

Advokatrådet



Ad artikel 33

I tilknytning til artikel 33 bør der efter Advokatrådets opfattelse af hensyn til tjenesteyderens (advokatens) retssikkerhed indføres en bestemmelse svarende til forvaltningslovens § 32, hvorefter en kompetent myndighed i forbindelse med sin virksomhed ikke må skaffe sig fortrolige oplysninger, som ikke er af betydning for udførelsen af myndighedens opgaver.

3.6. Under dette punkt gennemgås direktivforslagets resterende bestemmelser (artikel 34-46) i det omfang bestemmelserne efter Advokatrådets vurdering har betydning for advokater.

Ad artikel 34

Artikel 34, stk. 1, synes alene at give mening for de tjenesteydere, der er omfattet af oprindelseslandsprincippet i artikel 16.

Bestemmelsen er for advokaters vedkommende direkte i modstrid med reglerne i etableringsdirektivet (artikel 6, stk. 1, og 7, stk. 1, samt etableringsbekendtgørelsen § 5) og reglerne i tjenesteydelsesdirektivet for så vidt angår advokatens repræsentation og forsvar af en klient for retten eller overfor offentlige myndigheder (artikel 4 og tjenesteydelsesbekendtgørelsens § 5), medmindre tanken har været, at advokaten skal være undergivet tilsyns- og kontrolbeføjelser fra såvel oprindelseslandet som værtslandet.

Dette kan imidlertid næppe antages at have været tanken, idet en sådan dobbeltregulering ikke synes at være i overensstemmelse med direktivets øvrige bestemmelser, hvorfor Advokatrådet skal opfordre til, at artikel 34 enten udgår eller ændres, således at der udtrykkeligt fremgår, at bestemmelsen om at tjenesteyderen er undergivet oprindelseslandet kontrol ikke gælder i de tilfælde, hvor der er gjort undtagelse fra oprindelseslandsprincippet (jf. artikel 17-19).

Ad artikel 35

Det bør nærmere præciseres, hvilke registre artikel 35, stk. 6 omhandler.

Der må være tale om registre indeholdende oplysninger, som er forskellige fra de oplysninger, som er omhandlet i artikel 33. Artikel 35 giver ellers ikke mening. Der henvises i øvrigt til det anførte ovenfor vedrørende Ad artikel 6, 7 og 8.

Ad artikel 36-38

Ingen bemærkninger



Ad artikel 31

Artikel 31 omhandler kvalitetssikring i form af certificering og lign. af tjenesteydelser. Med certificering menes ifølge de tilkendegivelser Kommissionen fremkom med i det under pkt. 1 nævnte møde ikke professionelle autorisationer, såsom advokatbestalling.

Bestemmelsen synes derimod for advokaters vedkommende, at indeholde en tilskyndelse til medlemsstaternes organisationer til at oprette specialistordninger og efteruddannelsesprogrammer.

Advokatrådets arbejde hermed er allerede langt fremme, jf. koncepterne om Danske Boligadvokater og Mediatoradvokater, hvorefter advokater i deres virksomhed skal iagttage særlige regler.

For så vidt angår artikel 31, stk. 5, bemærkes, at den europæiske sammenslutning af advokatsamfund, CCBE, arbejder på at harmonisere kravene om efteruddannelse af advokater, og på at gøre sådan efteruddannelse obligatorisk som led i kvalitetssikring af advokatydelser. Også her taler harmoniseringshensyn derfor for at lade kompetencen til - med Justitsministeriets efterfølgende godkendelse - at fastsætter regler om advokaternes pligter være hos Advokatrådet.

Ad artikel 32

Det er uklart om kontaktdressen i artikel 32, stk. 1, skal være advokatens egen kontaktsadresse eller adressen på et klageorgan.

Bestemmelsen i stk. 2 er ikke nærmere omtalt i direktivudkastets præambel. Advokatrådet må efter Kommissionens udtalelser på det ovennævnte møde den 2. marts 2004 lægge til grund, at pligten til at svare på en klage ikke forudsættes håndhævet gennem disciplinære sanktioner eller straf. I modsat fald kan der opstå spørgsmål om bestemmelsens forenelighed med artikel 6 i EMRK, som indeholder et forbud mod selvinkriminering.

Efter Advokatrådets opfattelse bør bestemmelsen i artikel 32, stk. 3, udgå, idet bestemmelsen ikke tager højde for at bevisbyrden efter almindelige retsplejeregler bør kunne vende - i hvert fald i sager, hvor tjenesteyderens modpart ikke er forbruger.

Artikel 32, stk. 5, indebærer bl.a. at advokater i ethvert dokument, hvori advokatydelser er beskrevet i detaljer, skal give klienten klagevejledning. Dette må efter Advokatrådets opfattelse indebære, at klagevejledning i praksis skal gives ved opdragets bekræftelse.



uafhængighed af andre hensyn end hensynet til klienten og tidligere er godkendt af EU i forbindelse med implementeringen af etableringsdirektivet.

Det er Advokatrådets opfattelse, at det i Danmark gældende forbud mod MDP-samarbejder mellem advokater og andre tjenesteudbydere opfylder forudsætningerne i artikel 30, stk. 1 for at kunne opretholdes.

Dette er i overensstemmelse med EU-Domstolens dom af 19. februar 2002 (sag C-309/99 - den såkaldte Wouters-sag). I sagen havde de hollandske advokatmyndigheder forbudt to hollandske advokater at udøve advokatvirksomhed i integrerede samarbejder med revisorer. Domstolen fandt, at forbudet mod integrerede samarbejder mellem advokater og revisorer udgjorde en berettiget restriktion for etableringsretten og/eller retten til fri udveksling af tjenesteydelser (præmis 122), og at advokatmyndighederne med føje har antaget, at et sådant forbud kan anses for at være nødvendig til sikring af, at advokaterhvervet udøves korrekt i henhold til den ordning, som gælder i Holland (præmis 123). Domstolen henviste i den forbindelse bl.a. til, at der i et vist omfang kan være uforenelighed mellem den *rådgivning*, der ydes af advokater, og den *kontrol*, der udøves af revisorer (præmis 104). Desuden anførte Domstolen, at de hollandske advokatmyndigheder med føje har kunnet antage, at en advokat ikke er i stand til at bevare sin uafhængighed og at overholde sin tavshedspligt ved rådgivning af klienten og ved varetagelse af dennes interesser, hvis han tilhører et partnerskab, som tillige har til opgave at gøre rede for de økonomiske følger af transaktioner, som advokaten har rådgivet om, samt at verificere disse (præmis 105).

Om artikel 30, stk. 2, bemærkes, at Advokatrådet i mange sammenhænge har påpeget, at MDP-samarbejder mellem især revisorer og advokater ikke bør tillades, idet disse to erhvervs fagets regler, interessekonfliktregler og regler om tavshedspligt er uforenelige. Et eksempel herpå er de i revisorbranchens udbredte regler om "chinese walls", som har til formål at forebygge interessekonflikter. Disse regler er efter Advokatrådets opfattelse aldeles uegnede og utilstrækkelige til at adskille aktiviteter, som kan udgøre en potentiel interessekonflikt.

Ved den seneste ændring af revisorlovgivningen er det blevet tilladt revisorer og revisionsvirksomheder at indgå i MDP-samarbejder med andre rådgivere. Revisorer og revisionsvirksomheder er dog stadig, som følge af reglerne i retsplejelovens §§ 122 og 124 afskåret fra at udøve advokatvirksomhed. Denne retstilstand bør efter Advokatrådets opfattelse opretholdes.

Om artikel 30, stk. 3, bemærkes, at bestemmelsen efter Advokatrådets opfattelse nødvendiggør en kritisk gennemgang af de nuværende regler om ejendomsformidlers oplysningspligt om samarbejder, provisionsaftaler m.v. med udbydere af finansielle produkter og forsikringsprodukter.



Af retsplejelovens § 124, stk. 1, 2. pkt. fremgår, at et advokatselskab alene må have til formål at drive advokatvirksomhed.

Da juridiske personer efter forslaget artikel 4, nr. 2), også kan være tjenesteydere, vil retsplejelovens bestemmelse være omfattet af artikel 30, stk. 1.

Bestemmelsen i retsplejeloven vil således ifølge forslaget som udgangspunkt skulle ophæves, medmindre kravet er berettiget for at sikre overholdelse af fagets regler, jf. forslaget artikel 30, stk. 1, litra a) og stk. 4.

Da kravet er indsat for at sikre selskabets uafhængighed af uvedkommende interesser ved udøvelse af advokatvirksomheden af hensyn til klienten, går Advokatrådet ud fra, at § 124, stk. 1, 2. pkt. vil kunne opretholdes. At hensynet til uafhængigheden i sig selv er anerkendelsesværdigt fremgår endvidere af artiklens stk. 2, litra b).

Retsplejelovens § 124, stk. 1, 2. pkt. finder ligeledes anvendelse på EU-advokaters varige virksomhed her i landet i advokatselskaber i henhold til etableringsdirektivet, jf. etableringsdirektivets artikel 11, stk. 1, in fine, og stk. 3, litra b), samt etableringsbekendtgørelsens § 13, stk. 2. Bestemmelsen om, at et advokatselskab alene må have til formål at drive advokatvirksomhed, er således allerede anerkendt i forbindelse med en anden fællesskabsretsakt.

Der stilles i lovgivningen ikke tilsvarende krav til en fysisk person om, at han alene må drive advokatvirksomhed. Derimod vil det konkret kunne være i strid med reglerne om god advokatskik, hvis advokatens uafhængighed drages i tvivl, jf. pkt. 2 om uafhængighed m.v. i de advokatetiske regler, som således allerede tilgodeser de hensyn, som skal iagttages efter artikel 30, stk. 2.

Det fremgår herudover af retsplejelovens § 122 at udøvelse af advokatvirksomhed ikke kan forenes med en juridisk stilling ved domstolene, anklagemyndigheden eller politiet.

Hvis en EU-advokat skal udøve advokatvirksomhed som lønmodtager her i landet i henhold til etableringsdirektivet, skal EU-advokaten oplyse, hvem der skal være hans arbejdsgiver. EU-advokaten kan ikke registreres i Advokatsamfundet, hvis han skal være lønmodtager hos de myndigheder, der er nævnt i retsplejelovens § 122.

Retsplejelovens § 122 vil således også være omfattet af direktivforslaget artikel 30, stk. 1. Bestemmelsens opretholdelse må dog (ligesom retsplejeloven § 124, stk. 1, 2. pkt.) kunne begrundes i hensynet til uafhængigheden, jf. artikel 30, stk. 1, litra a).

Artikel 15, stk. 2, litra c), om krav om besiddelse af særlige erhvervs-mæssige kvalifikationer for at kunne besidde selskabskapital og lede visse selskaber, omhandler ligesom artikel 30, stk. 1 MDP og indebærer, at de danske regler som strider herimod skal evalueres - også selv om de danske regler har til formål at sikre advokaters



Efter dansk ret har advokater pligt til at tegne ansvarsforsikring, der dækker det erstatningsansvar, som advokaten måtte ifalde for formueskade påført tredjemand ved simpel uagtsom handling eller unkladelse, der skyldes advokaten eller dennes personale. Om forsikringsordningen henvises i øvrigt til § 44 i Advokatsamfundets vedtægter som godkendt ved bekendtgørelse nr. 721 af 26. august 2002.

Herefter kan der opstå den mærkværdige situation, at danske advokater er omfattet af direktivets bestemmelse, mens advokater fra en anden medlemsstat, der udfører tjenesteydelser i Danmark er undtaget.

