kunne tenkes å utgjøre en praktisk stengsel mot reell domstolsadgang som vil kunne stride mot EMK artikkel. 6 nr. 1 og Grunnloven § 95 første ledd.<sup>58</sup> Tvisteloven § 3-8 antas å ha en prisdempende effekt på advokattjenester.<sup>59</sup> I en situasjon der manglende opplysningsplikt om prosessrisiko ikke får noen konsekvenser har kanskje staten sviktet i sin plikt å sikre «access to court» og «access to justice» fordi rettsbrukerne, i frykt for nedside- risikoen, ikke vil engasjere advokat. Rettssikkerhetshensyn taler for at staten må gi, og har ment å gi, domstolene verktøy for at slik håndheving kan gjøres – altså at rådgivningsfeil må være et moment i salærfastsettelsen.

## 2.4 Ordlyden i tvisteloven § 3-8<sup>60</sup>

Ordlyden i tvisteloven § 3-8 første ledd første punktum regulerer den personelle kompetansen til å påberope bestemmelsen, og den materielle kompetansen til å håndheve bestemmelsen. Vurderingstemaet for fastsettelsen av prosessfullmektigens godtgjøring er angitt i tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.<sup>61</sup> Det avgrenses derfor mot bestemmelsens første ledd første punktum. Det avgrenses videre mot bestemmelsens annet ledd, ettersom dette leddet kun inneholder en formell fristregel som forutsettes overholdt i oppgaven.

Tvisteloven § 3-8 skiller ikke mellom profesjonelle og forbrukere jf. ordlyden «parten og prosessfullmektigen». Derfor vil momentet om advokaters mangelfulle opplysninger om prosess-

---

<sup>56</sup> Ot.prp. nr. (2004-2005) s. 51 flg. og Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 12 flg.

<sup>57</sup> Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 12 flg., Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 51 flg., Schei mfl. (2007) s. 168 og Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 40 flg.

<sup>58</sup> Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 15 og Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 40 flg. Se også Vangsnes (2015) s. 244.

<sup>59</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 53.

<sup>60</sup> Se punkt 1.1 for en gjengivelse av ordlyden i tvisteloven § 3-8.

<sup>61</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

risiko som utgangspunkt anvendes likt overfor enhver. Jeg bruker betegnelsen «klienten» om «parten», og «advokaten» om «prosessfullmektigen» i oppgaven.

Med ordlyden «prosessoppdraget» forstår jeg definisjonen av prosedyrebegrepet i vid forstand. Dette innebærer at begrepet «prosessoppdraget» i tvisteloven § 3-8 omfatter «advokatens samlede opptreden i rettergang, innbefattet forberedelsen til saksanlegget, saksforberedelsen for domstolene og gjennomføringen under hovedforhandlingen». <sup>62</sup> Denne definisjonen synes også å være lagt til grunn i rettspraksis. I LF-2012-140434 la lagmannsretten til grunn at tingretten hadde bygget på riktig forståelse av tvisteloven § 3-8 da den uttalte: «Retten legger til grunn at også de utgiftene til juridisk bistand som skriver seg fra perioden før stevning er tatt ut skal med i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8.» I mange saker vil advokaten fakturere klienten for en del arbeid før stevning blant annet med formål om å oppnå minnelige løsninger og unngå saksanlegg. Det er tvistelovens system at en del arbeid skal gjøres av advokaten i «prosessoppdraget» før stevning tas ut. For eksempel gjelder det krav om søksmålsvarsel med angivelse av grunnlaget for kravet jf. tvisteloven § 5-2. I lys av dette er det naturlig å tolke «prosessoppdraget» slik at det sammenfaller med definisjonen av prosedyrebegrepet i vid forstand.

Utgangspunktet etter tvisteloven § 3-8 er, som nevnt i punkt 1.1, at advokaten skal honoreres fullt ut dersom det fremstår som rimelig i forhold til arbeidsinnsats, de normer og den praksis som foreligger for salærberegning.

Ordlyden «kostnader det er rimelig å pådra parten» i tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum angir et lite presist skjønnsstema. Ordlyden «rimelig» er vag og det er vanskelig å trekke opp klare linjer for skjønnsutøvelsen etter en ren språklig tolkning. Det er nærliggende å forstå det slik at lovgiver har valgt begrepet «rimelig» bevisst slik at domstolene skal kunne utpensle innholdet i regelen nærmere i praksis. Hva som er rimelig kan ses på som et uttrykk for en rettslig standard. Innholdet i denne standarden vil utvikles over tid i takt med samfunnets utvikling og endrede behov.

Ordlyden «tas» tilsier at retten ikke bare kan, men *skal* ta hensyn til det aktuelle «prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen» i rimelighetsvurderingen. Rettens skjønn er derfor å anse som bundet i den forstand at retten ikke fritt kan unnlate å ta hensyn til disse momentene i sin helhetsvurdering.

---

<sup>62</sup> Knudtson (2015) s. 150.

Et spørsmål som kan stilles er om de opplistede momentene i bestemmelsen er uttømmende. Dette spørsmålet må besvares benektende. Bestemmelsen gir uttrykk for en rettslig standard, og bestemmelsen ville mistet den dynamiske karakter som nettopp kjennetegner slike standarder dersom den var ment å være uttømmende.<sup>63</sup>

Hvilke kostnader det er rimelig å pådra parten ut ifra «prosessoppdraget» jf. tvisteloven § 3-8 synes etter en naturlig forståelse av ordlyden å knytte seg til *typen* og *omfanget* av oppdraget. For eksempel vil et entrepriseoppdrag typisk være preget av omfattende og ofte uoversiktlig faktum, hvilket kan forsvare mer arbeid enn i andre typer saker hvor faktum typisk er oversiktlig og lite omfattende. Vilkåret knytter seg dermed til hva som er rimelig tidsbruk i oppdrag av den aktuelle typen. Her vil det typisk være av betydning hvor lenge oppdraget har vart, hvor mye tid som er medgått til hovedforhandling etc. Samme forståelse synes å være lagt til grunn i rettspraksis.<sup>64</sup> Ordlyden «prosessoppdraget» gir ikke veiledning for hvorvidt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal vektlegges i rimelighetsvurderingen.

Ordlyden «sakens betydning» tilsier at rimeligheten av advokatens krav om godtgjøring avhenger av hvor viktig saken er for parten. Ordlyden «saken» viser at vurderingen gjelder for det konkrete prosessoppdraget i den konkrete saken. Tvisteloven § 3-8 gjelder ikke i andre oppdrag utenfor den konkrete saken. Sivile saker gjelder ofte økonomiske krav eller krav som har en økonomisk verdi. Sakens betydning for parten beror i stor grad på den informasjon om prosessrisiko han eller hun får av advokaten. Momentet bør forstås i lys av proporsjonalitetsprinsippet i tvisteloven § 1-1 fjerde strekpunkt, ettersom advokaten bør opplyse om at kostnadene vil bli såpass høye i forhold til tvistesummen at begge parter er tjent med et forlik.<sup>65</sup> Ordlyden trekker i retning av at opplysningsplikt om prosessrisiko er et relevant moment som retten kan og skal vektlegge i en salærfastsettelsesvurdering etter tvisteloven § 3-8.

Ordlyden «forholdet mellom parten og prosessfullmektigen» viser at avtalen mellom partene og hvordan denne er kommet i stand er relevant i rimelighetsvurderingen. I og med at «forholdet» skal vektlegges, er en naturlig språklig forståelse av ordlyden at det er adgang til å trekke inn lojalitetsbetrakninger, herunder hensynet til tillit, som typisk vil gjøre seg gjeldende i denne avtaletypen.<sup>66</sup> Som nevnt i punkt 2.2, vil klienten gjennomgående basere sine prosessbeslutninger på advokatens råd, og klienten vil gjennomgående ha vanskelig for å vurdere

---

<sup>63</sup> Det vises også til siterte uttalelser fra forarbeidene i punkt 2.5 hvor det eksplisitt fremkommer andre relevante vurderingstemaer enn de som direkte fremgår av ordlyden som *skal* vektlegges. Eksempelvis skal det tas hensyn til om «prosessfullmektigen er bedt om å foreta undersøkelser ut over det som er nødvendig for saken».

<sup>64</sup> Se for eksempel RG-2010-1584.

<sup>65</sup> Se Blandhol (2011) s. 597: Empiriske studier viser at parter som oftest er best tjent med å inngå forlik.

<sup>66</sup> Kjørven (2017) s. 43 og 45.



kvaliteten på de rådene som er gitt før og etter søksmål. Ordlyden i dette momentet trekker i retning av at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for salærfastsettelsen, fordi parten gjennomgående handler i tillit til at advokatens råd er gitt i partens beste interesse. I et slikt perspektiv fremstår det ikke som rimelig at en advokats salær forblir uberørt dersom advokaten har rådet til å forsere og anlegge sak i tilfeller der slike råd må karakteriseres som uforsvarlige eller uredelige. Å få en faglig basert risikovurdering er ofte selve poenget med, og forutsetningen for, at avtaleforholdet kommer i stand. Prosessrisikovurderingen kan sies å ligge i ordlyden «forholdet mellom parten og prosessfullmektigen». Etter ordlyden må tvisteloven § 3-8 innebære at mangelfull rådgivning om prosessrisiko skal ha betydning for salærfastsettelsen.

## 2.5 Forarbeidene til tvisteloven § 3-8

Tvisteloven § 3-8 har til formål om å verne klienter mot advokaters urimelige salær.<sup>67</sup> Tvisteloven § 3-8 er en videreføring av tvistemålsloven § 52, men tvistemålsloven § 52 ble lite brukt i praksis.<sup>68</sup> Tvistemålsloven regulerte i liten grad forholdet mellom advokat og klient, og dette er også tilfellet i tvisteloven av 2005:

«Bortsett fra at retten kan bes om å fastsette prosessfullmektigens godtgjøring, regulerer ikke tvistemålsloven forholdet mellom advokat og klient. En annen løsning ville være å sette honorarberegningen for prosessfullmektiger i en særstilling sammenholdt med øvrige grupper av tjenesteytere.»<sup>69</sup>

Lovgivers holdning er, som nevnt i punkt 1.2, at domstolene som generelt utgangspunkt skal ha en langt mer fremtredende rolle i å styre nivået på sakskostnadene. I justiskomiteens innstilling til den någjeldende tvisteloven ble det påpekt at «domstolenes tilbakeholdenhet med å sette ned sakskostnadskrav som fremmes, kan bidra til et høyere kostnadsnivå».<sup>70</sup> På denne bakgrunn uttalte komiteen:

"K o m i t e e n slutter seg derfor til forslaget om å gi domstolene mer effektive redskaper til å kontrollere og påvirke advokatenes salærkrav, og vil understreke betydningen av at domstolene benytter disse for å sørge for et mer rimelig kostnadsnivå.»<sup>71</sup>

Lovgiver anmoder domstolene om å benytte sakskostnadsreglene for å kontrollere og påvirke advokaters salærkrav, og Justis- og beredskapsdepartementet forutsetter at nivået på sakskostnader vil kunne styres bedre dersom retten i større grad foretar salærfastsettelser etter tvistelo-

---

<sup>67</sup> Rt. 2015 s. 739 og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

<sup>68</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 53 og 54.

<sup>69</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 52.

<sup>70</sup> Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 15.

<sup>71</sup> Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 15.

ven § 3-8.<sup>72</sup> Det er nærliggende å slutte fra dette at forarbeidene mer generelt trekker i retning av at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for rimelighetsvurderingen ved salærfastsettelsen etter tvisteloven § 3-8.<sup>73</sup>

Tvisteloven § 3-8 kommer til anvendelse selv om parten og prosessfullmektigen har avtalt at bestemmelsen ikke skal gjelde, og selv om de har inngått en særskilt avtale om avregning eller beregning av salær.<sup>74</sup> Dette er en tilsiktet endring av rettstilstanden fra lovgiverhold:

«Til forskjell fra tvistemålsloven § 52 vil partene ikke kunne avtale at bestemmelsen ikke skal gjelde. Adgang til å inngå slik forhåndsavtale vil kunne tenkes å gjøre formålet med bestemmelsen illusorisk og redusere det vern som lovforslaget bør gi mot urimelige salærkostnader.»<sup>75</sup>

Det har heller ikke betydning om klienten har betalt salær løpende i henhold til avtale.<sup>76</sup> Vi ser altså at retten etter tvisteloven § 3-8 har et meget effektivt verktøy for salærfastsettelse som ikke kan begrenses av partene ved avtale. Forarbeidene til tvisteloven § 3-8 nevner ikke noe særskilt om opplysninger om prosessrisiko, og forarbeidene forteller ikke mye om selve vurderingstemaet i tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum, men det uttales følgende:

«Godtgjøringen kan avvike fra det beløpet som motparten kan avkreves etter reglene i kap. 20. Retten må i sin vurdering ta hensyn til den avtale som er inngått om prosessfullmektigens oppdrag og hvordan den er kommet i stand, herunder om prosessfullmektigen er bedt om å foreta undersøkelser ut over det som er nødvendig for saken. For øvrig må retten ta utgangspunkt i de normer som gjelder for salærberegning, og foreta en konkret helhetsvurdering der det tas hensyn til de momenter som er nevnt i annet punktum. [mine understrekinger]»<sup>77</sup>

Vi ser at avtalen om oppdraget, og hvordan denne er kommet i stand, er momenter som retten *må* ta hensyn til i salærfastsettelsesvurderingen. Når rettsanvenderen *skal* ta hensyn til avtalen, er det naturlig at han eller hun tar stilling til hvilke krav som stilles til advokaten (realde-

---

<sup>72</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46.

<sup>73</sup> Alternativet til tvisteloven § 3-8 er primært salærfastsettelse etter domstolloven § 227, eller salærreduksjon gjennom ordinært søksmål. Felles for disse reglene er at de er underkastet andre, mindre effektive og prosessøkonomiske, saksbehandlingsregler enn tvisteloven § 3-8.