Sammenslutningen af europæiske advokatsamfund, CCBE, arbejder for tiden på at etablere en fælles europæisk ordning, der har til formål at harmonisere de vilkår, som skal gælde for advokatansvarsforsikringer inden for EU, og som vil kunne forhindre, at den anførte situation opstår.

Ad artikel 28

Bestemmelsen om eftersalgsgaranti ses ikke at have betydning indenfor advokatområdet.

Ad artikel 29

Bestemmelsen pålægger i stk. 1, medlemsstaterne at ophæve generelle forbud mod bl.a. advokaters kommercielle kommunikation samt at påse, at bl.a. advokaters kommercielle kommunikation overholder faglige regler i overensstemmelse med fællesskabsretten.

Advokatrådet går ud fra, at der ved "kommerciel kommunikation" forstås markedsføring og ikke f.eks. den interne kommunikation mellem advokat og klient.

Markedsføringsloven indeholder i § 6a et generelt forbud som omhandlet i artikel 29, stk. 1. Markedsføringslovens § 6a om bl.a. forbud mod uanmodet markedsføring ved brug af elektronisk post, automatisk opkaldssystem eller telefax er indsat med henblik på at gennemføre fjernsalgsdirektivets artikel 10, jf. direktiv 97/7/EF.

Som anført ovenfor i pkt. 2.3 synes direktivforslaget på dette punkt at være i konflikt med fjernsalgsdirektivet.

Advokatrådet finder i øvrigt, at bestemmelsen er opfyldt i dansk ret, idet de forhold, der er nævnt i bestemmelsen er i kerneområdet for Advokatrådets tilsyn med advokater og advokatvirksomheder, jf. retsplejelovens § 143, stk. 2, tjenesteydelsesbekendtgørelsens § 5 og etableringsbekendtgørelsen § 5.

Ad artikel 30



Advokatrådet finder derfor, at det i forbindelse med gennemførelsen af det foreliggende direktivforslag bør overvejes at ændre retsplejeloven på dette punkt, således at det i fremtiden bliver Advokatrådet - med efterfølgende godkendelse af Justitsministeriet - som udfærdiger etiske regler med bindende virkning for Advokatnævnet.

Efter artikel 26, stk. 3, litra d), skal tjenesteyderen, såfremt han udfører et lovreguleret erhverv, henvise til de faglige regler, der gælder i oprindelseslandet, og angive hvordan man får adgang til disse.

Advokatrådet går ud fra, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse i tilfælde, hvor tjenesteyderen i henhold til en af bestemmelserne i artikel 17-19 er undtaget fra oprindelseslandsprincippet. Dette bør fremgå udtrykkeligt enten af selve bestemmelsen eller i hvert fald af direktivets præambel.

Det fremgår af artikel 26, stk. 4, at bl.a. de anførte prisoplysninger skal være stillet til rådighed for klienten, inden skriftlig aftale indgås, og hvis der ikke indgås en skriftlig aftale, så inden advokatvirksomheden udøves. Advokatrådet skal hertil bemærke, at kravet om, at informationerne efter artikel 26, stk. 2, skal være stillet til rådighed, inden aftalen indgås ikke harmonerer med, at det i stk. 2 angives, at oplysninger skal gives "efter anmodning". Tjenesteyderen vil således ikke være i stand til at overholde stk. 4, såfremt tjenestemodtagerens anmodning f.eks. først fremkommer efter indgåelse af aftalen om udførelsen af tjenesteydelsen.

Det er i øvrigt ikke angivet i bestemmelsen, hvilke konsekvenser en tilsidesættelse af informationspligterne vil have. Således er det ikke angivet om tilsidesættelse af f.eks. artikel 26, stk. 3, litra b), vil have en civilretlig konsekvens, f.eks. at advokaten fortaber retten til salær, eller om en tilsidesættelse alene skal kunne medføre et disciplinært ansvar. Advokatrådet går derfor ud fra, at spørgsmålet om, hvilke konsekvenser der er forbundet med tilsidesættelse af oplysningspligterne, er overladt til medlemsstaternes nærmere bestemmelse.

I modsætning til artikel 7, nr. 6) indeholder artikel 26 ikke krav om, på hvilket sprog de i artikel 26 omhandlede oplysninger skal gives. Dette bør efter Advokatrådets opfattelse afklares ved en udtrykkelig bestemmelse herom i artiklen.

Ad artikel 27

Bestemmelsen, der vedrører erhvervsansvarsforsikringer og faglige garantier, finder så vidt ses anvendelse på danske advokater, idet advokater fra en anden medlemsstat, der varigt udfører tjenesteydelser her i landet efter etableringsdirektivets artikel 6 (bekendtgørelsens § 6, jf. vedtægterne § 44, stk. 4) er undtaget efter stk. 4, hvorefter forsikringskravet ikke berører de forsikringsordninger, som er fastsat i andre fællesskabsinstrumenter.



den i litra b) og c) nævnte måde) eller alternative (skal oplysningerne blot være tilgængelige på enten den i litra b) eller c) nævnte måde).

Ifølge forslaget artikel 26, stk. 3, litra b) skal medlemsstaterne sikre, at klienten efter anmodning modtager supplerende oplysninger om bl.a. prisen for advokatydelser, eller hvis en nøjagtig pris ikke kan oplyses, fremgangsmåden ved beregning af prisen, som gør det muligt for tjenesteyderen at efterprøve prisen, eller et tilstrækkeligt detaljeret overslag.

Såvel sammenslutningen af europæiske advokatråd, CCBE, og Advokatrådet arbejder for tiden med at udvikle god skik regler, som vil kunne opfylde art 26, stk. 3, litra a) og b).

Det må fremhæves, at prisen på en advokatydelse ikke - som det gælder for de fleste andre serviceydelser - lader sig fastlægge udelukkende ved hjælp af objektive kriterier som medgået tid og timepris.

Ved fastlæggelsen af prisen på en advokatydelse er det ifølge retsplejelovens § 126, stk. 2, også tilladt at tage hensyn til det med sagen forbundne ansvar, det opnåede resultat og sagens betydning for klienten, og der bør arbejdes for, at den endelige udformning af art 26, stk. 3, litra b) ikke er til hinder for at opretholde de gældende parametre for fastsættelse af prisen på en advokatydelse.

Efter Advokatrådets opfattelse vil det være bedst stemmende med direktivet, såfremt de regler der skal regulere prisdannelsen på advokatydelser, og advokaternes oplysningspligt om sådanne regler fastlægges i en "european code of conduct", jf. artikel 39. Sådanne regler kan eventuelt suppleres med mere udførlige nationale god skik regler, jf. art 26, stk. 5.

I Danmark fastlægges indholdet af den retlige standard "god advokatskik", som advokater ifølge retsplejelovens § 126 er forpligtede til at overholde, af Advokatnævnet. Dette sker ikke i form af skrevne regler, men gennem "case law" - dvs. gennem Advokatnævnets afgørelser.

Advokatrådet udfærdiger på grundlag af bl.a. nævnets afgørelser generelle advokatetiske regler, men disse er ikke bindende for Advokatnævnet.

At de danske advokatetiske regler - i modsætning til advokatetiske regler i de fleste andre europæiske lande - ikke er bindende for det håndhævende organ er imidlertid efter Advokatrådets opfattelse ikke hensigtsmæssigt og heller ikke foreneligt med direktivet, som synes at forudsætte, at organisationer m.v. gennem soft law skal have mulighed for proaktivt at fastsætte regler i takt med, at der løbende opstår behov herfor.



Iflg. § 18, stk. 4, i vedtægt for Det danske Advokatsamfund udarbejder Advokatrådet advokatetiske regler, som er vejledende regler om god advokatskik. Enkelte af disse regler vil blive nærmere omtalt nedenfor.

Ad artikel 26

I forslagets artikel 26, stk. 1 er opregnet nogle informationer, som advokaten skal stille til rådighed for sine klienter.

I henhold til etableringsdirektivet artikel 6, er EU-advokater, der (varigt) udøver advokatvirksomhed her i landet under deres hjemlands advokattitel i henhold til etableringsdirektivet underkastet danske regler om god advokatskik.

EU-advokater, der (lejlighedsvis) udøver advokatvirksomhed her i landet i henhold til tjenesteydelsesdirektivet artikel 4, bekendtgørelsens § 2, er både underkastet de danske regler om god advokatskik og oprindelseslandets regler om god advokatskik.

Efter direktivforslagets artikel 26, stk. 1, litra a) skal tjenesteyderen oplyse om sit navn, sit forretningssteds fysiske adresse og oplysninger, som muliggør hurtig og direkte kontakt med tjenesteyderen, eventuelt ad elektronisk vej. På samme måde skal tjenesteyderen efter stk. 1 stille en række oplysninger til rådighed for tjenestemodtageren.

De advokatetiske regler indeholder i pkt. 2.5 og 2.6 regler om hhv. advokatens markedsføring og hvilke oplysninger, der skal fremgå af advokaters brevpapir. Disse regler pålægger i vidt omfang advokaten informationspligter, der svarer til de i artikel 26, stk. 1, nævnte. Det må dog antages, at der med direktivforslaget sker en udvidelse af informationspligten, hvorfor det må påregnes, at en implementering af denne bestemmelse kræver indførelse af en udtrykkelig informationspligt for advokater i dansk ret.

Med hensyn til det nærmere omfang af informationspligten giver det anledning til tvivl, hvad der forstås ved "generelle betingelser og generalklausuler", jf. artikel 26, stk. 1, litra f). Advokatrådet skal derfor anmode om, at styrelsen under drøftelserne af direktivforslaget i den af Rådet nedsatte arbejdsgruppe får afklaret det nærmere indhold af denne del af oplysningspligten.

Efter artikel 26, stk. 2, skal medlemsstaterne påse, at de i stk. 1 nævnte oplysninger alt efter tjenesteyderens ønske meddeles af tjenesteyderen på dennes eget initiativ, jf. stk. 2, litra a). Bestemmelsen synes ikke umiddelbart at give mening.

Med hensyn til artikel 26, stk. 2, litra b) og c) er Advokatrådet i tvivl, om disse er kumulative (skal oplysningerne være tilgængelige for tjenestemodtageren på både



Spørgsmålet om udstationering af arbejdstagere har ikke hidtil været forbundet med problemer på advokatområdet, idet disse tilfælde har været reguleret af de gældende direktiver på advokatområdet.

Med hensyn til artikel 25 om udstationering af tredjelandsstatsborgere har Advokatrådet umiddelbart vanskeligt ved at se, hvorfor en sådan bestemmelse er medtaget i det foreliggende direktivforslag. Advokatrådet bekendt indgår spørgsmålet om tredjelandsstatsborgeres adgang til at udføre bl.a. juridisk rådgivning i EU i de verserende GATTs-forhandlinger, hvor bl.a. Danmark har taget en række forbehold for at begrænse tredjelands statsborgeres adgang til at udføre juridisk rådgivning i Danmark.

Advokatrådet finder, at en koordinering af de forskellige initiativer på området vil være hensigtsmæssig.

3.5. Advokatrådet går som anført ovenfor under pkt. 2.2 ud fra, at kapitel 4 (artikel 26-33), som opstiller nærmere angivne krav til tjenesteydelseernes kvalitet, gælder for udførelse af alle tjenesteydelser, uanset om udførelsen ikke er forbundet med et grænseoverskridende element, og hvad enten udførelsen sker som led i tjenesteyderens etablering i en anden medlemsstat eller som led i tjenesteyderens lejlighedsvis udførelse af tjenesteydelser i en anden medlemsstat.

I dansk ret følger det af retsplejelovens § 126, stk. 1, at der stilles en række krav til den udførte tjenesteydelses kvalitet. En advokat skal således under udførelsen af tjenesteydelsen udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik. Advokaten skal herunder udføre sit hverv grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettigede hensyn til klientens tarv tilsiger, ligesom sagerne skal fremmes med fornøden hurtighed.

En advokats tjenesteydelser skal således udføres i overensstemmelse med "god advokatskik". Ved god advokatskik forstås den adfærd, som gode og omhyggelige, fagligt kompetente advokater udviser, og som opfylder de faglige og etiske krav, der må opstilles på grundlag af lovgivningens regler om advokaters funktioner. Begrebet god advokatskik er en retlig standard, og det nærmere indhold af begrebet vil være afhængig af den til enhver tid rådende opfattelse, således at kravet til advokaters adfærd må tilpasses ændringer i samfundsforholdene og deraf følgende ændrede opgaver for advokaterne. Begrebet omfatter dog en fast kerne af normer, der vil være gældende til enhver tid. Denne kerne omfatter foruden de krav, der udtrykkeligt er angivet i selve bestemmelsen, tilføjede krav om hæderlighed, nøjagtighed og pålidelighed.

Den nærmere bindende fastlæggelse af indholdet af god advokatskik i forskellige, konkrete relationer foretages af Advokatnævnet i forbindelse med afgørelse af disciplinærsager, der indbringes for nævnet, jf. retsplejelovens kapitel 15b.



Det kan således ikke udelukkes, at EU-advokater helt vil blive fravalgt til fordel for danske advokater på baggrund af ovenstående regler. Reglerne er imidlertid indført på baggrund af ovennævnte direktiver, og deres indhold er således tidligere godkendt af EU.

Ad artikel 21

Ifølge bestemmelsen skal medlemsstaterne sikre, at tjenesteydelsesmodtagere ikke udsættes for diskrimination på baggrund af deres statslige tilhørsforhold eller bopæl. Medlemsstaterne skal i den forbindelse sørge for, at de af en tjenesteyder bekendtgjorte betingelser for adgang til en tjenesteydelse ikke er diskriminerende med hensyn til statsborgerskab og bopæl. Undtaget er dog forskelle som objektivt set kan retfærdiggøres.

Dette må allerede anses for at være gældende i dansk ret, idet det i medfør af § 1 i lovbekendtgørelse nr. 626 af 29. september 1987 om forbud mod forskelsbehandling på grund af race m.v. inden for erhvervs-mæssig virksomhed er forbudt at nægte at betjene en person på samme vilkår som andre bl.a. på grund af den pågældendes nationale eller etniske oprindelse.

Ad artikel 22

Ifølge bestemmelsen pålægges det medlemsstaterne at give tjenesteydelsesmodtagere i den enkelte stat nærmere bestemt forbrugerinformation.

Denne informationspligt synes at være modstykket til informationspligten, der påhviler kvikskranken i henhold til forslaget artikel 7, jf. nærmere herom ovenfor under pkt. 3.1, hvor der dog stilles spørgsmålstegn ved om informationspligten efter artikel 7 er begrænset til kun at omfatte tilfælde, hvor en advokat har etableret sig i en anden medlemsstat.

Det fremgår af artikel 22, stk. 2, at medlemsstaterne kan overdrage informationspligten til kvikskranker eller andre, f.eks. Euro Info Centre. Advokatrådet vil tage initiativ til at forhøre sig om, hvorvidt sammenslutningen af europæiske advokatsamfund, CCBE, vil være villig til at påtage sig opgaven, som informationscenter på advokatområdet.

Ad artikel 23

Bestemmelsen, der vedrører erstatning af udgifter i forbindelse med lægebehandling, behandles ikke yderligere, idet bestemmelsen ikke ses at være relevant for advokaters udførelse af tjenesteydelser.

Ad afdeling 3 (artikel 24-25)



Artikel 18 c indeholder imidlertid en regel, hvorefter adgangen til at udøve virksomhed med retlig inkasso alene i en *overgangsperiode* er undtaget fra oprindelseslandsprincippet.

Det er herefter ikke klart om virksomhed med retslig inkasso generelt eller blot midlertidigt er undtaget fra oprindelseslandsprincippet i artikel 16.

Opmærksomheden henledes i den forbindelse på EU-Domstolens dom i sagen C-3/95 Reisebüro Broede mod Gerd Sandher, som anerkender tilstedeværelse af hensyn i medlemsstaterne, som berettiger til at lade advokater være eneberettigede til at repræsentere parter i inkassosager, som behandles ved retten (fogedretten).

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til under forhandlingerne af direktivforslaget at tilkendegive, at en fremtidig regulering af "retlig inkasso" fortsat bør tage sit udgangspunkt i den ved EU-Domstolens afgørelse fastslåede retstilstand, hvorefter det enkelte medlemsland frit kan bestemme, at alene advokater kan repræsentere parterne i de anførte sager.

Ad afdeling 2 (artikel 20-23)

Direktivforslagets afdeling 2 (artikel 20-23) vedrører rettigheder for modtageren af en tjenesteydelse.

Det kan som anført ovenfor i pkt. 2.2 give anledning til undren, at disse rettigheder for tjenestemodtageren tilsyneladende kun gælder i de særlige tilfælde, hvor tjenesteyderen lejlighedsvist udfører tjenesteydelser i en anden medlemsstat.

Ad artikel 20

Ifølge bestemmelsen er det forbudt for medlemsstaterne at stille krav til modtagere af en tjenesteydelse, som begrænser benyttelsen af tjenesteydelser, der udbydes af tjenesteydere, der er etableret i en anden medlemsstat. Bestemmelsen er formuleret således, at ethvert krav i strid hermed skal ophæves uden forudgående evaluering heraf.

Det fremgår af etableringsbekendtgørelsens § 4, stk. 3, og bekendtgørelse nr. 94. af 15. marts 1979 § 3, stk. 2, som gennemfører tjenesteydelsesdirektivet, at en EU-advokat, i de tilfælde, hvor der efter dansk ret er pligt til at møde med advokat, kun kan møde for en dansk domstol, hvis han handler sammen med en advokat, der har dansk advokatbeskikkelse og har møderet for den ret, der skal behandle sagen.

Det er således ikke muligt for en tjenesteydelsesmodtager alene at lade sig repræsentere af en advokat fra en anden medlemsstat i disse sager.



betingelser og under iagttagelse af de etiske regler, som er foreskrevet i tjenesteydelsesdirektivets artikel 4, stk. 1, 2 og 4 og bekendtgørelsens § 2, og under Advokatrådets tilsyn jf. tjenesteydelsesdirektivets artikel 7, stk. 2, og bekendtgørelsens § 5.

Det fremgår endvidere af direktivforslagets artikel 17, nr. 8), at visse af bestemmelserne i det endnu ikke vedtagne direktiv om gensidig anerkendelse af erhvervs-mæssige kvalifikationer (KOM (2002)119) også er undtaget fra artikel 16.

Advokatrådet har på et møde den 13. februar 2004 om direktivforslaget om gensidig anerkendelse af erhvervs-mæssige kvalifikationer i Specialudvalget vedrørende etablering og tjenesteydelser konstateret, at det ikke er afklaret om det gældende direktiv om EU-advokaters tjenesteydelser er undtaget fra direktivforslaget om anerkendelse af erhvervs-mæssige kvalifikationer.

I det omfang EU-advokater, der er omfattet af tjenesteydelsesdirektivet, også er omfattet af direktivet om anerkendelse af erhvervs-mæssige kvalifikationer, og disse bestemmelser ikke undtages fra artikel 16, vil der kunne opstå den mærkværdige situation, at EU-advokater, der lejlighedsvist udfører tjenesteydelser her i landet, er reguleret af to forskellige direktiver, der hhv. er undtaget og ikke-undtaget fra oprindelseslandsprincippet i artikel 16.

Af artikel 17, nr. 20) fremgår, at udgangspunktet om oprindelseslandsprincippet ikke er til hinder for, at parterne frit kan aftale at vælge den lovgivning, der skal anvendes på deres kontrakt. Bestemmelsen synes, at indebære, at en tjenesteyder, f.eks. i de standardvilkår, der gælder for en kontakt om udførelse af en tjenesteydelse, er berettiget til at fravige oprindelseslandsprincippet med den konsekvens, at retten i det land, som parterne vælger finder anvendelse på kontrakten.

Advokatrådet er i tvivl om, hvorvidt det anførte har til konsekvens, at en tjenesteyder vil kunne aftale sig ud af offentligretlige regler om tilsyn ved at aftale med tjenestemodtageren, at en kontrakt skal være omfattet af et andet lands lovgivning.

Ad artikel 18 og 19

Bestemmelserne vedrører forhold, der som udgangspunkt er omfattet af artikel 16. Disse bestemmelser (bortset fra artikel 18 c) behandles derfor ikke yderligere.

Som ovenfor nævnt er adgangen for advokater fra andre medlemsstater til enten lejlighedsvis eller varigt at udøve advokatvirksomhed her i landet ikke omfattet af artikel 16.

I lande - som f.eks. Danmark - hvor advokater har eneret til at møde i retten i inkassosager, er denne form for advokatvirksomhed således generelt undtaget fra artikel 16.



Ordningen - som tidligere er godkendt af konkurrencemyndighederne - er i praksis til hinder for fri konkurrence mellem forsikringsselskaberne om udbud af retshjælp-forsikring. Samtidig medfører ordningen med maksimumspriser, at der ikke er konkurrence mellem advokaterne indbyrdes om prisen på at udføre retssager med forsikringsdækning.

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til under drøftelserne af forslaget i den af Rådet nedsatte arbejdsgruppe at få afklaret, om de anførte forsikringsvilkår kan opretholdes efter direktivet.

Advokatrådet skal endvidere opfordre styrelsen til, at få uddybet - gerne ved brug af eksempler - det nærmere indhold af bestemmelsen i artikel 15, stk. 2, litra i), hvorefter medlemsstaterne skal undersøge om, deres retssystem gør adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed betinget af overholdelsen af krav om, at en formidlende tjenesteyder skal give adgang til bestemte tjenesteydelser, der udføres af andre tjenesteydere.

Herudover bør det afklares om artikel 15, stk. 3, litra a)-c) udtømmende gør op med, hvad der inden for direktivets område forstås ved hhv. "forbud mod forskelsbehandling", "nødvendighed" og "proportionalitet". Hvis dette er tilfældet, er det Advokatrådets opfattelse, at de anførte begreber bør ledsages af en mere uddybende forklaring, f.eks. af hvad der forstås ved "tvingende alment hensyn", jf. stk. 3, litra b).

3.4. Som anført ovenfor i pkt. 2.2 antages det, at kapitel 3 (artikel 16-25) som udgangspunkt alene finder anvendelse på tjenesteydelser, som lejlighedsvist udføres af advokater fra en anden medlemsstat.

Ad artikel 16 og 17

I artikel 16 er foreslået en pligt for den enkelte medlemsstat til at sikre, at en tjenesteyder alene er underkastet reglerne om adgang til og præstation af tjenesteydelser i den stat, hvori han er etableret (oprindelseslandsprincippet). Oprindelseslandet har som modstykke hertil ansvaret for kontrollen af tjenesteyderen og dennes tjenesteydelser.