<sup>74</sup> Se Rt. 2004 s. 1764 i avsn. 19-29 som må anses fraveket i Rt. 2015 s. 739 som bygger på Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374. Uttalelser i Moljord (2011) tilsier at tvisteloven § 3-8 kan forstås slik at bestemmelsen kun er anvendelig når beregning av prosessfullmektigens salær ikke følger av særskilt avtale. Jeg er ikke enig i dette. Rt. 2015 s. 739 er avsagt etter at Moljords artikkel ble publisert. Uttalelsene i artikkelen er også i stor grad de lege ferenda vurderinger, der forfatteren gir uttrykk for hvordan han mener rettstilstanden bør være. Moljord fremhever at ordlyden er uklar, og at forarbeidene trekker i en annen retning, slik at han anser løsningen som usikker. Dersom Moljords forståelse medførte riktighet ville bestemmelsens formål om å verne mot urimelige salærkrav jf. Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374 og Rt. 2015 s. 739 bli illusorisk, og bestemmelsen ville fått et svært snevert anvendelsesområde.

<sup>75</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

<sup>76</sup> Rt. 2015 s. 739.

<sup>77</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

bitor) etter avtalen, og vurderer om disse kravene er oppfylt for å avgjøre hvilken betydning avtalen skal ha i rimelighetsvurderingen.

Etter forarbeidene skal det vektlegges «om prosessfullmektigen er bedt om å foreta undersøkelser ut over det som er nødvendig for saken». Når det er adgang til å gå konkret til verks og se på hva klienten har bedt advokaten om å undersøke, er det naturlig at man også må kunne gå konkret til verks å undersøke hva advokaten har rådet klienten til.

Videre «må retten ta utgangspunkt i de normer som gjelder for salærberegning». At det er adgang til å vektlegge de «normer» som gjelder for salærberegning, kan til en viss grad støtte et argument om at man må kunne se hen til regler som gjelder for salærberegning på andre rettsområder, herunder krav som stilles til advokater etter RGA, kontraktsrettslige og erstatningsrettslige regler. Sammenhengen i regelverket tilsier at normer for salærberegning som gjelder krav til advokaters opplysninger om prosessrisiko etter andre regler er relevante tolkingfaktorer i rimelighetsvurderingen. Om rettsanvenderen tar utgangspunkt i normer som gjelder etter RGA, alminnelig kontraktsrett og erstatningsrett, vil mangelfull rådgivning om prosessrisiko være relevant fordi dette forholdet ofte vil være avgjørende for klientens krav på salærreduksjon, prisavslag eller erstatning.<sup>78</sup>

Forarbeidene foreskriver at det skal foretas en «konkret helhetsvurdering». Lovgiver angir et meget bredt skjønnsstema hvor ulike forhold som melder seg i den enkelte sak kan være relevante. En advokats mangelfulle informasjon om prosessrisiko som har resultert i at et irrasjonelt søksmål tas ut bør inkluderes «konkret» i «helhetsvurderingen». Dersom momentet uteblir, er ikke vurderingstemaet for salærfastsettelsen underkastet en slik bred skjønnsmessig «helhetsvurdering» som lovgiver legger opp til.

Forarbeidene underbygger tolkingen av ordlyden i bestemmelsen, og styrker en forståelse av bestemmelsen som innebærer at opplysningsplikt om prosessrisiko er et relevant moment som skal vektlegges i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8.

## 2.6 Rettspraksis

Det finnes ingen høyesterettsavgjørelse som avgjør hvorvidt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for salærfastsettelsen etter tvisteloven § 3-8. I Rt. 2005 s. 172

---

<sup>78</sup> Se eksempelvis Woxholth (2018) s. 287 i fotnote 428 hvor det heter: «I disiplinærorganenes praksis finnes det en rekke eksempler på at salæret er blitt nedsatt fordi kvaliteten på det utførte arbeid har blitt ansett som så dårlig at forholdet har blitt bedømt å være i strid med god advokatskikk, herunder manglende ivaretagelse av klientens interesser, sendrektighet og manglende oppfølging.», og Rt. 1994 s. 1430 hvor en advokat ble kjent erstatningsansvarlig på bakgrunn av råd som var gitt til klienten om prosessrisikoen.

som gjaldt spørsmålet om en dommer/sorenskriver måtte vike sete jf. domstoloven § 108 uttalte Høyesterett at «[d]et er en selvfølge at dommeren, hvis han mener det, skal gi uttrykk for at en sak ikke er prosedabel og derfor ikke burde vært anlagt.»<sup>79</sup> I den underliggende dommen som foranlediget habilitetsspørsmålet i Rt. 2005 s. 172 hadde tingretten, under henvisning til klientens mulighet til å påberope tvistemålsloven § 52 uttalt: «I tillegg kommer at saken har vært høyst ufundert, nærmest ikke prosedabel, og med mindre han tydelig har advart sine klienter mot saksanlegget, er det tvilsomt om han i det hele tatt har noe å kreve.»<sup>80</sup> Uttalelsene viser at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan eller skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.<sup>81</sup>

Retten avgjør begjæringer etter tvisteloven § 3-8 ved å treffe beslutning jf. tvisteloven § 19-1 tredje ledd bokstav a. Det gjelder dermed en begrenset ankeomgang jf. tvisteloven § 29-3 tredje ledd.<sup>82</sup> Underrettspraksis kan derfor være viktigere av hensynet til forutberegnelighet her enn ellers, fordi terskelen er høy for at en sak etter tvisteloven § 3-8 slipper inn til behandling i Høyesterett. I sak TOSLO-2015-173836-2 (Oslo tingrett), som gjaldt rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8, uttales det følgende:

«Det siste spørsmål blir då om det var rimeleg å legge så ned så mykje arbeid i saka før hovudforhandlinga som 100 timar inklusiv arbeid med stemninga, «ut fra prosessoppdraget, sakens betydning og forholdet mellom parten og prosessfullmektigen.» I så måte legg retten til grunn at ein prosessfullmektig si plikt til å gjennomføre prosessoppdrag på ein effektiv måte, inneber at vedkomande ikkje skal gjere gjeldande påstandar og påstandsgrunnlag som har liten moglegheit til å nå fram med mindre oppdragsgivaren ønskjer det.»

Retten fremhever at en prosessfullmektig ikke skal gjøre gjeldende påstander og påstandsgrunnlag som har liten mulighet til å vinne frem, med mindre oppdragsgiveren ønsker det. Av dette kan det utledes at retten forutsetter at prosessfullmektigen *har* vurdert om påstander og påstandsgrunnlag har mulighet for å vinne frem, og at prosessfullmektigen har *formidlet* til klienten disse mulighetene, slik at klienten kan vurdere selvstendig hvorvidt påstandene og påstandsgrunnlagene skal gjøres gjeldende eller ikke. Uttalelsene viser at retten skal vurdere hvorvidt det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko, og tillegge dette betydning ved salærfastsettelsen. Det er en svakhet ved kjennelsen at det ikke fremgår konkret hvilket moment det subsumeres under. Begrunnelsen er også knapp. Beslutningen ble anket, men

---

<sup>79</sup> Rt. 2005 s. 172 i avsn. 24.

<sup>80</sup> Rt. 2005 s. 172 i avsn. 23.

<sup>81</sup> Det skal tillegges at Høyesterett kritiserte sorenskriverens ordbruk da han gjorde oppmerksom på salærbeholdningen i tvistemålsloven § 52, men det har mindre betydning.

<sup>82</sup> For Høyesterett gjelder tvisteloven § 30-6 for videre anker over tingrettens salærbeslutninger, og tvisteloven § 30-5 gjelder uansett. Dersom lagmannsretten traff salærbeslutningen som første instans gjelder tvisteloven § 29-3 tredje ledd, jf. § 30-3 første ledd.

anken ble ikke tatt til følge jf. LB-2016-162391. I LB-2016-162391 ble det blant annet enstemmig uttalt:

«Ved vurdering av det andre grunnlaget for nedsettelse, vidløftiggjøring av saken, vil det være sentralt om usikkerheten vedrørende anførslene om avtalerettslig ugyldighet var gjort kjent for loddeierne.

Som det fremgår av sitatet foran fra Rt-2011-979 avsnitt 15, vil normen i forhold til klienten være en noe annen enn hva som er nødvendige utgifter etter tvisteloven § 20-5. Der advokaten fraråder en klient å forfølge et påstandsgrunnlag eller å føre omfattende bevis som ikke har rimelig utsikt til å gi noe resultat, men klienten likevel insisterer, kan dette rimeligvis ikke gi grunnlag for å redusere klientens betalingsforpliktelse. Derimot vil det ikke være rimelig at motparten, om han taper saken, skal dekke kostnadene knyttet til slike grunnlag eller slik bevisførsel.

I saken her gir advokat Lundin i anken uttrykk for at saksforholdet slik det ble fremstilt fra loddeierne, gjorde det naturlig og nødvendig å prøve saken etter avtaleloven § 33 og/eller § 30.

Lagmannsretten har ikke kunnet finne holdepunkter for at advokat Lundin frarådet å gjøre denne innsigelsen gjeldende, noe han hadde en klar oppfordring til å gjøre om han mente den ikke hadde rimelig utsikt til å føre frem. Tvert imot synes det å fremgå av hans egne anførsler i saken her at han mente grunnlaget var prosedabelt. Under disse omstendigheter må normen for hva som var nødvendig være den samme overfor boet som overfor motparten.

Tingretten fant at anførslene om ugyldighet etter avtaleloven § 30 jf. § 33 var så svakt underbygget at det utgjorde en vidløftiggjøring av saken, slik at kostnaden ved dette ikke var nødvendige. At kostnader ved ikke funderte anførsler kan anses unødvendige og derved gi grunnlag for salærnedsettelse, er ikke tvilsomt. Det konkrete skjønnet tingretten har anvendt ved sin vurdering av om nedsettelse skal skje, kan lagmannsretten ikke prøve.»

Uttalelsene viser at retten skal vurdere om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. Retten vurderer en «vidløftiggjøring av saken» som grunnlag for salærnedsettelse etter tvisteloven § 3-8 og knytter dette opp mot hva som er «nødvendige» utgifter etter tvisteloven § 20-5. Hva som er «nødvendig» salær er også vurderingstema etter domstolloven 227 fjerde ledd. Retten påpeker at vurderingstemaet etter tvisteloven § 20-5 er et noe annet enn etter tvisteloven § 3-8,<sup>83</sup> men uttaler at det ikke er tvilsomt at kostnader ved ikke funderte anførsler kan anses unødvendige og dermed gi grunnlag for salærnedsettelse, med mindre advokaten har frarådet søksmål og klienten likevel har insistert på å anlegge sak. Dette er helt i tråd med hensynet til at klienten får tatt selvstendig stilling til om han eller hun ønsker søksmål, og tilsier at advokaten må legge en forsvarlig innsats i å gi klienten et adekvat beslutningsgrunnlag. I LB-2016-162391 oppstiller retten en frarådingsplikt og vurderer deretter om denne er overholdt når advokaten ikke har frarådet å gjøre gjeldende påstander knyttet til avtaleloven § 33 og/eller 30. Det ligger implisitt i en slik vurdering at retten må vurdere og ta stilling til om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. En konkret fraråding mot å «forfølge et påstandsgrunnlag eller å føre omfattende bevis som ikke har rimelig utsikt til å gi noe resul-

---

<sup>83</sup> Dette er også lagt til grunn i Rt. 2006 s. 927 i avsn. 18, Rt. 2010 s. 410 i avsn. 9 og Rt. 2011 s. 979 i avsn. 15.

tat» bygger nettopp på en vurdering av prosessrisiko. Det har formodningen mot seg at parter ønsker å forsere påstander og påstandsgrunnlag som har liten mulighet til å føre frem ettersom dette ofte er forbundet med høy økonomisk risiko. Prosessfullmektigen har muligheter til å vidløftiggjøre saken på vegne av klienten, og binde retten til å vurdere påstander og påstandsgrunnlag som har liten mulighet til å nå frem. Det er rimelig at salæret påvirkes av dette i de tilfellene advokaten ikke har ytet en forsvarlig innsats i å opplyse om prosessrisiko.

LB-2016-115770 er en annen underrettsavgjørelse av interesse for oppgavens overordnede problemstilling.<sup>84</sup> Saken gjaldt anke over rettens beslutning om fastsettelse av prosessfullmektigens salær jf. tvisteloven § 3-8.<sup>85</sup> I LB-2016-115770 uttalte en enstemmig lagmannsrett følgende:

«Lagmannsretten ser så på byfogdembetets konkrete rettsanvendelse, som altså bare kan prøves i den grad den er «åpenbart uforsvarlig eller urimelig».

Byfogdembetet mente at saken var mangelfullt forberedt fra advokat Grønvighs side ved at de rettslige problemstillingene ikke var analysert og vurdert ut over de helt grunnleggende utgangspunktene. Det ble blant annet pekt på at advokat Grønvigh under prosedyren ikke ga noen nærmere juridisk begrunnelse på tross av rettens oppfordring. Byfogdembetet reiste også spørsmål om advokat Grønvigh allerede ved oppdragets innledning burde ha frarådet Cramer å reise skiftetvist. ... Etter lagmannsrettens oppfatning er det klart at de momentene byfogdembetet har trukket fram, er relevante ved vurderingen etter tvisteloven § 3-8.»

Lagmannsretten fant det «klart» at momentene byfogdembetet hadde trukket fram var relevante ved vurderingen etter tvisteloven § 3-8. Det er naturlig å forstå lagmannsretten slik at retten mente det var korrekt rettsanvendelse å vektlegge om advokaten skulle ha frarådet å reise skiftetvist i rimelighetsvurderingen. En interessant observasjon er at lagmannsretten omtaler fraråding av å reise skiftetvist. Det synes altså som at byfogdembetet har ansett seg kompetent til å vurdere om søksmål i det hele tatt burde vært tatt ut, og at den bygger en frarådingsplikt på dette. Hvis retten skal vurdere en frarådingsplikt, kan det slutes fra dette at retten skal gjøre det mindre som innebærer å vurdere om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko.