Formålet med oprindelseslandsprincippet er ifølge præamblen at sikre den frie udveksling af tjenesteydelser og samtidig give plads til de enkelte medlemsstats særlige retsorden, uden at de hensyn som ligger til grund for den enkelte stats retsorden kan benyttes som hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser.

Af artikel 17, nr. 7), fremgår, at artikel 16 ikke finder anvendelse på forhold, som er omfattet af Rådets direktiv 77/249/EØF af 22. marts 1977 (tjenesteydelsesdirektivet). EU-advokater, som (lejlighedsvis) udfører advokatvirksomhed her i landet i henhold til tjenesteydelsesdirektivet, udøver således fortsat deres virksomhed på de



Artikel 15, stk. 2, litra d), vedrører bestemmelser i national ret, der i kraft af tjenesteydelsens særlige karakter forbeholder visse tjenesteydere retten til udøvelse heraf, med undtagelse af bestemmelser begrundet i et krav om erhvervsmæssige kvalifikationer eller som er forudsat i andre fællesskabsretsakter.

Ifølge artikel 2 i etableringsdirektivet har enhver advokat i en hvilken som helst anden medlemsstat ret til varigt at udøve de i artikel 5 nævnte former for advokatvirksomhed under hjemlandets advokattitel.

I etableringsbekendtgørelsens § 1 er det derfor bestemt, at advokater, der har opnået beskikkelse i en anden EU-medlemsstat varigt kan udøve advokatvirksomhed som selvstændig og som lønmodtager her i landet under sit hjemlands advokattitel.

Retten til at udøve advokatvirksomhed her i landet er således forbeholdt advokater.

Dette følger for EU-advokaters vedkommende af en anden fællesskabsretsakt og er begrundet i, at alene de personer, som har opnået (dansk eller udenlandsk) beskikkelse som advokat, må anses for at have opnået de for udøvelse af denne særlige tjenesteydelse nødvendige erhvervsmæssige kvalifikationer. Dette krav er navnlig begrundet i hensynet til parternes retssikkerhed. Advokatrådet går derfor ikke ud fra, at det vil volde problemer at opretholde bestemmelse om, at advokatvirksomhed alene må udøves af advokater, der enten har en dansk advokatbeskikkelse, eller advokatbeskikkelse fra en anden medlemsstat.

Af samme grunde og af hensyn til et velfungerende retsvæsen går Advokatrådet ud fra, at det heller ikke er i strid med direktivet at opretholde advokaters eneret til at udføre retssager for andre, jf. retsplejelovens § 131 og etableringsbekendtgørelsen § 4, stk. 1, jf. etableringsdirektivets art. 5.

Artikel 15, stk. 2, litra g), vedrører krav i dansk ret om minimums- og/eller maksimumspriser, som tjenesteyderen skal overholde.

Ifølge § 11, stk. 5, i "Forsikringsbetingelser for retshjælpsforsikring" beregnes salæret for den advokat, der bistår en forsikringstager under en retssag i overensstemmelse med de retningslinier for sagsomkostninger i borgerlige sager, som følges af domstolene. I medfør af forsikringsbetingelsernes § 11, stk. 2, skal advokaten afstå fra at gøre salærkrav m.v. gældende hos sikrede, når forsikrings-selskabet har givet tilsagn om retshjælp.

Disse krav er - selv om de følger af forsikringsaftalen, og derfor beror på et privatretligt grundlag - et integreret og særdeles praktisk led i det danske retshjælpssystem, og kravene binder advokaten til, at afregne sine sager med udgangspunkt i de anførte takster.



kunne udøve virksomhed i de fællesskabsformer, der er nævnt i retsplejelovens § 124.

Ved *advokatfællesskab* forstås ifølge etableringsbekendtgørelsens § 1, stk. 4:

"Ved advokatfællesskab i denne bekendtgørelse forstås en enhed, med eller uden status som juridisk person, der er etableret i henhold til lovgivningen i en medlemsstat, og hvis advokater udøver advokatvirksomhed i fællesskab under en fælles betegnelse"

Det er efter § 15 i etableringsbekendtgørelsen et krav for at kunne udøve advokatvirksomhed her i landet i henhold til bekendtgørelsens §§ 13 og 14 om *advokatfællesskaber*, at fællesskabet alene omfatter personer, der er EU-advokater. Det vil sige, at alle andre end EU-advokater er udelukket fra at deltage i advokatselskaber, herunder besidde hele dette advokatfællesskabs kapital eller en del af denne.

For *advokatselskaber* gælder retsplejelovens § 124 og bekendtgørelsen om advokatselskaber, jf. § 13, stk. 2, i bekendtgørelsen om EU-advokaters etablering her i landet m.v.

Det betyder bl.a. at andre end advokater eller advokatselskaber ikke kan eje aktier eller anpartar i selskabet, jf. lovens § 124, stk. 3. Herudover skal bestyrelsesmedlemmer, bortset fra medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer, i et advokatselskab aktivt drive advokatvirksomhed i selskabet eller i selskabets moderselskab eller dets datterselskab. Medlemmer af direktionen i et advokatselskab skal endeligt aktivt drive advokatvirksomhed i selskabet.

Disse regler er nødvendige for at sikre advokatens uafhængighed og for at forebygge interessekonflikter, og skal ses i sammenhæng med forbudet mod, at advokater udøver advokatvirksomhed i fællesskab med andre end advokater og med forbudet mod, at advokatselskaber udøver anden virksomhed end advokatvirksomhed. Der henvises også til det anførte til artikel 30 nedenfor.

I dansk ret stilles således krav, som er omfattet af direktivforslagets artikel 15, stk. 2, litra c), og kravene skal ifølge direktivforslagets artikel 15, stk. 3 og 4, jf. artikel 41, evalueres.

Disse krav, der som anført følger af etableringsdirektivet, og som efter Advokatrådets opfattelse klart opfylder kravene i artikel 15, stk. 3, er eksempler på, at det foreliggende direktivforslag også her er i konflikt med andre fællesskabsretlige regler, og dermed et eksempel på utilstrækkeligheden af artikel 3, hvorefter andre fællesskabsretlige regler skal supplere det foreliggende direktiv, jf. ovenfor under pkt. 2.3.



Et af de krav, der nævnes i stk. 2, er krav i national ret, hvorefter en tjenesteyder skal antage en bestemt virksomhedsform, navnlig en juridisk person, et personligt selskab, et nonprofitorgan eller et selskab, som udelukkende tilhører fysiske personer, jf. artikel 15, stk. 2, litra b).

I modsætning til i f.eks. engelsk ret findes der ikke i dansk ret sådanne krav om, at advokater skal være organiseret i en bestemt virksomhedsform. Det bemærkes dog, at der ikke er frit valg mellem de gængse selskabsformer, idet der i dansk ret gælder et forbud mod at drive et advokatselskab som et kommanditselskab, ligesom der er et forbud mod holdingselskaber, jf. etableringsdirektivets artikel 13, stk. 2, og retsplejelovens § 124, stk. 3, modsætningsvis.

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til under drøftelserne af direktivforslaget i den af Rådet nedsatte arbejdsgruppe at få afklaret om dette forbud mod visse virksomhedsformer skal evalueres i henhold til artikel 15.

Det bemærkes hertil, at Advokatrådet over for Justitsministeriet har tilkendegivet af forbudene mod at drive et advokatselskab som et kommanditaktieselskab eller et holdingselskab af konkurrencemæssige grunde bør ophæves. En ophævelse af disse forbud vil også være bedst stemmende med artikel 15, stk. 2, litra b).

Et andet af de i stk. 2 nævnte krav vedrører bestemmelser i national ret, som stiller krav om, at indehavere eller ledelsen af bestemte virksomheder har særlige erhvervs-kvalifikationer, jf. artikel 15, stk. 2, litra c).

Af § 1, stk. 1, i etableringsbekendtgørelsen fremgår, at advokater, der har opnået beskikkelse i en anden EU-medlemsstat varigt kan udøve advokatvirksomhed som selvstændig (og som lønmodtager) her i landet under sit hjemlands advokattitel.

Det følger således af etableringsbekendtgørelsens § 1, at indehaveren af en enkeltmandsvirksomhed, der udøver advokatvirksomhed her i landet, skal være advokat.

Det kræves herudover, at den advokat fra en anden medlemsstat, der ønsker at udøve advokatvirksomhed under hjemlandets advokattitel gennem en enkeltmandsvirksomhed, ligeledes skal opfylde de erfaringskrav, som i retsplejelovens § 123 stilles til advokater med dansk advokatbeskikkelse.

Af etableringsdirektivet, artikel 11, fremgår videre, at når udøvelse af advokatvirksomhed gennem advokatætllesskaber er tilladt i værtslandet, skal det også være tilladt for EU-advokater.

Der er derfor i bekendtgørelsen om EU-advokaters etablering her i landet m.v. fastsat regler om, at EU-advokater, der udøver advokatvirksomhed i Danmark under deres hjemlands advokattitel, har adgang til at udøve virksomhed i fællesskaber i samme omfang og under samme former som danske advokater. EU-advokater vil således

Dette bør efter Advokatrådets opfattelse indebære, at bestemmelserne bør fremgå af et selvstændig kapitel, således at der ikke opstår tvivl om, hvorvidt bestemmelserne også finder anvendelse på udøvelse af tjenesteydelser uden noget grænseoverskridende islæt og/eller tjenesteydelser, som udføres lejlighedsvist i en anden medlemsstat.

Som anført ovenfor finder afdeling 2 ikke anvendelse på tilladelsesordninger, der er obligatoriske eller tilladt i henhold til andre fællesskabsinstrumenter, jf. direktivforslagets artikel 9, stk. 3. Artikel 14 og 15 synes imidlertid at forudsætte, at disse tilladelsesordninger alligevel skal gennemgås med henblik på at udskille krav, som enten er forbudte (og derfor skal ophæves) eller som skal evalueres (og i givet fald ophæves helt eller delvist).

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til at få afklaret, om det forholder sig som anført eller om undtagelsen i artikel 9, stk. 3, reelt indebærer, at der ikke kan stilles krav om ophævelse af krav for at optage advokatvirksomhed i en anden medlemsstat i medfør af artikel 14 eller 15.

I den følgende gennemgang af bestemmelserne er forudsat, at bestemmelserne finder anvendelse på dels registreringsordningen efter etableringsdirektivet og dels udøvelse af advokatbistand i henhold til etableringsdirektivet, dvs. tjenesteydelser udført her i landet af en advokat, som benyttet hjemlandets titel.

Ad artikel 14

Dansk lovgivning indeholder på advokatområdet enkelte krav, som umiddelbart synes at være uforenelige med artikel 14.

Artikel 14, stk. 1, indeholder et forbud mod at stille diskriminerende krav. Dette forbud synes ikke at være foreneligt med visse af de krav, der kan stilles efter etableringsdirektivet.

Om denne konflikt mellem de to regelsæt henvises til pkt. 2.3 om artikel 3 ovenfor, hvor det anføres, at de særlige sektorregler i etableringsdirektivet som udgangspunkt bør have forrang frem for direktivforslaget, herunder artikel 14 og 15.

Af artikel 14, stk. 2, fremgår, at medlemsstaterne ikke må gøre adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed på deres område betinget af

Ad artikel 15

Ifølge artikel 15, stk. 1, skal medlemsstaterne undersøge om deres lovgivning indeholder krav af den type, som er oplyst i stk. 2 og i givet fald sikre sig, at betingelserne opfylder de krav, der er opregnet i stk. 3.



Disse lovgivningsmæssige konsekvenser må antages at gælde, også i tilfælde hvor kvikskranken er en offentlig myndighed, idet det er Advokatrådets umiddelbare vurdering, at den vejledningspligt, der gælder efter offentlighedslovens § 7, hvorefter en forvaltningsmyndighed i fornødent omfang skal yde vejledning og bistand til personer, der retter henvendelse om spørgsmål inden for myndighedens sagsområde, og den praksis der knytter sig hertil, ikke i fornødent omfang forpligter den offentlige myndighed til at optræde i overensstemmelse med direktivet. F.eks. består der Advokatrådet bekendt ingen pligt til, at de offentlige myndigheder i disse situationer skal gøre brug af elektroniske medier, eller at myndigheden skal reagere uden ugrundet ophold.

For advokaters vedkommende forekommer det nærliggende at fastsætte regler som anført i artikel 7 og 8 ved en ændring af etableringsbekendtgørelsen.

3.2. Kapitel 2, afdeling 2 (artikel 9-13) omhandler nogle grundlæggende krav til de tilladelsesordninger, som gælder som betingelse for at få tilladelse til at etablere sig.

Som anført ovenfor under pkt. 3.1 er det efter dansk ret en betingelse for etablering, at advokater fra andre medlemsstater lader sig registrere som medlem hos Det danske Advokatsamfund.

Som ligeledes anført ovenfor under pkt. 3.1 fremgår det af direktivforslagets artikel 9, stk. 3, at afdeling 2 ikke finder anvendelse på tilladelsesordninger, der er obligatoriske eller tilladt i henhold til andre fællesskabsinstrumenter.

Da den gældende tilladelsesordning for advokater som anført beror på etableringsdirektivet, går Advokatrådet ud fra, at denne tilladelsesordning ikke berøres af det foreliggende direktivs kapitel 2, afdeling 2. Advokatrådet ville imidlertid foretrække, at dette – eventuelt som en eksemplificering af undtagne tilladelsesordninger – kom til at fremgå udtrykkeligt af præamblen til direktivet.

3.3. Kapitel 2, afdeling 3 (artikel 14 og 15) angiver en liste over krav, der ikke må stilles til adgangen til at "optage eller udøve servicevirksomhed"

Advokatrådet er på samme måde som vedrørende afdeling 1 i tvivl om afdeling 3's anvendelsesområde, idet de krav som er forbudte m.v. ikke synes alene at være knyttet til etableringsfriheden for tjenesteydere, men derimod adgangen til at *optage eller udøve* tjenesteydelser ("make access to or the exercise of a service").

Hvis det således antages, at afdelingen også finder anvendelse de tjenesteydelser, som udøves af den advokat, som er etableret her i landet og ikke blot den registreringsprocedure, der skal gennemføres i forbindelse med etableringen, har afdelingen et langt videre anvendelsesområde end overskriften til kapitel 2 antyder.



række langt videre end blot etableringssituationen. Retten til information er med bestemmelsen også udvidet til også at omfatte tjenestemodtagere.

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til under drøftelserne i Rådets arbejdsgruppe at få afklaret det præcise indhold af kvikskrankens pligter, herunder om disse alene relaterer sig til den situation, hvor en tjenesteyder ønsker at etablere sig i en anden medlemsstat, eller om kvikskrankens funktioner også omfatter forhold, som ikke vedrører etableringsspørgsmålet, men som er af mere generel betydning for såvel tjenesteyderen som tjenestemodtageren.

Det nærmere indhold af artikel 7, stk. 1, litra c), hvorefter alle "offentlige registre og databaser" over advokater skal være tilgængelige, må også afklares. Det bemærkes, at oplysninger om advokater findes i en række forskellige registre. Således registrerer Justitsministeriet en række oplysninger om den enkelte advokat, men disse er ikke umiddelbart tilgængelige i et offentligt register, men evt. efter reglerne i persondataloven og offentlighedsloven. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen registrerer advokatselskaber og advokaters virke som ejendomsformidlere. Disse oplysninger er offentligt tilgængelige i styrelsens registre. Advokatsamfundet fører et medlemsregister, som til dels indeholder de samme oplysninger, som er registreret i Justitsministeriet og Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, dels en række andre oplysninger, som ikke umiddelbart er offentligt tilgængelige. Et udtræk af de for tjenestemodtagerne relevante oplysninger i Advokatsamfundets medlemsregister er tilgængelige på Internettet på www.Advokatnoeglen.dk, som findes i både en dansk og en engelsksproget version.

Det må endvidere også afklares, om det er hensigten, at kvikskranken også skal servicere tjenesteydere, der er etableret i en anden medlemsstat, og som kun lejlighedsvist udfører tjenesteydelser i værtslandet, eller om informationspligten i denne situation alene er begrænset til den i artikel 22 nævnte pligt til at bistå tjenestemodtagere. Det må endelig afklares, om kvikskranken også er forpligtet over for rent danske tjenesteydere, som udfører tjenesteydelser uden noget grænseoverskridende element.

Hvis kvikskrankens opgaver ikke er begrænset til tilfælde, hvor en tjenesteyder ønsker at etablere sig i en anden medlemsstat, forekommer det efter Advokatrådets opfattelse misvisende at "gemme" en sådan vejlednings-/informationspligt under et kapitel i direktivet, som bærer overskriften "Etableringsfrihed for tjenesteydere". Bestemmelsen bør i givet fald i stedet fremgå af et selvstændigt kapitel i direktivet.

Uanset omfanget af kvikskrankens informationspligt gælder der Advokatrådet bekendt ikke efter dansk ret en tilsvarende pligt. Dvs. at en gennemførelse af bestemmelsen i Danmark kræver ændring af dansk ret, således at kvikskranken forpligtes til at stille de angivne oplysninger til rådighed på den angivne måde og inden for de angivne tidsrammer.



Ad artikel 6, 7 og 8

Det fremgår af direktivforslagets artikel 6, at medlemsstaterne skal stille såkaldte kvikskranger til rådighed for tjenesteydere.

Tanken bag indførelse af disse kvikskranger er, at advokater fra en anden medlemsstat skal kunne henvende sig ét og samme sted for at få de tilladelser, som er nødvendige for etableringen i en anden medlemsstat.

Den registrering, som finder sted hos Advokatsamfundet, og som efter dansk ret er påkrævet, må anses for en administrativ foranstaltning omfattet af artikel 6, litra a). Registreringsproceduren ved Advokatsamfundet er beskrevet ovenfor i bemærkningerne til artikel 5.

Alle ekspeditioner, som i Danmark er nødvendige for at en advokat kan registreres og dermed opnå tilladelse til at etablere sig med henblik på varigt at drive advokatvirksomhed, finder sted i Advokatsamfundet.

Advokatrådet går derfor ud fra, at Advokatsamfundets virke i denne henseende i praksis fungerer som en kvikskranke i direktivets forstand, således at Advokatsamfundet også i fremtiden vil kunne varetage denne funktion. Herfor taler også, at mange af de oplysninger som omhandles i artikel 7 allerede er tilgængelige på www.advokatsamfundet.dk.

Når først en advokat er registreret og dermed har opnået tilladelse til at etablere sig gælder retsplejelovens almindelige regler om advokater for advokater fra en anden medlemsstat, der er etableret her i landet.

Dette indebærer bl.a. som anført ovenfor under pkt. 2.1, at advokaten fra en anden medlemsstat skal søge om f.eks. møderet for Højesteret efter de almindelige regler herom hos den kompetente myndighed (og altså ikke hos kvikskranken, medmindre kvikskranken er den kompetente myndighed) og på lige fod med advokater med dansk advokatbeskikkelse.

Det giver imidlertid anledning til tvivl om, hvorvidt denne fortolkning, hvorefter medlemsstaterne ikke har pligt til at udstrække kvikskrankernes funktion til også at omfatte "professional authorisations" og eventuelt heller ikke andre tilladelser, som vedrører tiden efter selve etableringen, kan opretholdes, når det af artikel 7 fremgår, at tjenesteyderen (og tjenestemodtageren) har ret til at afkræve kvikskranken nærmere angiven information på den i bestemmelsen anførte måde.

Den information, som kan kræves efter bestemmelsen, er af en karakter, som ikke synes at være begrænset til forhold med betydning for tjenesteyderens bestræbelser på at blive etableret/registreret i en anden medlemsstat, men som derimod synes at



res, hvis han skal være lønmodtager hos de myndigheder, der er nævnt i retsplejelovens § 122.

- Hvis advokatvirksomheden skal udøves gennem et *advokatfællesskab* i "hjemlandet" skal advokaten give alle relevante oplysninger om dette, jf. etableringsbekendtgørelsen § 3 sammenholdt med § 15, hvorefter advokaten skal bekræfte, at der ikke er personer i dette fællesskab, som ikke har advokatbeskikkelse, og som besidder hele eller dele af advokatfællesskabets kapital, anvender den betegnelse, som advokatfællesskabet udøver sin virksomhed under, eller har besluttende myndighed inden for dette advokatfællesskab.

Hvis advokaten ikke kan bekræfte dette, kan han ikke registreres som advokat, der skal drive virksomhed som medlem af dette fællesskab, jf. § 15.

- Hvis advokatvirksomheden skal udøves gennem *enkeltmandsvirksomhed* skal advokaten oplyse, om han opfylder de erfaringskrav, som er nævnt i retsplejelovens § 123.

Advokaten kan ikke registreres, hvis ikke dette kan dokumenteres.

- Advokaten fra en anden medlemsstat skal tegne ansvarsforsikring i overensstemmelse med Advokatsamfundets almindelige regler herom, medmindre han kan dokumentere, at omfanget af forsikringsdækningen i hjemlandet svarer til de danske krav herom, jf. etableringsbekendtgørelsens § 6 og § 44 i Advokatsamfundets vedtægter.

I praksis foregår alle ekspeditioner pr. almindelig post og sædvanligvis på engelsk. Advokatrådet stiller dog ikke krav herom, og ser ingen væsentlige problemer forbundet med, at ekspeditioner i fremtiden skal kunne foregå ved brug af elektroniske kommunikationsmetoder uden at tjenesteyderens fysiske tilstedeværelse er nødvendig (jf. forslaget artikel 8) eller på andre sprog end engelsk.

Direktivforslagets kapitel 2 ses ikke at ændre på det grundlæggende krav om at forlange dokumentation for advokatens registrering hos hjemlandets kompetente myndighed. Spørgsmålet er imidlertid om de gældende krav til proceduren, som er beskrevet ovenfor, og som er en konsekvens af etableringsdirektivet vil kunne opretholdes? Og i benægtende fald hvilke ændringer af proceduren er så påkrævet?

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til at få afklaret denne problemstilling under drøftelserne af direktivforslaget i Rådets arbejdsgruppe, idet styrelsen samtidig anmodes om at være opmærksom på at få afgrænset de krav, som kan stilles efter afdeling 1, overfor de krav, som findes i afdeling 2, og som i medføre artikel 9, stk. 3, ikke finder anvendelse på tilladelsesordninger, der er obligatoriske eller tilladt i henhold til andre fællesskabsinstrumenter.



Det er nærliggende at antage - som ligeledes anført i pkt. 2.2 - at kapitlet ikke omfatter advokater fra andre medlemsstater, der i henhold til det gældende tjenesteydelsesdirektiv lejlighedsvist udfører tjenesteydelser som advokat her i landet, men alene advokater, der i henhold til etableringsdirektivet ønsker at etablere sig her i landet under deres hjemlands advokattitel.