Det er nærliggende å forstå avgjørelsene LB-2016-162391 og LB-2016-115770 slik at det oppstilles frarådingsplikter under vurderingen av salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8. Det er vanskelig å se hvordan retten kan vurdere om en slik plikt er brutt uten at den vurderer om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. Avgjørelsene tilsier at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.

---

<sup>84</sup> Se punkt 1.1 for den overordnede problemstillingen i denne oppgaven.

<sup>85</sup> LB-2016-115770.

## 2.7 Lojalitetsprinsippet og analogibetraktninger

I kontraktsretten gjelder det et alminnelig prinsipp om at realdebitor har ansvar for uriktige og villedende opplysninger.<sup>86</sup> Hagstrøm skriver at utgangspunktet i norsk rett utvilsomt er slik at man har risikoen for egne forutsetninger og forventninger, og at det derfor ikke gjelder noen generell opplysningsplikt for den annen part.<sup>87</sup> Men han presiserer at det er en «opplysningsplikt der det ville være uredelig for realdebitor å forholde seg taus».<sup>88</sup> Bjelland forstår Hagstrøm slik at realdebitor (for vårt formål: advokaten) ikke kan «lure kreditor inn i et dårlig kjøp ved å forholde seg taus om sentrale forhold».<sup>89</sup> Disse betraktningene må gjelde i prosessoppdragsavtaler. Opplysningsplikten springer ut av lojalitetsprinsippet. Med lojalitetsprinsippet forstår jeg både lojalitet som et formål og som et hensyn. Lojalitetsprinsippet er et grunnleggende ulovfestet kontraktsrettslig prinsipp. Prinsippet er særlig fremtredende for profesjonsutøvere generelt, og advokater i prosessoppdrag spesielt, fordi klienten selv har begrensede forutsetninger for å overprøve advokatens råd.<sup>90</sup> Kontraktstypen er særpreget av det særlige tillitsforholdet mellom partene. Dette kommer til uttrykk flere steder, som for eksempel i domstoloven § 224 første ledd, i Etikkreglene og CCBEs etiske regelverk. I fortalen til CCBEs etiske regelverk heter det at et «core principle» er «loyalty to the client» jf. bokstav e.

Ettersom en prosessoppdragsavtale som utgangspunkt innebærer et alminnelig kontraktsforhold, har advokater en kontraktsbasert opplysningsplikt om prosessrisiko i de tilfeller det ville være uredelig å forholde seg taus. I praksis kan det forekomme at en advokat med viten og vilje gir et villedende eller uriktig bilde av prosessrisiko for å oppnå mer salær ved å føre en sak som aldri skulle vært ført. Ved avtaleinngåelsen vil realdebitor opptre som ekspert, og i kraft av denne egenskapen vil realdebitor langt på vei definere realkreditors behov.<sup>91</sup> Realkreditor vil ha små muligheter til å oppdage uredelig opptreden eller vurdere kvaliteten på ytelsen.<sup>92</sup> Når vi samtidig vet at realdebitor vil «tjene på å tilråde ytelser som er unødvendige eller uforholdsmessig dyre», forstår vi at det er et behov for klientbeskyttelse i prosessoppdragsavtaler.<sup>93</sup> Det kan trekkes linjer mellom klientbeskyttelse i avtaler om prosessoppdrag og forbrukerbeskyttelse i andre avtaleforhold.

---

<sup>86</sup> Bjelland (2014) s. 32.

<sup>87</sup> Hagstrøm (2011) s. 154.

<sup>88</sup> Hagstrøm (2011) s. 154.

<sup>89</sup> Bjelland (2014) s. 33.

<sup>90</sup> Se punkt 2.2.

<sup>91</sup> Kjørven (2017) s. 42.

<sup>92</sup> Kjørven (2017) s. 42 og 43.

<sup>93</sup> Kjørven (2017) s. 43.

Profesjonelle yrkesutøvere er undertiden underlagt opplysningsplikter, frarådingsplikter og omsorgsplikter overfor forbrukere. Bestemmelser i finansavtaleloven og håndverkertjenesteloven er eksempler på dette.<sup>94</sup> Hvis man sammenholder bestemmelser i håndverkertjenesteloven,<sup>95</sup> finansavtaleloven,<sup>96</sup> domstolloven,<sup>97</sup> RGA punkt 3.1.2 og 3.1.5, med tilhørende praksis, CCBEs etiske regelverk punkt 2.7, uttalelser om frarådingsplikt i LB-2016-115770 og LB-2016-162391 samt det forhold at en opplysningsplikt om prosessrisiko harmoniserer med lojalitetsprinsippet i avtaleforhold, synes det å være god rettskildemessig dekning for å trekke analogier fra frarådingsplikter som gjelder på forbrukerrettens område. Det sentrale hensynet bak bestemmelsene om å beskytte realkreditors (klientens eller forbrukerens) berettigede interesser er fremtredende i alle tilfelle. Ytterligere støtte for at det er grunnlag for å bygge på analogibetraktninger fra kontraktsretten kan søkes i momentet i tvisteloven § 3-8 om at det skal tas hensyn til «forholdet mellom parten og prosessfullmektigen», og at retten etter forarbeidene er forpliktet til å ta hensyn til partenes avtale.<sup>98</sup> Investerings tjenester og håndverkertjenester utgjør tjenester av en annen *karakter* enn advokattjenester. Nyanseforskjeller i de ulike reglene endrer ikke på det sentrale hensynet om å ivareta realkreditors berettigede interesser. Tjenestenes ulike karakter synes derfor ikke å utgjøre noen avgjørende innvendig mot å trekke analogier til frarådingsplikter som gjelder på forbrukerrettens område.

I henhold til håndverkertjenesteloven § 7 første ledd har tjenesteyteren blant annet en plikt til å orientere forbrukeren dersom «tjenesten ikke vil bli til rimelig nytte for forbrukeren». Etter bestemmelsens annet ledd må tjenesteyteren kontakte forbrukeren om det er «grunn til å tvile på om forbrukeren fortsatt har interesse av å få tjenesten utført som forutsatt». Etter håndverkertjenesteloven § 8 vil unnlatt underrettelse til forbrukeren, i de tilfeller hvor det «må antas at forbrukeren ellers hadde latt være å bestille eller hadde avbestilt tjenesten», medføre at betalingsansvaret bortfaller i den utstrekning det må antas at forbrukeren hadde latt være å bestille eller hadde avbestilt. Det sentrale hensynet bak bestemmelsene kan tilsi at bestemmelsene får analogisk anvendelse i vurderingen av hvilke krav man kan stille til advokaten etter tvisteloven § 3-8 i forbrukersaker. Håndverkeres plikter etter disse bestemmelsene ligner på etiske plikter for advokater som følger av RGA i punkt 3.1.2 og 3.1.5.

Analogibetraktninger og lojalitetsprinsippet tilsier at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.

---

<sup>94</sup> Finansavtaleloven §§ 46, 46 a, 47, 76 og håndverkertjenesteloven §§ 7 og 8.

<sup>95</sup> Håndverkertjenesteloven §§ 7 og 8.

<sup>96</sup> Finansavtaleloven §§ 46, 46 a, 47 og 76.

<sup>97</sup> Domstolloven § 224.

<sup>98</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.



## 2.8 Systembetragtninger og sammenhengen i regelverket

Mangelfulle opplysninger om prosessrisiko vil kunne påberopes og vektlegges i forbindelse med disiplinærsaker.<sup>99</sup> Kvaliteten på advokatens arbeid vil være en relevant faktor i slike saker.<sup>100</sup> Dersom retten ikke vurderer om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8, vil det kanskje være mer opportunt å påberope salærfastsettelse etter domstoloven § 227, ettersom det kan tenkes at disiplinærmyndighetene *vil* vurdere, og ta stilling, til anført rådgivningsfeil ved salærfastsettelsen. Klienter vil dermed ha en oppfordring til å prøve saken også for disiplinærmyndighetene, eller velge den mer langtekkelige prosessen som salærfastsettelse etter domstoloven § 227 innebærer, istedenfor å begjære salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8. Det er ikke prosessøkonomisk med begjæringer om salærfastsettelse etter både tvisteloven § 3-8 og domstoloven § 227. Det er heller ikke prosessøkonomisk eller effektivt om parten generelt har en oppfordring til å velge å begjære salærfastsettelse etter domstoloven § 227. Saksbehandlingen etter disse reglene er lenger, og ankemulighetene er større. Det kan skape prosess dersom det oppstår *tvil* om hvorvidt retten har vurdert mangelfulle opplysninger om prosessrisiko eller ikke. Parten kan her bli fristet til ikke bare å prøve spørsmålet for disiplinærmyndighetene, men også for domstolene etter alminnelige privatrettslige regler, herunder advokatansvar. Det var lovgivers klare intensjon med vedtakelsen av tvisteloven § 3-8 å legge til rette for en mer effektiv og prosessøkonomisk salærrevisjon.<sup>101</sup> For å imøtekomme lovgivers intensjoner bør retten anvende tvisteloven § 3-8 på en slik måte at det skapes minst mulig langtekkelig og kostnadskrevende prosess. Det er mulig at retten gjør dette best ved å vurdere anførte rådgivningsfeil, slik at man unngår at det oppstår tvil om hva retten har vurdert i ettertid.

Det kan spørres om en vurdering av rådgivningsfeil innebærer å konstatere erstatningsbetingende ansvarsgrunnlag og at dette tilsier at rådgivningsfeil ikke kan vurderes etter tvisteloven § 3-8. Tvisteloven § 3-8 gir ikke retten kompetanse til å gjøre noe mer eller noe annet enn å fastsette den maksimale godtgjørelsen prosessfullmektigen kan kreve. Uttalelser om kvaliteten og forsvarligheten av de råd advokaten har gitt om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8 vil, etter min oppfatning, ikke binde domstolene ved en senere rettssak om advokatansvar.<sup>102</sup> At rettens drøftelser i mer eller mindre grad vil overlappes med en aktsomhetsvurdering, kan ikke utelukke at rådgivningsfeil skal være relevant under vurderingen av salærfastsettelse.<sup>103</sup>

---

<sup>99</sup> ADA-2006-D202 (Disiplinærnemden) og ADA-2006-D30 (Disiplinærnemden).

<sup>100</sup> Woxholth (2018) s. 287.

<sup>101</sup> Se punkt 1.2 og 2.5.

<sup>102</sup> Backer (2015) s. 340 flg.

<sup>103</sup> Se Wågheim (2009) s. 42 og Woxholth (2018) s. 66 og 67 hvor det fremgår at advokatens faglige innsats i disiplinærpraksis vil være av interesse ved vurderinger av erstatningsansvar.

Systembetraktninger og sammenhengen i regelverket tilsier at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.

## 2.9 Juridisk teori

Oppgavens overordnede problemstilling er ikke behandlet i juridisk litteratur.<sup>104</sup> Det er generelt skrevet lite om opplysningsplikt om prosessrisiko og innholdet i tvisteloven § 3-8 i juridisk teori.<sup>105</sup> Likevel tilsier uttalelser i juridisk litteratur at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal ha betydning for rettens salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum. Det vises til de sentrale hensynene i punkt 2.2 og fremheves at beslutningen om saksanlegg i realiteten treffes av advokaten, og at en samstemt litteratur holder det som sentralt at klienten får opplysninger om prosessrisiko for å ta et selvstendig valg av om søksmål skal anlegges.

## 2.10 Konklusjon

En gjennomgang av relevante rettskilder tilsier samlet at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan og skal ha betydning for rettens salærfastsettelse i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.

# 3 Retningslinjer og typetilfeller

## 3.1 Innledning

I denne delen av oppgaven tar jeg for meg hva som utgjør mangelfulle opplysninger om prosessrisiko, herunder konkrete krav til advokaters opplysninger om prosessrisiko. Hvilken betydning kontraktsrettslige, erstatningsrettslige og etiske krav til advokaters rådgivning har for vurderingen av salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8, gir ikke det eksisterende kildematerialet et klart svar på. I denne delen av oppgaven er det derfor et formål å oppstille ulike retningslinjer og typetilfeller som domstolene kan bygge på når retten skal anvende momentet i en rimelighetsvurdering etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum.<sup>106</sup>

Etter forarbeidene *må* retten i sin salærfastsettelsesvurdering ta hensyn til *avtalen* som er inngått om prosessfullmektigens oppdrag.<sup>107</sup> Da *må* retten etter mitt syn ta stilling til hvilke krav som stilles til advokaten etter avtalen, og *vurdere* om disse kravene er oppfylt for å avgjøre hvilken betydning dette skal ha i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8. Avtalen

---

<sup>104</sup> Se denne oppgavens overordnede problemstilling i punkt 1.1.

<sup>105</sup> Ristvedt (2008) s. 80 og 81.

<sup>106</sup> Se punkt 1.1.

<sup>107</sup> Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 374.

må utfylles av bakgrunnsretten, blant annet med standarden om at advokatvirksomhet skal utøves i samsvar med god advokatskikk jf. domstoloven § 224 første ledd første punktum og kontraktsrettslige prinsipper. Tvisteloven § 3-8 stiller ikke noe krav om at det må konstateres avtalebrudd eller liknende, og det er derfor i utgangspunktet tilstrekkelig at retten påpeker det forhold at opplysningene om prosessrisiko etter rettens skjønn må anses mangelfulle.