I kapitel 2 stilles for det første krav om administrative forenklinger gennem oprettelse af kvikskrænker (afdeling 1). For det andet stilles i kapitlet nogle grundlæggende krav til de tilladelsesordninger, som gælder som betingelse for at få tilladelse til at etablere sig (afdeling 2). Endelig angiver kapitlet en liste over krav, der ikke må stilles til adgangen til at "optage eller udøve" tjenesteydelser (afdeling 3).

Såvel afdeling 1, 2 og 3 omhandler adgangen til at optage og udøve "servicevirksomhed".

Det fremgår ikke af direktivet, hvad der forstås ved begrebet "servicevirksomhed". Begrebet er således ikke defineret i artikel 4, hvor de øvrige af direktivets definitioner er samlet. Advokatrådet går imidlertid ud fra, at udtrykket "servicevirksomhed" er en upræcis oversættelse af det engelsk udtryk "service activity", som mere præcist kan oversættes til dansk som "udførelse af en tjenesteydelse".

Efter dansk ret er de af kapitel 2 omfattede emner navnlig reguleret i bekendtgørelsesform i henhold til det såkaldte etableringsdirektiv, jf. nedenfor.

Ad artikel 5

Ifølge § 2 i etableringsbekendtgørelsen skal en advokat, der ønsker at udøve (varig) virksomhed her i landet, lade sig *registrere* som medlem af Det danske Advokatsamfund.

Den gældende praksis for Advokatsamfundets registrering af sådanne advokater kan beskrives i følgende hovedpunkter:

a) Advokaten fra den anden medlemsstat skal fremlægge et bevis - udstedt indenfor de seneste 3 måneder - for advokatens registrering hos hjemlandets kompetente myndighed, jf. bekendtgørelsens § 2, stk. 2, og jf. foran i pkt. 2.3. Beviset skal indeholde en oversigt over advokatens eventuelle disciplinære forseelser.

b) Advokaten fra den anden medlemsstat skal oplyse, om han skal udøve advokatvirksomhed som *lønmodtager* eller som *selvstændig* - enten som medlem af et *advokatfællesskab* eller som *enkelmandsvirksomhed*.

- Hvis advokatvirksomheden skal udøves som *lønmodtager*, skal advokaten oplyse, hvem der skal være hans arbejdsgiver. Advokaten kan ikke registre-



fornødent omfang at tage højde for de særlige forhold, som gør sig gældende inden for de enkelte brancher.

2.4. Pro bono

I direktivforslagets artikel 4 findes en definition af begrebet "tjenesteydelse". Det fremgår bl.a. heraf, at det er en betingelse, at der "betales en økonomisk modydelse".

Advokatrådet forudsætter herved, at advokaters pro bono arbejde - f.eks. den gratis advokatvagt - ikke er omfattet af direktivforslaget.

Det giver imidlertid anledning til tvivl, når det fremgår af præambelens pkt. 15), at begrebet tjenesteydelse i overensstemmelse med Domstolens retspraksis vedrørende traktatens artikel 49 ff. dækker enhver erhvervsvirksomhed, der normalt udføres mod betaling, uden at dette kræver, at tjenesteydelsen betales af den, der modtager ydelsen, og uanset hvordan den økonomiske modydelse, der udgør betalingen, finansieres.

Advokatrådet skal derfor anmode styrelsen om under drøftelserne af forslaget i Rådets arbejdsgruppe, at få afklaret i hvilket omfang advokaters pro bono arbejde er omfattet af direktivet.

I pkt. 7 a) i direktivforslagets bemærkninger er nærmere afgrænset, hvilke former for virksomhed der er omfattet af direktivet. Det fremgår heraf, at direktivet ikke finder anvendelse i tilfælde, hvor staten uden økonomiske modydelse udfører virksomhed som led i sine opgaver på bl.a. det sociale og retlige område.

Bestemmelsen må antages at indebære, at f.eks. domstolenes virksomhed er undtaget fra direktivets område.

Advokatrådet går ikke ud fra, at den virksomhed, som foregår som led i retshjælpsordninger, f.eks. fri proces, offentlig retshjælp ved advokat og diverse beskikkelsesordninger, er undtaget fra direktivets område, selvom denne virksomhed i princippet er udtryk for en statslig finansieret ordning, som er oprettet af bl.a. sociale grunde.

3. Gennemgang af direktivforslagets enkelte artikler og disses lovgivningsmæssige konsekvenser for dansk ret.

I det følgende gennemgås direktivforslagets enkelte bestemmelser. I den forbindelse inddrages til sammenligning den danske regulering af advokaters forhold, ligesom der i et vist omfang redegøres for de lovgivningsmæssige konsekvenser, som en gennemførelse af det foreliggende forslag vil give anledning til.

3.1. Direktivforslagets kapitel 2 (artikel 5-15) vedrører etableringsfriheden.



bestyrelsesmedlemmer, i et advokatselskab aktivt skal drive advokatvirksomhed i selskabet eller i selskabets moderselskab eller dets datterselskab. Også medlemmer af direktionen i et advokatselskab skal aktivt drive advokatvirksomhed i selskabet.

En tilsvarende bestemmelse, der er begrundet i hensynet til advokatselskabets uafhængighed, finder anvendelse for advokatselskaber, der udøver advokatvirksomhed her i landet i henhold til etableringsdirektivet, jf. etableringsbekendtgørelsens § 13, stk. 2 (etableringsdirektivets artikel 11, stk. 2, 2. pkt., og stk. 3).

Disse krav til, hvem der kan eje og lede et advokatselskab er således tilladt i henhold til et fællesskabsinstrument, mens der efter direktivforslagets artikel 15, stk. 2, litra c) er pligt til at evaluere kravene - og i yderste konsekvens fjerne dem.

En kumulativ anvendelse af disse fællesskabsretsakter synes således ikke mulig.

- Direktivforslagets artikel 29, stk. 1, pålægger medlemsstaterne at ophæve generelle forbud mod bl.a. advokaters markedsføring samt at påse, at bl.a. advokaters markedsføring overholder faglige regler i overensstemmelse med fællesskabsretten.

Markedsføringsloven § 6 a, som gennemfører artikel 10 i fjernsalgsdirektivet (97/7/EF), opstiller nogle begrænsninger for anvendelse af fjernkommunikation, f.eks. e-mail eller telefax, som led i markedsføring af varer eller tjenesteydelser.

Således som artikel 29 er formuleret giver bestemmelsen ikke mulighed for at undtage forbud, som følger af anden fællesskabsretlig lovgivning, medmindre der er tale om faglige regler. Det ses således ikke at være muligt - som forudsat i artikel 3 - at anvende direktivforslagets artikel 29 og markedsføringslovens § 6a (jernsalgsdirektivets artikel 10) kumulativt.

Som de anførte eksempler viser, er der behov for en afklaring af det nærmere indhold af bestemmelsen i artikel 3.

Advokatrådet forudsætter på den baggrund et behov for en bestemmelse, hvori der tages stilling til, hvilke regler der har forrang i tilfælde, hvor der foreligger konflikt mellem direktivforslaget og anden fællesskabslovgivning.

Advokatrådet skal i givet fald opfordre styrelsen til at arbejde for, at de særlige sektordirektiver, som er omtalt ovenfor i pkt. 1.2, har forrang frem for direktivets generelle regler, der som tidligere anført i visse tilfælde bærer præg af ikke i



- Artikel 14 indeholder et forbud mod at betinge adgangen til at optage eller udøve servicevirksomhed af visse nærmere angivne krav.

I dansk ret findes på advokatområdet enkelte krav, som ikke synes at være forenelige med kravene i artikel 14.

Således har danske advokater og advokater fra andre medlemsstater, der udøver advokatvirksomhed her i landet i henhold til etableringsdirektivet, uens rettigheder i de helt særlige tilfælde, hvor der efter dansk ret som følge af sagerens karakter eller betydning er pligt til at give møde for retten ved advokat.

I disse tilfælde kan advokaten fra den anden medlemsstat kun give møde sammen med en advokat, der har dansk advokatbeskikkelse og har møderet for den ret, der skal behandle sagen, jf. bekendtgørelsens § 4, stk. 3 (etableringsdirektivets artikel 5, stk. 3).

Herudover gælder der ifølge § 3 i bekendtgørelse nr. 824 af 1. december 1990 om advokatselskaber et forbud imod, at et selskab, hvis eneste formål og aktivitet er at eje aktier eller anparter i et andet selskab (dvs. et holdingselskab), kan eje aktier eller anparter i et advokatselskab. Et tilsvarende forbud gælder for udenlandske holdingselskaber, jf. etableringsbekendtgørelsens § 13, stk. 2.

Et holdingselskabs adgang til at drive advokatvirksomhed i *datterselskabsform* er således begrænset, hvilket ikke umiddelbart er foreneligt med det foreliggende direktivforslags artikel 14, stk. 3.

Det er således uklart om direktivforslagets artikel 3 er til hinder for at opretholde hhv. den ovenfor beskrevne pligt til at give møde sammen med en forbindelsesadvokat og forbuddet mod, at et holdingselskaber kan eje aktier eller anparter i et advokatselskab.

- Ifølge direktivforslagets artikel 15, stk. 1, skal medlemsstaterne undersøge om deres lovgivning indeholder betingelser, som er nævnt i stk. 2, og i givet fald sikre sig, at betingelserne opfylder de krav, der er opregnet i stk. 3.

Såfremt der foreligger betingelser, som nævnt i stk. 2, har medlemsstaten pligt til, at foretage en evaluering med henblik på at opretholde, fjerne eller lempe betingelserne, jf. forslagets artikel 15, stk. 3, og artikel 41.

I medfør af retsplejelovens § 124, stk. 3, kan andre end advokater eller advokatselskaber ikke eje aktier eller anparter i et advokatselskab. Der stilles herudover krav om, at bestyrelsesmedlemmer, bortset fra medarbejdervalgte



ger tjenester fra en tjenesteyder, som kun lejlighedsvist udfører tjenester i et andet land. Indholdsmæssigt synes bestemmelserne således at burde finde anvendelse på begge former for advokatvirksomhed.

Kommissionen gav på det ovennævnte møde udtryk for, at anvendelsesområdet for forslagets kapitel 3 er begrænset til udførelse af rent lejlighedsvisse tjenesteydelser, og altså ikke udførelse af tjenesteydelser i de tilfælde, hvor tjenesteyderen er etableret i en anden medlemsstat.

Såfremt hensigten alligevel skulle vise sig at være, at bestemmelserne om tjenestemodtagerens rettigheder også skal gælde i etableringssituationen, skal Advokatrådet foreslå, at reglerne overføres til enten et selvstændigt kapitel eller til kapitel 4, som Advokatrådet går ud fra gælder generelt, hvad enten der er tale om, at tjenesteydelsen er udført under et lejlighedsvist ophold i en anden medlemsstat eller er udført af en tjenesteyder, som er etableret i en anden medlemsstat.

2.3. Direktivforslagets artikel 3

Det fremgår af direktivforslagets artikel 3, at anvendelsen af direktivforslaget ikke udelukker anvendelsen af bestemmelserne i andre fællesskabsinstrumenter vedrørende de tjenesteydelser, disse instrumenter gælder for.

Det synes imidlertid ikke i alle tilfælde muligt at anvende direktivforslaget og andre fællesskabsretsakter kumulativt, hvilket fremgår af følgende eksempler:

- En advokat fra en anden medlemsstat ønsker varigt at udøve advokatvirksomhed her i landet under sit hjemlands advokattitel. Det fremgår af bekendtgørelse nr. 276 af 14. april 2000 om EU-advokaters etablering her i landet m.v. (i det følgende etableringsbekendtgørelsen), der gennemfører etableringsdirektivet i dansk ret, at det er en betingelse herfor, at advokaten registreres som medlem af Advokatsamfundet. Dette kan kun ske, hvis advokaten fremlægger bevis – udstedt inden for de seneste 3 måneder – for advokatens registrering hos hjemlandets kompetente myndighed, jf. bekendtgørelsens § 2, stk. 2 (etableringsdirektivets artikel 3, stk. 2).

Til sammenligning fremgår det af direktivforslagets artikel 5, at medlemsstaterne skal acceptere *ethvert* dokument, som kan dokumentere advokatens registrering hos hjemlandets myndigheder.

Det er herefter uklart om artikel 3 indebærer, at medlemsstaterne kan stille krav om, at den anførte dokumentation ikke må være ældre end 3 måneder, eller om artikel 3 indebærer, at det ikke tilladt for medlemsstaterne for at stille sådanne krav.



katbeskikkelse eller for advokater fra en anden medlemsstat, der lejlighedsvis udøver virksomhed her i landet i henhold til det gældende tjenesteydelsesdirektiv.

På samme måde findes der i kapitel 3 om fri udveksling af tjenesteydelser flere bestemmelser, som efter deres indhold forudsætter et grænseoverskridende element. F.eks. giver det ikke mening, at tale om et "oprindelseslandsprincip" (artikel 16-19), såfremt det ikke er forudsat, at tjenesteydelsen skal udføres i en anden medlemsstat end tjenesteyderens hjemstat. Artikel 20 forudsætter også, at tjenesteydelsen udføres i en anden medlemsstat end tjenesteyderens hjemstat, jf. at det fremgår af bestemmelsen, at tjenesteydelsen skal "... udføres af en tjenesteyder, der har forretningssted i en anden medlemsstat...". Et andet eksempel på, at anvendelsen af reglerne forudsætter et grænseoverskridende element er artikel 21, som indeholder et forbud mod forskelsbehandling begrundet i tjenestemodtagerens "nationalitet og opholdssted".

Bortset fra forslagens kapitel 2 og 3 indeholder direktivforslaget også andre bestemmelser, hvis anvendelse synes at forudsætte et grænseoverskridende element.

Det er derfor Advokatrådets opfattelse, at det er forbundet med betydelig tvivl, hvilke af direktivforslagets bestemmelser som medlemsstaterne er forpligtet til at indføre således, at de også gælder for udførelse af tjenesteydelser, som ikke indeholder noget grænseoverskridende islæt, men som alene har relation til rent nationale forhold.

Advokatrådet skal på den baggrund opfordre styrelsen til på et tidligt tidspunkt under drøftelserne på møderne i Rådets arbejdsgruppe at få afklaret, hvilke konkrete bestemmelser der gælder, når tjenesteydelsen ikke indeholder noget grænseoverskridende islæt, men alene har relation til rent nationale forhold.

Det bør også hurtigt afklares, om direktivforslaget indeholder bestemmelser, der alene finder anvendelse i hhv. etableringssituationen og tjenesteydelsessituationen.

F.eks. kan der næppe være tvivl om, at udgangspunktet er, at kapitel 2 om etableringsfrihed for tjenesteydere, herunder reglerne om rettighederne i forbindelse med erhvervelsen af tilladelse alene finder anvendelse på den situation, hvor tjenesteyderen ønsker at opnå tilladelse til at etablere sig i en anden medlemsstat.

Det må også være udgangspunktet, at det anførte under forslagens kapitel 3 om fri udveksling af tjenesteydelser, herunder reglerne om oprindelseslandsprincippet (artikel 16-19) alene finder anvendelse i tjenesteydelsessituationen. Dette må da også antages at være begrundelsen for, at etableringsdirektivet ikke - i modsætning til det gældende tjenesteydelsesdirektiv for advokater - er undtaget fra artikel 16.

Det forekommer imidlertid ikke umiddelbart logisk, at f.eks. kapitel 3, afdeling 2 om tjenestemodtagerens rettigheder alene skal gælde for tjenestemodtagere, der modta-



Advokatrådet mener endvidere at kunne lægge til grund, at begrebet "kompetent myndighed", jf. artikel 4, nr. 8), ikke omfatter de relevante myndigheder i det omfang, en ansøger retter henvendelse til f.eks. Justitsministeriet, domstolene, Erhvervs- og Selskabsstyrelsen m.v. med henblik på at opnå en tilladelse, der som anført ovenfor ikke omfattes af direktivet.

Såfremt disse antagelser er i overensstemmelse med direktivet, må det være en konsekvens heraf, at medlemsstaterne ikke efter direktivet er forpligtet til at oprette kvikskranker med henblik på at udstede de anførte tilladelser, men derimod kun med henblik på at varetage de i kapitel 2 nævnte pligter, det vil navnlig sige dels den registrering, som skal foretages som betingelse for, at en advokat kan etablere sig i en anden medlemsstat og dels en omfattende informationsvirksomhed.

2.2. Krav om grænseoverskridende element?

På det ovenfor nævnte møde med Kommissionen rejste Advokatrådet spørgsmål om, hvorvidt direktivforslagets umiddelbare anvendelsesområde er begrænset til at omfatte udførelse af tjenesteydelser med et grænseoverskridende element.

Kommissionen anførte hertil, at direktivforslaget finder anvendelse på alle tjenesteydelser, der ikke særskilt er undtaget.

Advokatrådet lægger herefter til grund, at forslaget finder anvendelse på enhver form for udøvelse af juridisk bistand. En konsekvens heraf er, at der - indenfor den i direktivforslaget fastlagte procedure - skal ske en evaluering af retsplejelovens regler om advokater (lovens sjette afsnit), Advokatsamfundets vedtægter, jf. bekendtgørelse nr. 721 af 26. august 2002 om godkendelse af ændringer i vedtægt for Det danske Advokatsamfund og de af Advokatrådet udarbejdede advokatetiske regler.

Direktivforslaget finder således som udgangspunkt også anvendelse på udførelse af advokatbistand, uden at dette sker i forbindelse med et grænseoverskridende element, f.eks. at advokatbistanden udføres i en anden medlemsstat end advokatens hjemland, eller at klienten i øvrigt befinder sig i en anden medlemsstat end advokaten.

Det skal dog bemærke, at direktivforslaget indeholder bestemmelser, som efter deres indhold forudsætter et grænseoverskridende element. F.eks. må det kunne lægges til grund, at anvendelse af reglerne i kapitel 2 om etableringsfrihed for tjenesteydere forudsætter et grænseoverskridende element, idet kapitlet angiver at finde anvendelse i de tilfælde, hvor en advokat fra en anden medlemsstat, varigt ønsker at udøve advokatvirksomhed her i landet. Kommissionen gav på det ovennævnte møde udtryk for en tilsvarende opfattelse.

Konsekvensen heraf må være, at medlemsstaterne ikke efter direktivet er forpligtet til at oprette kvikskranker m.v. for danske jurister, der ønsker at erhverve dansk advo-



For så vidt angår de anførte regler om tjenestemodtagerens rettigheder og tjenesteydelsens kvalitet, som har karakter af at være en slags forbrugerbeskyttelsesregler (der dog ikke er begrænset til kun at gælde for tjenestemodtagere, der er forbrugere) fremgår det ikke udtrykkeligt af direktivforslaget, om der er tale om minimums- eller om maksimumsharmonisering.

Det fremgår således ikke klart om medlemsstaterne vil være berettiget til at opretholde eller vedtage nye regler, der giver tjenestemodtageren bedre rettigheder end, hvad der fremgår af direktivet, eller om medlemsstaterne vil være berettiget til at opretholde eller indføre nye regler, der indeholder strengere krav til den kvalitet, som en tjenesteydelse skal have.

Advokatrådet skal opfordre styrelsen til at få dette grundlæggende spørgsmål om direktivets harmoniseringsgrad afklaret under de forestående forhandlinger i Rådets arbejdsgruppe, idet det må foretrækkes, at der i direktivet indsættes en minimumsklausul, der kan sikre, at der kan fastsættes nødvendige krav til tjenesteyderen og dennes tjenesteydelse i takt med, at udviklingen i samfundet måtte tilsige et behov herfor, som ikke kan imødegås ved mindre indgribende foranstaltninger.

2. Direktivets anvendelsesområde

2.1. Anerkendelse af erhvervmæssige kvalifikationer

På det ovenfor nævnte møde oplyste Kommissionen, at direktivforslaget ikke finder anvendelse på "professional authorisations", og Kommissionen henviste i den forbindelse til de gældende direktiver om gensidig anerkendelse af erhvervmæssige kvalifikationer samt direktivforslaget om gensidig anerkendelse af erhvervmæssige kvalifikationer (KOM(2002)119 endelig udgave). Kommissionen oplyste endvidere, at særlige tilladelser/autorisationer, som er baseret på videreuddannelse ej heller er omfattet af direktivet.

Advokatrådet finder, at det anførte vedrørende direktivforslagets anvendelsesområde bør fremgå udtrykkeligt af direktivet. Så vidt Advokatrådet vurderer kan sondringen mellem adgang til "professional autorisations" og adgang til at opnå tilladelse til at blive etableret og udføre tjenesteydelser i en anden medlemsstat imidlertid give anledning til tvivl, hvorfor styrelsen bør arbejde for, at der fastsættes mere klare retningslinier for, i hvilket omfang medlemsstaterne er forpligtet i henhold til direktivet.

I lyset af Kommissionens udtalelser mener Advokatrådet dog at kunne lægge til grund, at begrebet "tilladelsesordning", jf. artikel 4, nr. 6), ikke omfatter udstedelse af dansk advokatbestilling, autorisation som dansk advokatfuldmægtig, samt tilladelse til at møde for landsret og Højesteret og andre tilladelser/autorisationer, som alene kan erhverves, såfremt ansøgeren opfylder nogle kvalifikationer, som typisk består i nærmere angivne uddannelses- og/eller erfaringskrav.



Direktivforslaget indeholder derudover regler, hvorefter der gælder nærmere angivne rettigheder for tjenestemodtageren, og hvorefter der stilles krav til tjenesteydelsens kvalitet. Forslaget indeholder endelig regler om bl.a. øget samarbejde mellem medlemsstaterne med henblik på at øge kontrollen med udførelsen af tjenesteydelser samt bestemmelser om indførelse af "god skik"-regler på fællesskabsplan.

1.2. Sektorregulering eller generel regulering

Advokatrådet hilser for så vidt en nærmere regulering af de anførte områder vedrørende udførelse af tjenesteydelser velkommen, idet Kommissionen synes at have konstateret et behov herfor gennem omfattende forundersøgelser.

Advokatrådet er dog i tvivl om, hvorvidt det er hensigtsmæssigt at indføre en generel regulering, der som udgangspunkt omfatter alle former for tjenesteydelser, spændende fra udførelse af helt simple tjenesteydelser til udførelse af fagligt højt specialiserede tjenesteydelser.

Den uundgåelige konsekvens heraf synes at være, at direktivet kommer til at indeholde regler, som er nødvendige og naturlige for udførelsen af nogle tjenesteydelser, men som ikke giver mening ved udførelse af andre tjenesteydelser. Eksempler herpå er, at der efter direktivet vil påhvile en frisør eller en cykelsmed en omfattende oplysningspligt, som - henset til tjenesteydelsens karakter - forekommer at være overflødig, ligesom disse tjenesteydere også skal tilskyndes til at lade deres virksomhed certificere, udarbejde fælles "god skik"-regler på fællesskabsplan osv., hvilket heller ikke umiddelbart forekommer hensigtsmæssigt i de anførte tilfælde.