### 3.2 Plikt til å opplyse om prosessrisiko

Tvisteloven som sådan regulerer ikke advokaters opplysninger om prosessrisiko. Men det stilles krav til advokaters rådgivning i kontraktsretten, erstatningsretten og etikkregler. Av hensyn til forutberegnelighet og sammenhengen i regelverket kan det være relevant å trekke inn krav som stilles til forsvarlig rådgivning i kontraktsrettslig, erstatningsrettslig og etikkrettslig sammenheng for å fastlegge normalforventninger til advokaters rådgivning om prosessrisiko under utførelsen av prosessoppdrag.<sup>108</sup> Dette gjøres også i praksis.<sup>109</sup>

Det er på det rene at advokaten, i kraft av avtalen, har en kontraktsrettslig opplysningsplikt om prosessrisiko i de tilfeller det ville være uredelig av advokaten å forholde seg taus.<sup>110</sup> I kontraktsretten stilles det gjennomgående krav til at realdebitor gir realkreditor opplysninger, og det må være klart at det foreligger rådgivningsplikter i rådgivningsavtaler.<sup>111</sup> Opplysningsplikten springer ut av lojalitetsprinsippet og er gjennomgående likt regulert i kontraktslovgivningen. Den gjelder derfor som et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp.<sup>112</sup> Det er ikke nødvendig i denne oppgaven å ta stilling til hva som er den generelle kontraktsrettslige regelen om opplysningsplikt i prosessoppdragsavtaler.<sup>113</sup> Men et minstekrav må være at advokater gir klienten opplysninger om «vesentlige forhold» som advokaten «måtte kjenne til».<sup>114</sup> Ved avgjørelsen av hvilke krav som stilles til advokaten etter tvisteloven § 3-8 er det derfor naturlig å spørre om det foreligger mangelfulle opplysninger som klienten hadde grunn til å regne med å få.<sup>115</sup>

---

<sup>108</sup> Se Kjørven (2017) s. 94 og 95 med videre henvisninger hvor det heter at «[k]rav til god forretningsskikk og lignende standarder er egnede målestokker for å fastlegge hvilke normalforventninger realkreditor må kunne ha til ytelsen. Se også Wågheim (2009) s. 32 flg.

<sup>109</sup> Se LB-2018-28987 (anke nektet fremmet i HR-2019-1522-U) som gjaldt det ulovfestede profesjonsansvaret for advokater. En enstemmig lagmannsrett tok utgangspunkt i domstoloven § 224 og viste til de krav bestemmelsen stiller til utførelse av advokatvirksomhet, herunder prosessoppdrag. Se også Bøhn (2019) note 753.

<sup>110</sup> Bjelland (2014) s. 33.

<sup>111</sup> Kjørven (2017) s. 112 og 236.

<sup>112</sup> Bjelland (2014) s. 32 og Hagstrøm (2011) s. 154.

<sup>113</sup> Kjørven (2017) s. 236.

<sup>114</sup> Kjørven (2017) s. 236 og Hagstrøm (2011) s. 147 flg.

<sup>115</sup> Hagstrøm (2011) s. 147 flg.

Krav til at advokater yter en forsvarlig innsats ved å opplyse om prosessrisiko vil formodentlig alltid stå sentralt i prosessoppdragsavtaler fordi opplysningene, som nevnt i punkt 2.2, er avgjørende for klientens grunnleggende behov for et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag. Gjennom å bruke prosessfullmektig kan klienten få et bedre beslutningsgrunnlag for spørsmålet om sak skal reises enn det klienten kan få uten. Dette er i mange tilfeller selve poenget med å bruke en prosessfullmektig. I lys av dette er det vanskelig å se for seg konkrete tilfeller der opplysninger om prosessrisiko ikke vil utgjøre opplysninger om «vesentlige forhold» som advokaten «måtte kjenne til».<sup>116</sup> Og det er neppe praktisk for advokaten å vise til rettsvillfarelse. Klienten er berettiget til å forvente å få en prosessrisikovurdering av advokaten.<sup>117</sup> Når advokaten handler på vegne av klienten ved å ta ut søksmål for domstolene uten å opplyse om prosessrisiko, kan klienten legge til grunn at advokaten har foretatt en prosessrisikovurdering og at konklusjonen på vurderingen er positiv i fravær av annen informasjon. Hvis advokaten handler på vegne av klienten ved å ta ut søksmål for domstolene uten å opplyse om prosessrisiko, og konklusjonen på prosessrisikovurderingen er negativ, vil det nok som oftest være uredelig av advokaten å forholde seg taus. Som nevnt i punkt 2.2, skal advokaten ha klientens beste interesser for øyet når han gir råd og når han handler på vegne av klienten ved saksanlegg og under rettergang.

Advokaten har en etisk plikt til å formidle en vurdering til klienten av hvorvidt han eller hun er tjent med et søksmål i den konkrete saken.<sup>118</sup> Standarden i domstoloven § 224 om at advokatvirksomhet skal utøves i samsvar med god advokatskikk er en egnet målestokk for å fastlegge hvilke normalforventninger realkreditorer må kunne ha til advokaters ytelser i prosessoppdragsavtaler.<sup>119</sup> Atferdsplikter som følger av krav til god advokatskikk kan derfor transformeres til avtaleplikter via en tolking og utfylling av avtalen.<sup>120</sup> Og retten må, som nevnt ovenfor i punkt 2.5, legge vekt på avtalen etter forarbeidene. Den etiske plikten til å opplyse om prosessrisiko kan transformeres til en avtaleplikt i prosessoppdragsavtaler. Det er vanskelig å se hvordan kravet i fanebestemmelsen i domstoloven § 224 om at «advokatvirksomhet skal utøves grundig, samvittighetsfullt og i overensstemmelse med hva berettigede hensyn til klientenes tarv tilsier» skal bli ivaretatt dersom advokaten har gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. I tilfeller der advokater ikke gir noen faglig baserte råd i søksmålsspørsmålet, men istedenfor opptrer som et rene talerør uten selvstendige meninger, vil nok advokattjenestene ha liten verdi og nytte for klienten. Det grunnleggende hensynet til klientens behov

---

<sup>116</sup> Hagstrøm (2011) s. 147 flg.

<sup>117</sup> Hagstrøm (2011) s. 147 flg.

<sup>118</sup> Den etiske plikten til å opplyse om prosessrisiko kan forankres i RGA punkt 3.1.2, jf. ADA-2006-D30 (Disiplinærnemden) og Boye (2017) s. 54.

<sup>119</sup> Hagstrøm (2011) s. 59 og 60, og Kjørven (2017) s. 94 og 95.

<sup>120</sup> Kjørven (2017) s. 94 og 95.

for rådgivning om prosessrisiko for å ta et selvstendig valg av om saken skal forseres tilsier at det stilles visse krav til opplysningenes kvalitet. Lorentzen skriver at:

«Så vel advokatlovgivningen som regler for god advokatskikk stiller krav om at oppdraget skal utføres på en effektiv og forsvarlig måte ... Kravet til forsvarlig utførelse av advokatoppdrag stilles strengt av domstolene. Dette gjelder selvsagt også prosessoppdrag.»<sup>121</sup>

Kravet til forsvarlig utførelse, som Lorentzen nevner om at oppdrag skal utføres på «forsvarlig måte», kan transformeres til en avtalerettslig plikt som skal hensyntas i en helhetlig rimelighetsvurdering etter tvisteloven § 3-8. Det stilles krav til at prosessoppdrag skal utføres på en effektiv og forsvarlig måte i så vel domstoloven som Etikkreglene.<sup>122</sup> Obligasjonsrettslig kan man se på dette som klientens krav på «alminnelig god vare» eller om klienten har «skjellig eller rimelig grunn til å besvære seg» over forholdet jf. Rt. 1998 s. 774 side 781. Men det er viktig å være bevisst på at det er kravet på en *forsvarlig innsats* som er det sentrale for tjenesteytelse. Det blir dermed naturlig å spørre om klienten har skjellig eller rimelig grunn til å besvære seg over advokatens innsats i å opplyse om prosessrisiko.

Spørsmålet om Etikkreglene er fulgt har stor betydning for vurderingene av advokaters erstatningsansvar, jf. Rt. 2014 s. 422.<sup>123</sup> Av hensynet til sammenheng i regelverket vil det være naturlig å la det ha stor betydning om Etikkreglene er fulgt i saker om salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8.

I noen tilfeller kan man spørre om man må ta et skritt videre og konstatere at det gjelder en *frarådingsplikt*. Som bemerket i punkt 2.6: Hvis det ikke forelå noen generell plikt for advokater til å opplyse om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8, ville det hatt formodningen mot seg at det tidvis gjelder en generell plikt til å gjøre det mer som er å fraråde. Det er ingen klare grenser mellom opplysningsplikter og frarådingsplikter.<sup>124</sup> Spørsmålet om det gjelder en frarådingsplikt er, etter mitt syn, i realiteten et spørsmål om hva det nærmere *innholdet* i en opplysningsplikt om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8 består i. Slik jeg ser det, er en frarådingsplikt om å forfølge et søksmål en bestemt rådgivningsplikt som inntreer i visse situasjoner, mens opplysningsplikten om prosessrisiko er generell og ligger fast, uavhengig av om den forankres i partenes avtale eller skrevne atferdsnormer. Jeg har derfor funnet det hensiktsmessig å ta utgangspunkt i situasjonen der advokaten må anses å gi klienten mangelfulle opplysninger om prosessrisiko.

---

<sup>121</sup> Knudtzon (2015) s. 152.

<sup>122</sup> Knudtzon (2015) s. 152.

<sup>123</sup> Bøhn (2019) note 753.

<sup>124</sup> Kjørven (2017) s. 153.

### 3.3 Hvilken terskel gjelder?

Det er ingen automatikk i at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko skal medføre salærnedsettelse i den konkrete saken. For å avgjøre hvilken terskel som burde gjelde etter tvisteloven § 3-8 for å vektlegge rådgivningsfeil i salærfastsettelsen, er det hensiktsmessig først å se på hvilken terskel som gjelder for å tillegge mangelfulle opplysninger om prosessrisiko betydning i advokatansvarssaker og i disiplinærsaker. I det følgende skal jeg forsøke å utpensle en terskel ut fra typetilfeller.

Utgangspunktet i advokatansvarssaker er at det gjelder et strengt profesjonsansvar, men det kan være uklart hvilken veiledning et slikt strengt ansvar gir i forhold til den alminnelige culpanormen.<sup>125</sup> Selv om det gjelder et strengt profesjonsansvar for advokaten, er det likevel «et visst spillerom før atferd som kan kritiseres må anses som erstatningsbetingende uaktsomhet».<sup>126</sup> I advokatansvarssaker fastsettes terskelen for ansvar konkret, med utgangspunkt i den alminnelige culpanormen supplert med det strenge profesjonsansvaret.

I LB-2013-136027 (anke nektet fremmet i HR-2014-2175-U) som gjaldt advokatansvar ble det reist spørsmål om advokaten hadde gjort en faglig forsvarlig innsats da han anbefalte klienten å gå til sak. I den saken fant lagmannsretten det «klart» at advokaten «opprådte uaktsomt ved ikke å gi sin klient en redegjørelse for saken med klar angivelse av den meget store risiko et saksanlegg ville innebære ...».<sup>127</sup> I Rt. 1994 s. 1430 som gjaldt en advokats erstatningsansvar for advokatfullmektigens mangelfulle rådgivning, særlig om prosessrisiko i forbindelse med inngåelsen av et forlik, ble det blant annet uttalt følgende:

«Når partene skal ta standpunkt til om de skal inngå et forlik, vil prosessrisikoen være av sentral betydning. Det er imidlertid ofte vanskelig for en advokat å forutsi sakens utfall ved en eventuell rettsavgjørelse. Dette gjelder særlig når saken reiser kompliserte rettsspørsmål eller uoversiktlige bevissspørsmål. Prosessrisikoen vil også på faglig grunnlag ofte vurderes forskjellig av kyndige jurister. Disse forhold må etter min mening ha stor betydning for spørsmålet om en prosessfullmektigs ansvar for rådgivning under forlikforhandlinger. At en prosessfullmektig har rådet en part til å inngå et forlik som avviker fra det man senere har vært pådømt, kan i seg selv ikke gi grunnlag for et erstatningsansvar for advokaten. Jeg kan vanskelig se at det i slike tilfeller kan bli tale om erstatningsansvar med mindre advokatens rådgivning ut fra en generell faglig vurdering – hvor det er tatt hensyn til den usikkerhet og det element av skjønn som jeg har nevnt – klart må anses som uforsvarlig.»<sup>128</sup>

Som vi ser av Høyesteretts uttalelser, må rådgivningen om prosessrisiko for å statuere erstatningsbetingende ansvarsgrunnlag anses «klart uforsvarlig» i forlikssituasjoner. Og rettskildet bildet tilsier at den samme terskelen gjelder i søksmålssituasjoner jf. LB-2013-136027. I Rt.

---

<sup>125</sup> Wågheim (2009) s. 51.

<sup>126</sup> Rt. 1995 s. 1350 på s. 1356.

<sup>127</sup> LB-2013-136027.

<sup>128</sup> Rt. 1994 s. 1430 på s. 1435 og 1436.

1994 s. 1430 begrunner Høyesterett terskelen i hensynet til at prosessrisikovurderinger ofte er vanskelige (særlig i kompliserte saker), at jussen ikke er en eksakt vitenskap og at prosessrisiko derfor bedømmes ulikt i like saker av forskjellige mennesker. Rt. 1994 s. 1430 gjelder terskelen for ansvar i en forlikssituasjon. Under forlikshandlinger har advokaten en annen, mer tilbaketrukket rolle enn ved saksanlegg, og klienten har mer eierskap til saken i en forlikssituasjon. Etter min mening kan det være grunn til å oppstille en noe lavere terskel for vurdering av prosessrisiko i søksmålsituasjoner enn i forlikssituasjoner.<sup>129</sup>

I disiplinærpraksis er det lagt til grunn som en generell regel at:

«... disiplinærmyndighetene bare i begrenset utstrekning kan ta stilling til, og eventuelt overprøve, kvaliteten på de råd advokaten gir i anledning behandlingen av konkrete saker. For at advokatens faglige utførelse av et oppdrag skal anses som brudd på Regler for god advokatskikk må det foreligge klare feil eller forsømmelser fra advokatens side.»<sup>130</sup>

Den generelle regelen disiplinærmyndighetene oppstiller her bygger i stor grad på de samme hensynene som er trukket frem i Rt. 1994 s. 1430.<sup>131</sup> I ADA-2004-D136 (Disiplinærnemden) som gjaldt salærfastsettelse etter domstolloven § 227 påpekes det at det vil være rom for «betydelig faglig skjønn» i forlikssituasjoner, og nemden trekker frem hensynet i punkt 2.2 om at kyndige jurister kan vurdere forskjellig på faglig grunnlag.