Advokatrådet føler sig således ikke overbevist om, at det ikke vil være mere hensigtsmæssigt at indføre/opretholde en sektorregulering, hvor mulighederne for at tilpasse reglerne i overensstemmelse med den enkelte sektors særlige behov synes langt bedre, end efter det "one fits all"-koncept, som er udgangspunktet for det foreliggende forslag.

Advokatrådets tvivl skyldes også, at der i efterhånden mange år har eksisteret fællesskabsregulering jf. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/5/EF af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udøvelse af advokaterhvervet som selvstændig eller som lønmodtager i en anden medlemsstat end den, hvor beskikelsen er opnået (i det følgende: etableringsdirektivet) og Rådets direktiv 77/249/EØF af 22. marts 1977 om lettelser med henblik på den faktiske gennemførelse af advokaters fri udveksling af tjenesteydelser (i det følgende: tjenesteydelsesdirektivet), som Advokatrådet bekendt i det store hele har fungeret upåklageligt.

1.3. Totalharmonisering eller minimumsharmonisering



Ad artikel 39

Den nuværende kompetencefordeling i retsplejeloven mellem Advokatrådet og Advokatnævnet gør det ikke muligt for Advokatrådet at udarbejde et adfærdskodeks som omhandlet i artikel 39, dvs. regler som er bindende for advokaterne, Advokatnævnet og domstolene. Der henvises til bemærkningerne til artikel 26, stk. 3.

Advokatrådet kan tilslutte sig, at regler om europæiske advokaters adfærd fastlægges i en fælles bindende "code of conduct" udarbejdet af sammenslutningen af europæiske advokatsamfund, CCBE, og tiltrådt af de nationale advokatororganisationer. Denne "code" bør om nødvendigt suppleres med nationale god skik regler.

Det bemærkes, at CCBE allerede har indledt en dialog med Kommissionen om dette spørgsmål.

4. Afslutning

Som det vil være fremgået savner direktivforslaget på mange punkter en nærmere afklaring. Direktivforslaget bør således undergives en omfattende juridisk teknisk gennemarbejdning, således at det især sikres, at enhver tvivl om direktivforslagets anvendelsesområde elimineres.

Der er næppe tvivl om, at de kommende forhandlinger i den af Rådet nedsatte arbejdsgruppe vil komme til at udstrække sig over længere tid. Det skal i den forbindelse påpeges, at Advokatrådet lægger vægt på gennem specialudvalgsmøder og evt. også bilaterale møder med styrelsen løbende at blive orienteret om forløbet af forhandlingerne i Rådets arbejdsgruppe.

Endelig finder Advokatrådet, at det vil være nyttigt, hvis der så snart som muligt blev afholdt et møde mellem styrelsen, Justitsministeriet og Advokatrådet med henblik på en nærmere drøftelse af de for advokater mest centrale bestemmelser i direktivforslaget.

Med venlig hilsen

Henrik Rothe

Eller

Advokatrådet

ADVOKAT



SAMFUNDET

Justitsministeriet
Slotsholmsgade 10
1216 København K.

| | |
|-------------|-----|
| 4 JAN. 2005 | |
| De | ... |
| J. nr. | ... |
| Art. nr. | ... |
| ... | ... |

KOPI

KRONPRINSESSEGADE 28
1306 KØBENHAVN K
TLF. 33 96 97 98
FAX 33 36 97 50

DATO: 13-1-2005
J.NR.: 04-012902-04-0521
REF.: vgr/epi

Formandskabets forslag af 15. november 2004 om ændring af direktivforslaget om tjenesteydelser i det indre marked

Advokatrådet er gennem sin europæiske søsterorganisation CCBE blevet bekendt med, at det hollandske formandskab i EU den 15. november 2004 har fremlagt et nyt direktivforslag om tjenesteydelser i det indre marked, som på nogle centrale punkter adskiller sig fra det af Kommissionen fremlagte forslag (KOM(2004)2 endelig udgave).

Advokatrådet har gennemgået formandskabets forslag, og skal i den anledning fremkomme med bemærkninger til nogle af de ændringer, som findes i formandskabets forslag.

Ad artikel 3

Formandskabet foreslår, at artikel 3 ændres, således at bestemmelsens sidste punktum affattes således:

"Other Community instruments, in particular those governing specific services activities fully apply and are complemented by this Directive."

Advokatrådet går ud fra, at formålet med denne ændring har været at skabe klarhed over, hvilke regler der gælder i tilfælde, hvor direktivforslaget er uforeneligt med anden fællesskabsret.

Den pågældende ændring skaber imidlertid ikke den anførte klarhed, idet det fortsat fremgår af præambelens pkt. 13, at både direktivforslaget og anden fællesskabsret gælder, når en tjenesteydelse allerede er omfattet af anden fællesskabsret.



Advokater har som bekendt i mange år været omfattet af henholdsvis et etableringsdirektiv¹ og et tjenesteydelsesdirektiv². Advokatrådet har i sit høringsvar af 10. marts 2004 gjort opmærksom på flere tilfælde, hvor direktivforslagets bestemmelser ikke er i overensstemmelse med den gældende fællesskabsretlige regulering af advokaters forhold.

Det er Advokatrådets vurdering, at denne dobbeltregulering af retssikkerhedsmæssige og lovtekniske grunde er uhensigtsmæssig, idet der skabes tvivl om, hvilke regler advokater skal følge, når der udføres advokatvirksomhed over grænserne.

For at undgå sådanne problemer foreslår Advokatrådet, at der fra dansk side arbejdes for, at advokaters forhold undtages fra direktivforslaget. En tilsvarende holdning findes efter Advokatrådets oplysninger i flere andre medlemsstater.

Det eneste reelle alternativ hertil er, at det i præamblen udtrykkeligt præciseres, at direktivets kapitel II og III og eventuelt også andre af direktivets bestemmelser ikke finder anvendelse på områder, der allerede er reguleret af de gældende sektordirektiver. Denne løsning er imidlertid ikke attraktiv allerede fordi, store dele af direktivforslaget fortsat er så uklare, at der er væsentlig tvivl om rækkevidden af de rettigheder og pligter, der indføres med direktivet.

Advokatrådet foretrækker således en fuldstændig undtagelse fra direktivet. Sektordirektiverne har samme formål, som det fremlagte forslag, og erfaringerne med sektordirektiverne har været ganske gode, idet det for advokater er helt sædvanligt at udføre advokatvirksomhed på tværs af grænserne, hvilket i det store hele foregår problemfrit.

En særskilt regulering af advokaters forhold understreger, at det i alle demokratiske lande er anerkendt, at det af hensyn til klientens retssikkerhed må sikres, at advokaten i sin varetagelse af den enkelte klients interesser er uafhængig af alle uvedkommende interesser. Advokaters forhold reguleres således efter helt andre hensyn og regler end andre liberale erhverv.

Ad artikel 9, stk. 3

Af artikel 9, stk. 3, i Kommissionens direktivforslag fremgår, at kapitel II, afdeling 2, ikke finder anvendelse på tilladelsesordninger, der er obligatoriske eller tilladt i henhold til andre fællesskabsinstrumenter. Bestemmelsen må forstås således, at den til-

¹ Jf. Europa-parlamentets og Rådets direktiv 98/5/EF af 16. februar 1998 om lettelse af adgangen til varig udøvelse af advokaterhvervet som selvstændig eller som lønmodtager i en anden medlemsstat end den, hvor beskikkelsen er opnået.

² Jf. Rådets direktiv 77/249/EØF af 22. marts 1977 om lettelse med henblik på den faktiske gennemførelse af advokaters fri udveksling af tjenesteydelser.



ladelsesordning, som omhandlet i det gældende etableringsdirektiv, er undtaget fra direktivudkastets kapitel II, afdeling 2.

Formandskabet har foreslået en ændring af artikel 9, stk. 3, som synes at have til følge, at direktivudkastets kapitel II, afdeling 2 (med undtagelse af artikel 9, stk. 1) nu også skal finde anvendelse på den tilladelsesordning, som er omhandlet i etableringsdirektivet.

Formandskabet har ikke begrundet ændringen, som har meget vidtgående konsekvenser.

Advokatrådet kan under ingen omstændigheder gå ind for ændringen, idet den gældende tilladelsesordning, som er godkendt på fællesskabsniveau, derved erstattes af direktivforslagets tilladelsesordning, hvilket - stik imod intentionen - indebærer, at tilladelsesordningen samlet set gøres mere administrativ byrdefuld for såvel advokater som involverede myndigheder.

Artikel 15 m.fl. - særlige hensyn

I flere af direktivforslagets bestemmelser, som indeholder påbud eller forbud for medlemsstaterne, er der hjemmel til, at den i medlemsstatene gældende ordning vil kunne opretholdes, hvis særlige hensyn taler herfor.

Formandskabet har i flere af punkterne i præamblen (f.eks. pkt. 27 b og 33) henvist til, at i henhold til EU-domstolens praksis vil hensyn til "public health and social policy" kunne retfærdiggøre en opretholdelse af den pågældende nationale ordning. I pkt. 24 a er herudover anført:

"The overriding reasons relating to the public interest to which reference is made in certain provisions of this Directive are those recognised by the Court of Justice in relation to Articles 43 and 49 of the Treaty, notably public policy, public security, public health, the protection of consumers, recipients of services, workers, the environment including the urban environment, the health of animals, intellectual property, the conservation of the national historic and artistic heritage or social policy objectives and cultural policy objectives".

Advokatrådet skal henlede opmærksomheden på, at EU-domstolen i sin dom af 19. februar 2002 (sag C-309/99 Wouters) har anerkendt, at også hensynet til en advokats uafhængighed og tavshedspligt ved rådgivning af sin klient samt varetagelse af dennes interesser kan have forrang frem for etableringsretten og/eller retten til fri udveksling af tjenesteydelser.

Hvis direktivet skal finde anvendelse på advokaters forhold, finder Advokatrådet det naturligt, at også hensynet til advokaters uafhængighed og tavshedspligt udtrykkeligt



kommer til at indgå blandt de hensyn, der i præamblen nævnes som hensyn, der kan retfærdiggøre begrænsninger i etableringsretten m.v.

Direktivets anvendelse på rent interne forhold

Advokatrådet har i sit omtalte høringssvar rejst spørgsmål om, hvorvidt direktivet finder anvendelse på rene interne forhold, uden noget grænseoverskridende element.

Dette meget centrale spørgsmål er forsat uafklaret. Advokatrådet er blevet opmærksom på, at det tilsvarende spørgsmål er reguleret i pkt. 7 i præamblen til etableringsdirektivet. Det fremgår heraf:

"Whereas, in keeping with its objective, this Directive does not lay down any rules concerning purely domestic situations, and where it does affect national rules regulating the legal profession it does so no more than is necessary to achieve its purpose effectively; whereas it is without prejudice in particular to national legislation governing access to and practice of the profession of lawyer under the professional title used in the host Member State;"

For at skabe den ønskede klarhed om det rejste spørgsmål finder Advokatrådet, at en tilsvarende bestemmelse bør indsættes i det foreliggende direktivforslag.

Kopi af Advokatrådets brev er sendt til Erhvervs- og Byggestyrelsen.

Med venlig hilsen


Henrik Rothe