Som vi har sett ovenfor, kreves det at det foreligger enten klart uforsvarlig rådgivning eller klare feil eller forsømmelser for at domstolene eller disiplinærmyndighetene tillegger mangelfulle opplysninger om prosessrisiko betydning i advokatansvarssaker eller disiplinærsaker. Ettersom avgjørelser etter Etikkreglene i kvintessensen gjelder spørsmålet om advokaten har opptrådt uetisk, og ikke kontaktstridig eller kontraktsmessig, er det nok mest hensiktsmessig å se hen til terskelen i advokatansvarssaker for fastleggelsen av terskelen etter tvisteloven § 3-8, i den grad det er noen forskjell. Etter mitt syn skal dermed retten tillegge momentet om mangelfulle opplysninger om prosessrisiko betydning ved salærfastsettelsen etter tvisteloven § 3-8 i konkrete saker hvor det er *klart* at innsatsen i å gi opplysninger, eller opplysningene om pro-

---

<sup>129</sup> I RG-2005-187 som gjaldt advokatansvar for rådgivning ved saksanlegg ble det uttalt: «Lagmannsretten nevner at ved saksanlegg og under rettergangen er det advokaten som handler, men på klientens vegne, i motsetning til ved den rene rådgivning, der det som hovedregel er klienten selv som er den aktive part. Kravene til profesjonsansvar vil dermed også skjerpes.» Her ser det ut som lagmannsretten oppstiller en lavere terskel for ansvar for rådgivning om prosessrisiko i saker som gjelder søksmål enn saker som gjelder forlik. Avslutningsvis viser imidlertid lagmannsretten til terskelen i Rt-1994-1430 og tilføyer følgende: «Advokatansvar må forutsette at advokatens bistand ut fra en generell faglig vurdering – hensyntatt den usikkerhet og det element av skjønn som vil kunne foreligge – klart må anses uforsvarlig, jfr. bl.a. Rt-1994-1430.» Dette siste tilsier at terskelen må anses å være lik i begge de forskjellige situasjonene.

<sup>130</sup> ADA-2006-D30 (Disiplinærnemden). Se også ADA-2004-D136 (Disiplinærnemden).

<sup>131</sup> ADA-2004-D136 (Disiplinærnemden).

sessrisiko som sådan, *er uforsvarlige*. Jeg mener dette like gjerne kan uttrykkes som at det må foreligge klare feil eller forsømmelser ved advokatens prosessrisikovurdering for at momentet skal tillegges vekt i rimelighetsvurderingen. Hensynet til sammenhengen i rettssystemet tilsier at det må opereres med et klarhetskrav for at retten skal vektlegge momentet. Dersom retten unnlater å vurdere anførte rådgivningsfeil når dette påberopes etter tvisteloven § 3-8, risikerer man å få en tidkrevende og lite prosessøkonomisk «omkamp» om hvilken betydning dette spørsmålet skulle ha for salærfastsettelsen i disiplinærmyndighetene og/eller domstolene i ettertid. En slik konsekvens vil være direkte i strid med lovgivers formål.<sup>132</sup>

I mange tilfeller vil det nok innebære en klart uforsvarlig rådgivning fra advokatens side dersom det ikke er opplyst om prosessrisiko i det hele tatt, og saken er tapt fullt ut. Klienten har i slike tilfeller ikke hatt noe beslutningsgrunnlag å basere søksmålet på, og saken er derfor tatt ut av klientens «eierskap». I slike saker kan det nærmest se ut som at sak er anlagt i advokatens egen interesse og at advokaten anser saken som «sin». En slik fremgangsmåte er uforenlig med den grunnleggende hovedregelen om advokatens plikt til uavhengighet, jf. Regler om god advokatskikk punkt 3.2.1.<sup>133</sup> Det er etter mitt syn rimelig at advokatens salær påvirkes av at advokaten har tatt saken ut av klientens herredømme, forsert den, og deretter tapt fullt ut. Mer usikkert blir det der hvor advokaten *har* opplyst om prosessrisiko i en sak som er tapt, men vurderingen må anses feil. Hvor stort avvik som kreves i disse tilfellene for at man skal kunne si at det foreligger klart uforsvarlig rådgivning må avgjøres konkret ut ifra forholdene i den enkelte sak. Her vil det være en glideskala. Gjelder saken kompliserte rettsspørsmål og uoversiktlige bevisspørsmål, kan det være grunn til å innrømme større feilmargin enn ellers.<sup>134</sup>

Et spørsmål som kan reises er om terskelen for å vurdere advokaters rådgivningsfeil burde senkes i advokatansvarssaker, disiplinærsaker og salærsaker etter tvisteloven § 3-8. Som det påpekes i RG-2005-187 er det advokaten som handler på klientens vegne ved saksanlegg og under rettergang, og advokaten er således den aktive part. Som bemerket i punkt 2.2 treffes søksmålsbeslutningen i realiteten som hovedregel av advokaten. I lys av dette bør kanskje de kravene man stiller til forsvarlig innsats i å opplyse om prosessrisiko skjerpes når det tas ut

---

<sup>132</sup> I Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 53 er det uttalt: «Departementet er enig i at det etablerte klagesystemet har en viktig kontrollfunksjon. Men dersom en part – slik utvalgets forslag legger opp til – skal tvinges til å bringe saken inn for disiplinærutvalgene/Disiplinærnemnden, antar departementet at det er mer ressurskrevende enn at retten direkte kan ta stilling til salærkravet. I tillegg vil en slik behandlingsform være mer tidkrevende sammenlignet med å få rettens avgjørelse av salærtvistene.» Det kan utledes av dette at departementets formål med tvisteloven § 3-8 var en prosessøkonomisk og lite tidkrevende prosess i tråd med proporsjonalitetsprinsippet, jf. tvisteloven § 1-1.

<sup>133</sup> Woxholth (2018) s. 192.

<sup>134</sup> Rt. 1994 s. 1430 på s. 1435.



stevning og søksmål gjennomføres. Prosessrisikovurderinger er, som påpekt i punkt 2.2 og Rt. 1994 s. 1430, ofte beheftet med usikkerhet, men den innsatsen advokaten legger i å klarlegge risikoen og redegjøre for den er helt sentral for klientens beslutningsgrunnlag. Advokaten vil ha en økonomisk egeninteresse i å ta ut søksmål, mens klienten som oftest vil være best tjent med et forlik.<sup>135</sup> Det kan derfor argumenteres for at man ikke stiller for lempelige krav til forsvarens ansvarlighet av advokatens innsats i å skaffe klienten et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag. I LB-2013-136027 uttales det:

«Det stilles strenge krav til advokaters aktsomhet, ikke minst når det er spørsmål om å gå til søksmål. Ofte vil det angå saker av stor viktighet for klienten, og en rettssak er regelmessig en relativt kostbar affære.»

Etter mitt syn er det vanskelig å se at de kravene man stiller til advokatens aktsomhet etter regler om advokatansvar er «strenge» slik lagmannsretten bemerker når man opererer med en ubetinget klarhetsterskel. Et alternativ kunne være å bygge på prisavslagsregelen som er foreslått i forarbeidene til ny advokatlov i § 40 annet ledd.<sup>136</sup> Etter regelen som er foreslått har klienten krav på prisavslag dersom det foreligger et «ikke ubetydelig mislighold» fra advokatens side.<sup>137</sup>

### 3.4 Tidspunktet for opplysninger om prosessrisiko

Prosessoppdrag innebærer en løpende tjenesteytelse. Oppdragets dynamiske karakter medfører at det ikke kan fikseres noe bestemt statisk tidspunktet for når det skal gis opplysninger om prosessrisiko. Lorentzen skriver:

«Utgangspunktet vil være at advokaten i alle typer saker innledningsvis må gjennomgå saken og saksdokumentene i en skriftlig uttalelse til klienten, der han gir uttrykk for sin vurdering av saken og der gis klienten råd om hvordan saken bør håndteres, herunder anvisninger på hvilken informasjon som bør innhentes. Ofte opplever man at advokater mer eller mindre hopper bukk over en slik innledende samlet gjennomgang og i stedet påbegynner arbeidet med å skrive stevning eller tilsvar/prosesskrifter umiddelbart, i et ustrukturert samspill med klienten. Dette er svært uheldig.»<sup>138</sup>

Som vi ser er utgangspunktet at prosessrisiko vurderes innledningsvis i en samlet skriftlig gjennomgang av saken og saksdokumentene i alle sakstyper. Dette er imidlertid ikke mer enn et utgangspunkt. Nisja påpeker at «[p]rosessrisikovurderinger kan og bør oppdateres etter hvert.»<sup>139</sup> Woxholth skriver at «... advokaten har en opplysningsplikt overfor klienten når det

---

<sup>135</sup> Se Blandhol (2011) s. 597: Empiriske studier viser at parter som oftest er best tjent med å inngå forlik.

<sup>136</sup> NOU 2015: 3 s. 496.

<sup>137</sup> NOU 2015: 3 s. 496.

<sup>138</sup> Knudtzon (2015) s. 155.

<sup>139</sup> Nisja (2019) s. 34.

gjelder hvor saken til enhver tid står, og til å diskutere strategier og strategivalg.»<sup>140</sup> Boye skriver at en «[s]lik etisk vurdering må oppdateres jevnlig og kan være meget vanskelig, når for eksempel det som så ut som et nokså enkelt gjeldskrav, vokser til en langt større tvist.»<sup>141</sup> Samtlige forfattere forutsetter at det gjelder en dynamisk plikt til å opplyse om prosessrisiko. Derfor er kravene man kan stille til advokatens innsats i å opplyse om prosessrisiko relevante under hele prosessoppdraget. Som en konsekvens av dette må retten ta utgangspunkt i at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan forekomme på et hvert stadium av saken frem til den er tatt opp til doms. Jeg finner støtte for dette synet i underrettspraksis som er redegjort for i punkt 2.6.<sup>142</sup> Det hitsettes sentrale uttalelser i LB-2016-115770:

«Byfogdembetet mente at saken var mangelfullt forberedt fra advokat Grønvighs side ved at de rettslige problemstillingene ikke var analysert og vurdert ut over de helt grunnleggende utgangspunktene. Det ble blant annet pekt på at advokat Grønvigh under prosedyren ikke ga noen nærmere juridisk begrunnelse på tross av rettens oppfordring. Byfogdembetet reiste også spørsmål om advokat Grønvigh allerede ved oppdragets innledning burde ha frarådet Cramer å reise skiftetvist.»

Som uttalelsene viser, ble det påpekt i denne saken at det allerede innledningsvis manglet rettslig grunnlag, og at dette ikke endret seg underveis i saken eller i dens avslutning ved prosedyren. Det kommer frem av sammenhengen at retten bygget på en dynamisk frarådingsplikt i saken.

Et typetilfelle som kan nevnes er prosessoppdrag i forbrukerentreprisesaker. Underveis kan det være at klienten (byggherren) uberettiget nekter entreprenøren å rette mangler jf. bustadoppføringslova § 32 annet ledd, eller hever avtalen med entreprenøren uberettiget jf. bustadoppføringslova § 34 første ledd. I forbrukerentreprisesaker er disse situasjonene, dersom de oppstår underveis i prosessoppdraget, normalt helt avgjørende for forbrukerens muligheter til å kreve erstatning eller prisavslag for anførte mangler. Inntre slike situasjoner underveis i prosessoppdraget må retten ta stilling til om advokaten har ytet en forsvarlig innsats i å opplyse om den økte prosessrisikoen som må antas å følge av situasjonene som er inntrådt.

### **3.5 Risikoen for tvil**

En praktisk situasjon er at det ikke finnes noen skriftlige bevis for om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. I Rt. 2010 s. 224 som gjaldt beviskrav/-tvil i disiplinærsaker uttalte Høyesterett følgende i et obiter dictum:

---

<sup>140</sup> Woxholth (2018) s. 192.

<sup>141</sup> Boye (2017) s. 54.

<sup>142</sup> LB-2016-162391 og LB-2016-115770.

«De spredte synspunkter som er kommet til uttrykk i saken, gir ikke på noen måte grunnlag for å oppstille noen alminnelig bransjenorm med det innhold at råd ikke behøver å komme skriftlig til uttrykk. Det kan ikke engang forutsettes at det er tilstrekkelig at råd er gitt skriftlig. Etter omstendighetene vil en advokat kunne ha plikt til å forsikre seg om at klienten har forstått det råd som er gitt. Ikke minst vil det kunne være situasjonen om klienten uttrykker seg slik at det kan være grunn til tvil om rådet er forstått.»<sup>143</sup>

Høyesteretts avgjørelse er del av samme sakskompleks som ADA-2006-D30 (Disiplinærnemden) hvor det ble uttalt:

«Når påstand står mot påstand, er det advokaten som den profesjonelle part som burde ha bekreftet telefonsamtalen skriftlig ved å gjengi noen av de viktigste argumentene som fremkom ved hans vurdering av prosessrisikoen.»

Som vi ser av begge avgjørelsene, er bevisbyrden ved tvil i spørsmålet om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko lagt på advokaten som den profesjonelle part i disiplinærpraksis. En sak om advokatansvar av interesse er RG-2005-187. Saken gjaldt en klients krav om erstatning for påstått mangelfull advokatbistand. Klienten hevdet advokaten opptrådte erstatningsbetingende ved rådgivningen før saksanlegg. Lagmannsretten trakk frem at prosessrisikoen står sentralt ved saksanlegg når advokaten handler på klientens vegne, men fant det bevist at det var opplyst om prosessrisiko og at klienten hadde et sterkt ønske om å gå til sak (se nærmere om betydningen av dette i punkt 3.9.3). Om bevissituasjonen uttalte lagmannsretten enstemmig:

«Det må dog likevel bemerkes at det rent bevismessig, men også hensett til risikoen for å komme i ansvar, ville vært en fordel om det fra advokatens side hadde foreligget noe mer av skriftlighet tilknyttet klientkontakten.»

Uttalelsen viser at advokater kan risikere å komme i ansvar dersom det fra advokatens side ikke foreligger nok skriftlighet tilknyttet klientkontakt om opplysninger om prosessrisiko. Bevisregelen som kommer til uttrykk i avgjørelsene ovenfor må være riktig. Som den profesjonelle part, vil advokaten ha tvilsrisikoen for spørsmålet om det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko. Sammenhengen i regelverket og hensynet til forutberegnelighet tilsier at den samme bevisbyrderegelen må gjelde i saker for domstolene etter tvisteloven § 3-8.

### **3.6 Den konkrete avtalen**

Den konkrete avtalen kan ha avgjørende betydning for å fastlegge hvilke krav som stilles til advokatens opplysninger om prosessrisiko. Avtaleinngåelsen vil nok typisk bære preg av at klienten ønsker advokatens vurderinger av hvorvidt han eller hun har noen sak å bringe inn for domstolene. Etter forarbeidene må retten i sin vurdering ta hensyn til hvordan avtalen «er kommet i stand, herunder om prosessfullmektigen er bedt om å foreta undersøkelser ut over

---

<sup>143</sup> Rt. 2010 s. 224 i avsn. 49.

det som er nødvendig for saken». <sup>144</sup> Omstendighetene rundt avtaleinngåelsen kan kaste lys over avtalens innhold og hvilke konkrete krav som må stilles til prosessfullmektigen i den enkelte sak. Det er ikke særlig praktisk at avtaler om prosessoppdrag uttrykkelig regulerer hvilke krav som stilles til advokatens opplysninger om prosessrisiko. Men advokaten kan ha markedsført seg selv som ekspert eller særlig kompetent på det rettsområdet saken gjelder. <sup>145</sup> Eller klienten kan ha bedt om en særlig grundig innsats eller liknende. I slike tilfeller vil det kunne gjelde strengere krav til opplysninger om prosessrisiko enn ellers. I Rt. 2010 s. 410 som gjaldt salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 uttalte Høyesterett:

«Der er ikke gitt opplysninger om omfanget av prosessoppdraget i saken, og utvalget legger til grunn at det har dreiet seg om et normaloppdrag, dvs. at klientene ikke har anmodet om innsats ut over det som var nødvendig for å ivareta deres interesser på en forsvarlig måte.» <sup>146</sup>

Etter mitt syn støtter uttalelsen påstanden om at krav til opplysninger om prosessrisiko kan skjerpes dersom partenes avtale tilsier at advokaten skulle være ekspert eller særlig kompetent. Et annet forhold som kan kaste lys over avtalen kan være at klienten har betalt en spesielt høy timepris med den forventning at advokaten er særlig dyktig og/eller erfaren.

### **3.7 Konkrete krav til opplysninger om prosessrisiko**

#### **3.7.1 Prosessrisikovurderingen**

Det finnes ingen bestemt fasit på hvordan prosessfullmektiger skal bedømme eller beregne prosessrisiko. Det kan derfor ikke oppstilles særlige krav til selve vurderingen, men det må i det minste forutsettes at advokaten har gjort en forsvarlig innsats i bedømmelsen av sakens faktiske og rettslige sider. I LB-2010-35311 som gjaldt beviskrav/-tvil i disiplinærsaker uttalte lagmannsretten enstemmig at det ikke var tvilsomt at rådgivningsplikten i forbindelse med søksmål:

«... må omfatte både nærmere redegjørelse av de argumenter som tilsa at saken var prosedabel, og en redegjørelse for de argumenter som kunne medføre at klienten ikke vant frem og som eventuelt kunne medføre et økonomisk ansvar for saksomkostningene.»

Disse kravene kan det være fornuftig å stille. Hvis man pålegger advokaten å gi redegjørelser av argumenter som tilsa at saken var prosedabel eller ikke, og av argumenter som kunne medføre et økonomisk ansvar for saksomkostningene, vil man ha gode muligheter til å avdekke hvorvidt advokaten har ytet en forsvarlig innsats. Videre peker lagmannsretten på det sentrale hen-

---

<sup>144</sup> Se punkt 2.5.

<sup>145</sup> Se Kjørven (2017) s. 187 hvor det heter: «Fra et kontraktsrettslig ståsted, er det klart nok at foretakets markedsføring av egne ytelser, er relevante momenter ved fastleggelse av hva realkreditor må kunne forvente av realdebitors ytelse».

<sup>146</sup> Rt. 2010 s. 410 i avsn. 10.

synet til klientens behov for et tilfredsstillende beslutningsgrunnlag for å fatte et selvstendig valg jf. punkt 2.2:

«Rådgivningen skal gi grunnlag for klientens egne valg, og en ren anbefaling av søksmål er ikke tilstrekkelig, jf Haakon I. Halvorsen m.fl.: Regler for god advokatskikk, 2005, side 75, og Wilhelmsen og Woxholth: Juristetikk, side 65.»

Deretter påpeker lagmannsretten at rådgivningsplikten i forbindelse med søksmål må fastsettes konkret ut ifra de omstendighetene som foreligger i den aktuelle saken:

«Rådgivningens omfang både i tid og kompleksitet må antas å variere en god del ut fra sakens art, de konkrete parters forutsetninger og øvrige situasjon».

Hvis prosessrisikovurderingen ikke munner ut i et klart råd, men istedenfor blir vag og intet-sigende, vil ikke prosessrisikovurderingen ha noen verdi som beslutningsgrunnlag for klienten, fordi vurderingen ikke sier noe klart og tydelig om søksmål bør anlegges eller ikke.<sup>147</sup> Sammen med Ristvedt mener Nisja at advokaten bør angi prosessrisiko i omtrentlige prosenttall.<sup>148</sup> De skriver:

«Man bør ... unngå å angi prosessrisiko i form av et eksakt beløp eller prosenttall. ... Advokaten bør etter vår mening i stedet angi prosessrisikoen i omtrentlige prosenttall. Å angi prosessrisikoen mer presist enn «ca. 10 %», «ca. 25 %», «ca. 50 %», «ca. 60 %», «ca.75 %» eller «ca. 90 %», synes vi ikke advokaten bør gjøre. Samtidig må ikke advokaten være så vag at han rubriserer prosessrisikoen som enten «lav» eller «høy». Det blir for intet-sigende.»<sup>149</sup>

Grensedragningen Ristvedt og Nisja trekker opp gir hensiktsmessige rammer for hvor presis vurderingen bør være.<sup>150</sup> Det avgjørende vil ikke være om det er gitt en prosent, men om det er gitt et forsvarlig, tydelig, forståelig og konkret råd om søksmål bør forseres eller ikke, og en generell påpekning av at det i alminnelighet foreligger risiko tilknyttet søksmålet er ikke nok.<sup>151</sup> Hvis saken tapes og advokaten ikke har gitt et slikt klart råd, kan advokaten bruke det uklare rådet eller den uklare vurderingen av prosessrisikoen som et argument i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8 for at advokaten mente søksmålet var beheftet med usikkerhet, og at dette ble formidlet til klienten. Formålet med prosessrisikovurderinger er imidlertid ikke å skape en fallskjerm for advokaten, men å skape et adekvat beslutningsgrunnlag for klienten. For å unngå at advokater spekulerer i å gi uklare råd i form av generelle bemerk-

---

<sup>147</sup> Nisja (2019) s. 34.

<sup>148</sup> Ristvedt (2008) s. 87.

<sup>149</sup> Ristvedt (2008) s. 87.

<sup>150</sup> Se også uttalelser i Knudtzon (2015) s. 156 og Nisja (2019) s. 34 som tilsier at det bør gis en konkret anbefaling av om saken skal føres eller ikke.

<sup>151</sup> Knudtzon (2015) s. 156 og Nisja (2019) s. 34.

ninger om at rettssaker generelt er usikre og beheftet med risiko bør retten, etter min mening, stille krav til at advokaten gir tilstrekkelig klare råd.

### 3.7.2 Særlig om betydningen av opplysninger om krav på sakskostnader

Som ledd i en prosessrisikovurdering skal advokaten opplyse om muligheten for å bli idømt sakskostnadene.<sup>152</sup> Det er først når klienten har fått et realistisk bilde av både prosessrisiko og kostnadssiden at klienten blir kjent med hele risikobildet og får et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag til å avgjøre om sak skal anlegges.<sup>153</sup> Det er ikke upraktisk at en advokat gir klienten inntrykk av at han eller hun vil bli tilkjent sakskostnader. I praksis kan det også hende at advokaten går så langt som å tilsikre klienten at han eller hun vil bli tilkjent sakskostnadene uavhengig av sakens utfall.<sup>154</sup> I slike tilfeller vil klienten fort få en berettiget forventning om å vinne saken, og klienten vil anse søksmål som risikofritt ettersom et sannsynlig utfall av retts tvisten ikke har noen nedsiderisiko. For retten vil uttalelser fra advokaten til klienten om at klienten vil ha krav på sakskostnader gi en god indikasjon på hvorvidt prosessrisikoen ble formidlet på en forsvarlig måte ut ifra gjeldende sakskostnadsregler.<sup>155</sup>

### 3.7.3 Vurderingen må formidles til klienten

Resultatet av prosessrisikovurderingen må formidles til klienten.<sup>156</sup> I LB-2016-162391 som det er redegjort nærmere for i punkt 2.6, fremkom det ikke helt tydelig om advokaten hadde foretatt en prosessrisikovurdering. Men retten anså det sentralt om «usikkerheten» som måtte hefte ved anførselene om avtalerettslig ugyldighet «var gjort kjent for loddeierne». Med «usikkerheten» forstår jeg at retten mener høy prosessrisiko. Uten at det nevnes eksplisitt vurderer altså retten om advokaten på forsvarlig måte har sørget for et tilfredsstillende beslutningsgrunnlag ved sine opplysninger om prosessrisiko, slik at parten kunne ta selvstendig stilling til om påstanden om avtalerettslig ugyldighet skulle prosederes. Det må med andre ord ha vært av betydning for retten hvorvidt opplysningen om den høye prosessrisikoen knyttet til anførselene om avtalerettslig ugyldighet var gjort kjent for klienten. Dette var ikke tilfellet, og retten fant grunnlag for at advokaten selv hadde ment at påstanden om avtalerettslig ugyldighet var prosedabel.

---

<sup>152</sup> Se LB-2010-35311 som gjaldt Regler om god advokatskikk. Lagmannsretten fant det «ikke tvilsomt at rådgivningsplikten i forbindelse med søksmål, ... må omfatte både nærmere redegjørelse av de argumenter som tilsa at saken var prosedabel, og en redegjørelse for de argumenter som kunne medføre at klienten ikke vant frem og som eventuelt kunne medføre et økonomisk ansvar for saksomkostningene.» Se også Kjørven (2017) s. 184 og RGA punkt 3.1.5.

<sup>153</sup> Woxholth (2018) s. 191.

<sup>154</sup> Hovedregelen er at en part som har vunnet har krav på full erstatning for sine sakskostnader fra motparten jf. tvisteloven § 20-2 første ledd.

<sup>155</sup> Tvisteloven kapittel 20.

<sup>156</sup> LB-2013-136027 (anke nektet fremmet i HR-2014-2175-U). Se også Woxholth (2018) s. 265.

### 3.7.4 Typer saker

Mange typer saker er erfaringsmessig beheftet med mer usikkerhet enn andre. For eksempel vil entreprisesaker typisk være beheftet med usikkerhet, og det er sjelden at slike saker vinnes eller tapes fullt ut. I slike saker bør derfor advokaten være ekstra påpasselig med å påpeke denne usikkerheten og særlig i tilknytning til sakskostnadsansvaret. Men som nevnt i punkt 3.7.1 vil ikke en generell påpekning av at det i alminnelighet foreligger risiko tilknyttet den sakstypen man har å gjøre med være tilstrekkelig. Undertiden kan saker innebære stor personlig belastning for klienten. I slike tilfeller er det rimelig at advokaten er ekstra grundig i sin prosessrisikovurdering.

### 3.7.5 Klienten er privatperson

Som tidligere nevnt i punkt 2.2 og 2.7, vil klienter i egenskap av å være realkreditor i prosessoppdrag ha behov for beskyttelse for sine interesser fordi de gjennomgående vil ha vanskelig for å vurdere kvaliteten på de rådene som er gitt. Enda mer sårbar blir klienten i tilfeller hvor denne også er forbruker. Privatpersoners utgifter til søksmål og sakskostnader er ikke moms- eller skattefradragberettiget, og et feilslått søksmål kan ramme denne klientgruppen hardt.

I RG-2010-1584 (anke forkastet i HR-2011-96-U) som gjaldt fastsettelse av prosessfullmektigens godtgjøring etter tvisteloven § 3-8, kom lagmannsretten enstemmig til at tingretten hadde foretatt en forsvarlig vurdering, blant annet ved at den hadde vektlagt at oppdraget gjaldt en privatperson i rimelighetsvurderingen. Tingretten hadde blant annet uttalt at:

«Prosessoppdraget var en såkalt avhendingssak for en privatperson. Dette gir et annet utgangspunkt for hvilke kostnader det er rimelig å pådra klienten enn dersom klienten er en profesjonell part.»<sup>157</sup>

Uttalelsene viser at hva som er rimelige kostnader må vurderes med utgangspunkt i hvem som er klient. Også i advokatansvarssaker er det tillagt betydning om klienten er privatperson. I LB-2013-136027 uttales det at dersom klienten er en «privatperson, er det grunn til å vie både rådgivning og kostnadskontroll særlig oppmerksomhet.»<sup>158</sup> En slik tilnærming synes å harmonere godt med den betydning det ellers er tillagt at klienten er privatperson i saker etter tvisteloven § 3-8 og advokatansvarssaker.

### 3.7.6 Klienten er jurist

At klienten selv er jurist og således i teorien kan vurdere om advokatens råd er i klientens beste interesse, bør som det klare utgangspunkt ikke tillegges betydning. Som Kjørven påpe-

---

<sup>157</sup> RG-2010-1584.

<sup>158</sup> LB-2013-136027.

ker, vil det være meningsløst å betale for advokattjenester, men samtidig selv gjøre undersøkelser og annet arbeid som advokaten er betalt for å gjøre.<sup>159</sup> Etter RGA punkt 3.1.2 har advokaten et personlig ansvar for å utføre oppgaver han påtar seg. Dette støtter synet om at advokaten ikke kan forsøke å velte ansvaret for at oppdraget utføres forsvarlig over på klienten. I hvilken egenskap klienten opptrer må vurderes konkret.

### 3.8 Utmålingen

Ordlyden i tvisteloven § 3-8 har klare likhetstrekk med RGA punkt 3.3.1 annet punktum. Begge bestemmelsene er preget av skjønnsmessige formuleringer som gir vidtgående revisjonsadganger til å gripe inn overfor salærer som etter en konkret helhetlig rimelighetsvurdering anses for høye.<sup>160</sup>

Woxholth sammenligner disiplinærmyndighetens revisjonsadgang med revisjonsadgangen etter pristiltaksloven § 2 og avtaleloven § 36.<sup>161</sup> Han fremhever at terskelen for disiplinærmyndighetenes revisjon er «betydelig lavere enn etter lovgivningen når det gjelder forbrukerklienter, men også lavere når det gjelder næringsklienter ...».<sup>162</sup> Hensynet til sammenhengen i regelverket tilsier at terskelen for salærrevisjon etter tvisteloven § 3-8 bør settes tilsvarende lavt for disse klientgruppene. Dette innebærer at det overfor klienter som er forbrukere «skal utøves en rimelighetssensur med en relativt lav terskel, sammenlignet med det som for eksempel følger av avtaleloven § 36, for å justere salæret advokaten har fastsatt».<sup>163</sup>

Hvilken betydning mangelfulle opplysninger skal få for salærfastsettelsen overfor forbrukerklienter kan avgjøres etter mønster fra håndverkertjenesteloven §§ 7 og 8. Dette vil innebære at salæret reduseres i samme utstrekning som det må antas at klienten ville latt være å kjøpe rådgivningstjenestene til advokaten, eller i den utstrekning det må antas at klienten ville avsluttet oppdraget på grunn av de mangelfulle opplysningene om prosessrisiko. Regelen kan medføre betydelige nedsettelse i noen saker, men etter mitt syn er det rimelig at risikoen plasseres hos den som kunne gi, og hadde forutsetninger for å gi, nødvendige opplysninger. For næringsklienter vil terskelen ligge noe høyere, men lavere enn terskelen etter avtaleloven § 36.<sup>164</sup>

---

<sup>159</sup> Kjørven (2017) s. 45.

<sup>160</sup> Woxholth (2018) s. 287.

<sup>161</sup> Woxholth (2018) s. 287.

<sup>162</sup> Woxholth (2018) s. 287.

<sup>163</sup> NOU 2015: 3 s. 448.

<sup>164</sup> Se Woxholth (2018) s. 287 og 288 samt NOU 2015: 3 s. 448 for en nærmere redegjørelse av tersklene.



### 3.9 Grunner til ikke å vektlegge mangelfulle opplysninger om prosessrisiko

I alle salærfastsettelsessaker hvor det er påberopt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko må det vurderes konkret om det er rimelig at denne rådgivningsfeilen skal føre til salærnedsettelse. I det følgende skal jeg gjennomgå noen typetilfeller som kan tilsi at det ikke er rimelig at mangelfulle opplysninger skal føre til salærnedsettelse.

#### 3.9.1 De mangelfulle opplysningene om prosessrisiko har ikke innvirket på søksmålsbeslutningen

I tråd med det som ellers gjelder i kontraktsretten, er det rimelig at det kreves at mangelfulle opplysninger om prosessrisiko må antas å ha innvirket på søksmålsbeslutningen for å tillegge slike forhold betydning for salærfastsettelsen.<sup>165</sup> Det kan tenkes at den aktuelle saken er en prinsippsak, og at klienten uavhengig av resultat vil ha en interesse i å få prøvet saken. For eksempel kan saken gjelde en omstridt veirett i et betent naboforhold. I en slik sammenheng kan det tenkes at prosessrisikovurderingen har vært uten interesse for klienten i den konkrete saken, og at det derfor ikke har noen betydning om vurderingen må anses mangelfull. Poenget illustreres i Rt. 2011 s. 979 nevnt nedenfor i punkt 3.9.3. Prosessfullmektigen hadde anført at klienten oppfattet saken som en særdeles viktig prinsippsak, og at klienten ikke ønsket noen innledende vurdering av muligheten for å vinne frem med anken. Den underliggende saken reiste et prinsipielt naborettslig spørsmål som tidligere ikke hadde vært behandlet av Høyesterett. Som det fremgår av Høyesteretts uttalelser, var sakens betydning for klienten et relevant moment for Høyesterett.<sup>166</sup> Det er usikkert hvilken vekt momentet ble tillagt i den samlede rimelighetsvurderingen, men jeg forstår Høyesterett slik at momentet hadde en viss betydning for fastsettelsen av prosessfullmektigens godtgjøring. Det vises for øvrig til punkt 2.4 og det som der står om sakens betydning.

#### 3.9.2 Advokaten er blitt ført bak lyset

Advokater vil kunne hevde at saken fremstod annerledes før den kom opp i retten og ble prosedert i full bredde, slik at det ikke er rimelig å vektlegge det som senere viser seg å være mangelfull rådgivning. Som Lorentzen påpeker, kan advokater ta feil og bli ført bak lyset, «[m]en det påhviler advokaten som en profesjonell forpliktelse å stille de nødvendige kritiske og inkvisitoriske spørsmål for å bringe sakens faktum mest mulig på det rene.»<sup>167</sup> Undertiden vil nok prosessrisikovurderingen bli feil fordi klientens fremstilling ikke medfører riktighet, og når advokaten «innser at klientens fremstilling ikke henger riktig sammen» må ikke advokaten «viderebringe klientens uriktige fremstilling til retten».<sup>168</sup> I en entreprisesak må for ek-

---

<sup>165</sup> Hagstrøm (2011) s. 147 flg.

<sup>166</sup> Rt. 2011 s. 979 i avsn. 18.

<sup>167</sup> Knudtzon (2015) s. 157.

<sup>168</sup> Knudtzon (2015) s. 157.

sempel advokaten sjekke at de arbeidene sakkyndigrapporten omhandler er omfattet av arbeidene entreprenøren skal utføre etter kontrakten. Er det uklart hva som er avtalt vil dette som regel tilsi høy prosessrisiko. I enkelte tilfeller må forholdene allikevel kunne ligge slik an at det ikke er rimelig at advokatens salær reduseres fordi klienten har ført advokaten bak lyset.

### 3.9.3 Klienten insisterer på søksmål

Som nevnt i punkt 2.5, følger det av forarbeidene at det skal tas hensyn til om prosessfullmektigen er «bedt om» å foreta undersøkelser ut over det som er nødvendig for saken. Det er neppe redelig av en advokat å villedde klienten til å tro at det er nødvendig med omfattende undersøkelser når faktum og juss er klar. Lojalitetsplikten og proporsjonalitetsprinsippet i tvisteloven § 1-1 tilsier i slike tilfeller at advokaten bør informere om at kostandene ikke er nødvendige for saken. Dersom prosessfullmektigen har frarådet søksmål, men klienten likevel har instruert om saksanlegg, er det ingen grunn til å redusere advokatens salær etter tvisteloven § 3-8. De samme synspunkter følger av LB-2016-162391 og det vises til uttalelser i denne avgjørelsen sitert i punkt 2.6. I avgjørelsen oppstiller retten utgangspunktet slik: Det er rimelig at advokaten har krav på betaling for arbeidet i saker hvor klienten har blitt frarådet å gå til sak, men klienten har instruert advokaten om å ta ut søksmål allikevel. I Rt. 2011 s. 979, som gjaldt salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8, anførte advokaten at klienten ønsket at det ble nedlagt mye og grundig arbeid i saken samtidig som klienten ikke ønsket noen innledende vurdering av mulighetene for å vinne frem med anken. Høyesterett uttalte:

«Til tross for de forventninger Ingolv Helland har hatt til grundighet i det arbeid prosessfullmektigen skulle legge ned i saken og den betydning saken åpenbart har hatt for Helland, mener Høyesterett likevel – etter en samlet vurdering – at den godtgjøring som er krevd overstiger det som med rimelighet kan fastsettes. Saken reiste rett nok et prinsipielt spørsmål som tidligere ikke har vært behandlet av Høyesterett ... Dette påstandsgrunnlaget var nytt for Høyesterett, og gjorde det nødvendig for prosessfullmektigen blant annet å foreta omfattende gjennomgang av rettsstoff. Men selv om forberedelsen av denne del av saken var tidkrevende, er det antall timer som kreves godtgjort likevel for høyt. Høyesterett vil i denne forbindelse også peke på at faktum i saken var oversiktlig og i liten grad omtvistet.»<sup>169</sup>

Høyesterett nevner ikke det forholdet at klienten hadde bedt om mye arbeid, kun at arbeidet skulle være grundig. Det er allikevel en sammenheng mellom mye og grundig arbeid, og det er nærliggende å forstå Høyesterett slik at det var relevant at klienten ba om mye arbeid. Jeg forstår Høyesterett slik at Høyesterett mente at advokaten arbeidet uforholdsmessig mye i den konkrete saken, uten å gjøre nok for å informere om eller hindre at det ble arbeidet for mye. Da måtte momentet om klientens forventninger til arbeid utover det som var nødvendig tillegges mindre vekt i rimelighetsvurderingen. Høyesterett viste til at faktum i saken var oversiktlig og i liten grad omtvistet. Gjennomgangen av rettsstoff som var nødvendig for å belyse det prinsipielle rettslige spørsmålet saken gjaldt kunne ikke forsvare timebruken som ble ansett

---

<sup>169</sup> Rt. 2011 s. 979 i avsn. 18.

for høy. Høyesterett nevner ikke lojalitetsprinsippet og proporsjonalitetsprinsippet i tvisteloven § 1-1, men Høyesterett kunne, etter min mening, begrunnet bruken av momentet i disse prinsippene. Høyesterett kunne også vist den advokatetiske plikten i RGA punkt 3.1.5. Høyesterett antyder, etter min oppfatning, at advokaten hadde en frarådingsplikt for omfanget av arbeidet klienten ba om i den konkrete saken.

I saker som gjelder advokaters erstatningsansvar er det også tillagt betydning at klienten har uttrykt et sterkt ønske om å få prøvet saken, når advokaten har lagt en forsvarlig innsats i å opplyse om prosessrisiko.<sup>170</sup> Systembetragtninger tilsier at klientens sterke ønske eller insistering på saksanlegg skal ha betydning for salærfastsettelsen. Hvis advokaten og klienten er uenige om hvorvidt klienten har insistert på søksmål, vil advokaten som den profesjonelle part ha tvilsrisikoen jf. punkt 3.5. Derfor vil det være viktig at advokaten sørger for skriftlighet rundt forhold som gjelder klientens instruksjoner om arbeid som går utover det som er nødvendig eller forholdsmessig i en konkret sak.<sup>171</sup>

#### **4 Avsluttende bemerkninger**

I punkt 2.10 konkluderte jeg på oppgavens overordnede problemstilling; om mangelfulle opplysninger om prosessrisiko kan og skal ha betydning for rettens salærfastsettelse i rimelighetsvurderingen etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum. Justis- og beredskapsdepartementet forutsetter at nivået på sakskostnader vil kunne styres bedre dersom retten i større grad foretar salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8.<sup>172</sup> En salærfastsettelsesbegjæring vil som regel alltid bli avgjort før det sendes en klage til disiplinærmyndighetene, eller før det tas ut ordinært søksmål for domstolene. En vurdering av hvorvidt det er gitt mangelfulle opplysninger om prosessrisiko vil derfor være prejudisiell i den forstand at det ikke vil være rettskraftig avgjort om det foreligger rådgivningsfeil. Med systemet for salærfastsettelse som gjelder i dag mener jeg det er viktig at retten vurderer anførsler om mangelfulle opplysninger om prosessrisiko etter tvisteloven § 3-8 første ledd annet punktum, slik at klienten ikke må henvende seg til disiplinærmyndighetene eller domstolene etter at retten har fastsatt salæret i medhold av tvisteloven § 3-8 for å bringe dette spørsmålet opp på nytt. Dersom retten unnlater å vurdere momentet, vil retten etter min oppfatning handle i strid med formålet bak bestemmelsen om en prosessøkonomisk og effektiv salærfastsettelse.<sup>173</sup> Om tvisteloven § 3-8 er en god eller heldig regel, er meningene delte.<sup>174</sup> Jeg mener regelen, slik den fungerer i dag, er egnet til å skape kostnadsdrivende og tidkrevende prosess. Tvisteloven § 3-8 bør forenes med

---

<sup>170</sup> RG-2005-187.

<sup>171</sup> Knudtzon (2015) s. 159.

<sup>172</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46.

<sup>173</sup> Se punkt 3.3.

<sup>174</sup> Advokatforeningen (2018) s. 2.

domstoloven § 227 fjerde ledd. I det følgende skal jeg begrunne nærmere hvorfor jeg mener det er hensiktsmessig å forene bestemmelsene:

Tvisteloven § 3-8 gjelder ikke rettens fastsettelse av hvilket arbeid som er omfattet av prosessoppdraget utover at retten prøver dette prejudisielt. I medhold av domstoloven § 227 fjerde ledd annet punktum kan disiplinærmyndighetene pålegge advokaten en tilbakebetalingsplikt, og slikt pålegg er tvangsgrunnlag for utlegg jf. bestemmelsens siste punktum. En slik tilbakebetalingsregel finnes ikke i tvisteloven § 3-8, hvilket må bety at en slutning i en salærfastsettelsesavgjørelse etter tvisteloven § 3-8 ikke kan gå ut på å pålegge en tilbakebetalingsplikt.<sup>175</sup> Rettsvirkningen av en salærfastsettelse i medhold av tvisteloven § 3-8 vil dermed være at beløpet utgjør en øvre skranke for hvor høyt salær advokaten kan kreve av sin klient for arbeidet med det konkrete «prosessoppdraget». Derfor er det ikke nødvendig for retten å ta stilling til hvor høyt salær som faktisk er krevet for arbeidet med «prosessoppdraget» eller hvor stor del av dette klienten har betalt i den konkrete saken. Dette overlates til de privatrettslige regler å håndtere. Hvis klienten har betalt før det inngis begjæring om salærfastsettelse etter tvisteloven § 3-8 og advokaten nekter å godta rettens avgjørelse, for eksempel fordi advokaten mener deler av det fakturerte arbeidet faller utenfor «prosessoppdraget», må klienten ta ut søksmål for domstolene for å skaffe tvangsgrunnlag for utlegg. Tvisteloven § 3-8 er altså mindre effektiv enn domstoloven § 227 i den forstand at tvisteloven § 3-8 ikke kan gi klienten tvangsgrunnlag for utlegg. I praksis kan en klient tvinges til å ta ut et søksmål eller kreve salærfastsettelse etter domstoloven § 227 for å få tilbakebetalt det advokaten, ifølge retten, har krevet og fått betalt for mye.<sup>176</sup> Jeg er derfor ikke uten videre enig med Justis- og beredskapsdepartementets forutsetning om at nivået for sakskostnader vil kunne styres «bedre» dersom retten i større grad foretar salærfastsettelser etter tvisteloven § 3-8.<sup>177</sup> Videre er det problematisk at salærfastsettelse etter domstoloven § 227 som utgangspunkt gjelder etiske, og ikke kontraktsrettslige, regler. Dette gjør at det oppstår uklare grenser mellom rettens og disiplinærmyndighetens salærfastsettelse, og disse uklarhetene kan skape kostnadsdrivende prosess i form av lange skriv til retten.<sup>178</sup> Det er ikke gitt at ytterligere bruk av tvisteloven § 3-8 er et «effektivt virkemiddel» for å redusere sakskostnadsnivået.<sup>179</sup> En forening av tvisteloven § 3-8 med domstoloven § 227 fjerde ledd, eventuelt i sammenheng med vedtakel-

---

<sup>175</sup> Se eksempelvis slutningen i Rt. 2011 s. 979.

<sup>176</sup> I Vangsnes (2015) s. 245 heter det: «Dersom man er misfornøyd med advokatens salærberegning, er det vel så praktisk å rette en klage til disiplinærorganene». I denne oppgaven fremkommer det imidlertid flere viktige praktiske forskjeller mellom reglene som kan ha avgjørende betydning for valget. Se særlig punkt 3.3 og kapittel 4. Videre kan det tenkes at det oppstår spørsmål om det skal betales forsinkelsesrenter, og eventuelt fra hvilket tidspunkt. Denne problemstillingen faller imidlertid utenfor oppgavens rammer.

<sup>177</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46.

<sup>178</sup> Backer (2015) s. 473.

<sup>179</sup> Justis- og beredskapsdepartementet (2018) s. 46.

sen av en advokatlov, vil kunne bidra til et mer kostnadseffektivt system med klarere og enklere regler enn det man har i dag.

I møte med tvisteloven § 3-8 kan det påberopes at hensynet til sakens opplysning og et materielt riktig resultat ikke blir ivaretatt hvis rådgivningsfeil skal tillegges betydning etter rimelighetsvurderingen i tvisteloven § 3-8, blant annet fordi saksbehandlingen som hovedregel er skriftlig og fordi rettsvitenskapen ikke er en eksakt vitenskap. Videre vil advokater kunne ha innvendinger mot vektlegging av mangelfulle opplysninger om prosessrisiko fordi slike vurderinger skjer etter at det foreligger en dom i den underliggende saken. Det kan hevdes at saken fremstod annerledes før saken kom opp i retten og ble prosedert i full bredde, slik at det ikke er rimelig å vektlegge det som senere viser seg å være mangelfull rådgivning.

Advokaten må besitte et minstenivå av faglig dyktighet innenfor det rettsområdet han eller hun gir råd, og må stille nødvendige kritiske spørsmål for å forvise seg om at klientens saksfremstilling medfører rihtighet.<sup>180</sup> Disse forholdene modererer innvendinger om at rettsvitenskapen ikke er en eksakt vitenskap, at beregning av prosessrisiko er vanskelig og at saken fremstod annerledes før den ble prosedert i full bredde. Advokaten har selvsagt ingen plikt til å vinne saken, men dette betyr ikke at advokaten ikke har en plikt til å vurdere søksmålsrisiko før saken forseres. Det er advokatens *innsats* i å vurdere prosessrisikoen som er det sentrale, ikke hvorvidt advokaten tapte eller vant saken. Denne innsatsen må etter min mening ikke være klart uforsvarlig eller utgjøre et ikke ubetydelig mislighold av prosessoppdragsavtalen.

---

<sup>180</sup> Se punkt 3.9.2 og Woxholth (2018) s. 218 flg.

## Kildeliste

### Litteratur/Juridisk teori

- Boe (2010) Boe, Erik Magnus. *Innføring i juss; juridisk tenkning og rettskildelære*. 3. utg., Universitetsforlaget, 2010.
- Backer (2015) Backer, Inge Lorange. *Norsk sivilprosess*. Oslo: Universitetsforlaget, 2015.
- Bjelland (2014) Bjelland, Kaija. *Robins guide til obligasjonsretten*. Oslo: Gyldendal Juridisk., 2014.
- Blandhol (2011) Blandhol, Sverre. «Valget mellom forlik og rettsak – Hvor gode er advokater til å bedømme prosessrisiko og hvorfor går det ofte galt?». *Lov og rett*. Volum 50, nr. 10, (2011) s. 596-617.
- Boe (2012) Boe, Erik Magnus. *Rettskildelære under debatt*. Universitetsforlaget, 2012.
- Boye (2017) Boye, Knut. *Sakførsel*. 4. utg., Oslo: Gyldendal Juridisk., 2017.
- Bremset (2019) Bremset, Øystein. «Hvordan vurdere sannsynligheten for å vinne en sak?» 2019 <https://rett24.no/articles/hvordan-vurdere-sannsynligheten-for-a-vinne-en-sak> hentet 26.09.2019.
- Bremset (2019) Bremset, Øystein. «Risikovurderinger og utregning av prosessverdi.» 2019 <https://rett24.no/articles/risikovurderinger-og-utregning-av-prosessverdi> hentet 13.09.2019.
- Bøhn (2019) note 753. Bøhn, Anders. «Kommentar til domstolloven». I *Norsk lovkommentar, Gyldendal Rettsdata* 2019 hentet 31.10.2019.
- Dommerpodden (2019) Dommerpodden «Prosessrisikovurderinger.» [Podcast] (29.04.2019) <https://podtail.com/no/podcast/dommerpodden/prosessrisikovurderinger/> hentet 18.11.2019.
- Eckhoff (2001) Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen. *Rettskildelære*. 5. utg., Universitetsforlaget, 2001.

- Endresen (2019) Endresen, Clement og Aasbrenn Gjermund. «Sakskostnader på dagsorden i Høyesterett». *Lov og Rett*. Volum 58, nr. 6, (2019) s. 353-378.
- Gisle mfl. (2010) Gisle, Jon mfl. *Jusleksikon*. 3. utg., Oslo: Kunnskapsforlaget, 2010.
- Hagstrøm (2011) Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. 2. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2011.
- Kjørven (2012) Kjørven, Marte Eidsand. «Anvendelse av avtaleloven § 36 ved salg av finansielle instrumenter til forbruker – kommentar til Rt-2012-355 (Lognvik-saken)». *Lov og rett*. Volum 51, nr. 2 (2012) s. 387-406.
- Kjørven (2017) Kjørven, Marte Eidsand. *Ytelse av investeringstjenester til forbruker*. Oslo: Universitetsforlaget, 2017.
- Knudtzon (2015) Knudtzon, Sigurd (red.). *Å være advokat*. Oslo: Universitetsforlaget, 2015.
- Kolsrud (2019) Kolsrud, Kjetil. «Høyesterett stadfester Danielsen-seier» 2019  
<https://rett24.no/articles/hoyesterett-stadfester-danielsen-seier> hentet 31.10.2019.
- Moljord (2011) Moljord, Kåre I. «Om domstolene, regler for god advokatskikk og prøving av advokatsalær.» *Tidsskrift for forretningsjus.*, nr. 1 (2011) s. 1-15  
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/moljord-ki-2011-01>
- Monsen (2012) Monsen, Erik. *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*. 1. utg., Cappelen Damm Akademisk., 2012.
- Nisja (2019) Nisja, Ola Ø., Christian Reusch og Kaare Andreas Shetelig. *Ærede rett!: kræsjkurs i sakførsel*. Oslo: Universitetsforlaget, 2019.
- Ristvedt (2008) Ristvedt, Per M. og Ola Ø. Nisja. *Alternativ Tvisteløsning*. Oslo: Cappelen Akademisk Forlag, 2008.
- Schei mfl. (2007) Schei, Tore mfl. *Tvisteloven: Kommentarut-*

- gave: Bind I.* Universitetsforlaget, 2007.
- Skoghøy (2014) Skoghøy, Jens Edvin A. *Tvisteløsning*. 2. utg., Universitetsforlaget, 2014.
- Skoghøy (2017) Skoghøy, Jens Edvin A. *Tvisteløsning*. 3. utg., Universitetsforlaget, 2017.
- Vangsnes (2015) Vangsnes, Jørgen. *Sivilprosess i et nøtteskall*. 1. utgave., Gyldendal Juridisk, 2015.
- Wilhelmsen (2017) Wilhelmsen Trine-Lise og Birgitte Hagland. *Om erstatningsrett: med utgangspunkt i tekster av Peter Lødrup*. 1. utg., Oslo: Gyldendal Juridisk., 2017.
- Woxholth (2018) Woxholth, Geir. *God advokatskikk*. 1. utg., Gyldendal Juridisk, 2018.
- Wågheim (2009) Wågheim, Toralf. *Advokaters erstatningsansvar*. 1. utg., Gyldendal Akademisk, 2009.
- Lover og forskrifter**
- 1918 Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven).
- 1687 Lov 15. april 1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov (NL).
- 1814 Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
- 1915 Lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstolloven).
- 1915 Lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven) [Opphevet].
- 1989 Lov 16. juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m for forbrukere. (håndverkertjenesteloven).
- 1993 Lov 11. juni 1993 nr. 66 om pristiltak (pristiltaksloven).
- 1996 Forskrift 20. desember 1996 Forskrift til domstolloven kapittel 11 (Advokatforskriften).



1997	Lov 13. juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova).
1999	Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
1999	Lov 25. juni 1999 nr. 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven).
2005	Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile saker (tvisteloven).
2009	Lov 9. januar 2009 nr. 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven).

### **Rettspraksis**

Rt. 2001 s. 1702  
 HR-2011-96-U  
 HR-2014-2175-U  
 HR-2019-1522-U  
 HR-2019-1948-U  
 LB-2007-4105  
 LB-2010-35311  
 LB-2013-136027  
 LB-2014-105520  
 LB-2016-115770  
 LB-2016-162391  
 LB-2018-28987  
 LF-2012-140434  
 RG-2005-187  
 RG-2010-1584  
 Rt. 1994 s. 1430  
 Rt. 1995 s. 1350  
 Rt. 1998 s. 774  
 Rt. 2000 s. 1948  
 Rt. 2004 s. 1764  
 Rt. 2005 s. 172  
 Rt. 2006 s. 927

Rt. 2010 s. 224  
Rt. 2010 s. 410  
Rt. 2011 s. 979  
Rt. 2014 s. 422  
Rt. 2015 s. 739  
TOSLO-2015-173836-2 (Oslo tingrett)

### **Forarbeider**

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005)	<i>Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).</i>
Innst. O. nr. 110 (2004-2005)	<i>Innstilling fra justiskomiteen om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).</i>
NOU 2015: 3	<i>Advokaten i samfunnet – Lov om advokater og andre som yter rettslig bistand.</i>
Ot.prp.nr.7 (1990-1991)	<i>Om lov om endringer i domstolloven m.m (advokatlovgivningen m.m)</i>

### **Nemdsavgjørelser**

ADA-2006-D202 (Disiplinærnemden)  
ADA-2004-D136 (Disiplinærnemden)  
ADA-2006-D30 (Disiplinærnemden)

### **Høringsnotater og -uttalelser**

Advokatforeningen. *Høring - Forslag til endringer i tvisteloven*. 25.10.2018. file:///C:/Users/Bruker/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge\_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/HÃ¸ring\_om\_forslag\_til\_endringer\_i\_tvisteloven%20(1).pdf hentet 31.10.2019.

Justis- og beredskapsdepartementet. *Høringsnotat – Forslag til endringer i tvisteloven – tvistelovevalueringen*. 12.07.2018 file:///C:/Users/Bruker/AppData/Local/Microsoft/Windows/INetCache/IE/FEE5Y9TG/horings

notat---tvistelovevalueringen.pdf hentet 30.08.2019.

### **Utenlandske rettskilder**

CCBE

*Charter of core principles of the European legal profession & Code of conduct for European lawyers.* (CCBEs etiske regelverk). Tilgjengelig på advokatforeningens nettsider:  
<https://www.advokatforeningen.no/advokatetikk/god-advokatskikk/regler-for-god-advokatskikk/> hentet 01.10.2019.