

LB-2000-1861

INSTANS:	Borgarting lagmannsrett - Dom.
DATO:	2001-04-19
DOKNR/PUBLISERT:	LB-2000-1861
STIKKORD:	Advokatansvar, erstatning.
SAMMENDRAG:	Klientens krav om erstatning fra advokat for å ha opptrådt utenfor fullmakt og instruks ved urettmessig å ha akseptert motregning for deler av kjøpesummen og for mangelfull oppfølging og orientering om saksutvikling, brudd på etiske regler førte ikke frem. Byrettens dom ble stadfestet.
SAKSGANG:	Oslo byrett Nr 99-168 A/23 - Borgarting lagmannsrett LB-2000-1861 A/03.
PARTER:	Ankende part: Per Strømmen (Prosessfullmektig: Advokat Per Danielsen). Motpart: Advokat Ingar Karlsen (Prosessfullmektig: Advokat Jørgen Klaveness).
FORFATTER:	Lagdommer Eystein F. Husebye. Lagdommer Karin Stang. Lagdommer Brit Seim Jahre.

Saken gjelder spørsmål om erstatningsansvar for advokat i forbindelse med oppdrag for klient.

Den ankende part, Per Strømmen, er tannlege og drev praksis på Nesodden. Ankemotparten, Ingar Karlsen, er advokat. I forbindelse med oppdrag fra Strømmen, oppsto det uenighet vedrørende betaling av oppgjør for salg av den ankende parts tannlegepraksis.

Oslo byrett avsa den 24. mars 2000 dom med slik *domsslutning*:

1. Advokat Ingar Karlsen frifinnes.
2. Advokat Ingar Karlsen tilkjennes dekning for sakens omkostninger med kr 39.900,-.

Per Strømmen har i rett tid påanket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ingar Karlsen har tatt til motmæle.

Ankeforhandling ble holdt den 3. april 2001 i Oslo Tinghus. Per Strømmen og Ingar Karlsen møtte med sine prosessfullmektiger. Partene avga forklaring og det ble via telefon avhørt ett vitne. For øvrig ble det foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Sakens bakgrunn:

Høsten 1992 hadde Per Strømmen økonomiske problemer og kontaktet advokat Ingar Karlsen. Advokaten foretok en gjennomgang av Strømmens økonomiske stilling og hadde blant annet kontakt med hans største kreditorer. Per Strømmen hadde på dette tidspunkt solgt en ideell halvpart av sin tannlegepraksis til tannlege Fløtten.

Det oppsto samarbeidsproblemer dem i mellom, og Strømmen tok arbeid i Årdal og var ukependler, idet han fortsatt hadde sin bolig på Nesodden. Advokat Karlens oppdrag omfattet i tillegg til forhandlinger med Strømmens kreditorer, også bistand med salg av den gjenværende halvdel av tannlegepraksisen. Denne ble først forsøkt solgt til en tannlege ved navn Jensen. I den forbindelse utformet advokat Karlsen en kjøpekontrakt. Kjøpesummen ble satt til kr 500.000,-. Imidlertid ble det ikke noe salg til Jensen, og praksisen ble sommeren 1993 i sin helhet kjøpt av tannlege Fløtten, som da i en periode hadde drevet i lokalene alene. Kjøpesummen ble avtalt til kr 400.000,-. Som følge av at tannlegene Strømmen og Fløtten hadde hatt felles lokaler, venteværelse og hvilerom, hadde Fløtten et krav mot Strømmen på kr 60.000,-. Kravet var erkjent av Strømmen. Strømmen på sin side påsto å ha et krav mot Fløtten på minst kr 100.000,-. Dette kravet var ikke erkjent. Tvisten mellom sakens parter oppsto ved at det i forbindelse med oppgjør av kjøpesummen

på kr 400.000,- fra Fløtten til Strømmen ble foretatt motregning fra Fløttens side for de kr 60.000,-.

Sakens bakgrunn for øvrig fremgår av byrettens beskrivelse av faktum i saken, og lagmannsretten viser til denne.

Den ankende part, Per Strømmen, har i det vesentlige gjort gjeldende:

Anken gjelder byrettens saksbehandling, bevisbedømmelse og rettsanvendelse.

Bevismessig står saken i det vesentlige i samme stilling som for byretten, men det vil bli ført ett nytt vitne som kan forklare seg om omsetning og verdiansettelse av tannlegepraksis.

Advokat Karlsen gikk utenfor sin fullmakt når han godtok et oppgjør med kr 340.000,-. Hans klient var ikke tilstrekkelig informert om det som skjedde, idet han ikke mottok jevnlig oppdatering fra sin advokat. Den ankende part har ikke godtatt at kjøpesummen ble satt til kr 340.000,- ved å tillate at tannlege Fløtten gjorde sitt motregningskrav gjeldende. Kjøpesummen skulle i henhold til kontrakten gjøres opp kontant. Den ankende part hadde for sin del krav overfor tannlege Fløtten som oversteg kr 60.000,-, og slik fullmakten til Karlsen og kjøpekontrakten var formulert, hadde advokat Karlsen en plikt til å sørge for at Strømmen fikk utbetalt kr 400.000,- kontant. Strømmen kunne gjøre opp sin forpliktelse på kr 60.000,- ved motregning i egne krav mot tannlege Fløtten.

Advokat Karlsen har dessuten opptrådt erstatningsbetingende ved at han ikke holdt sin klient løpende orientert om utviklingen og fremdriften i salget og de problemstillinger som salget reiste. Strømmen ble ikke i tide gjort kjent med motregningskravet og tilbakeføringen av klientmidler, og advokat Karlsen sørget ikke for å protestere på tilbakeføringen. Den ankende part fikk ingen redegjørelse fra sin advokat om de regler som gjelder for motregning. Advokat Karlsen sørget heller ikke for å fremskaffe den nødvendige dokumentasjon av hans krav mot tannlege Fløtten. Heller ikke ble han orientert om alternative løsninger og konsekvenser av disse, idet Karlsen ikke sto fast på Strømmens krav om å motta kr 400.000,- kontant. Det er advokaters plikt å følge de instruksjoner som klientene gir. Salget skulle derfor vært stanset, og advokat Karlsen skulle ikke ha begynt å disponere av den innbetalte kjøpesum. Advokat Karlsen har opptrådt i strid med de etiske regler for advokater, hans opptreden er skjodesløs og dessuten i strid med advokaters profesjonsansvar.

Den ankende part er med dette påført et tap på kr 60.000,- fordi dette ikke lar seg inndrive. Dessuten har han opptrådt på en slik måte at Strømmens eget krav mot Fløtten på ca kr 100.000,- kan renne ut i sanden. Kravet mot Karlsen er ikke foreldet. Det er den vanlige 3 års frist som gjelder, og fristen kan tidligst begynne å løpe når Per Strømmen får kjennskap til situasjonen, det vil si gjennom brev av 22. august 1994 fra advokat Karlsen. Når forliksklage er tatt ut i alle fall innen 20. august 1997, er kravet fremsatt innen foreldelsesfristens utløp.

Den ankende part har nedlagt slik *påstand*:

1. Ingar Karlsen dømmes til å betale erstatning til Per Strømmen fastsatt etter lagmannsrettens skjønn, begrenset oppad til kr 69.000,-, innen to uker fra dommens forkynnelse med tillegg av 18% morarente p.a. av kr 60.000,- fra 01.07.93 og 12% morarente p.a. fra 01.01.94 til betaling skjer og 12% morarente p.a. av kr 9.000,- fra 15.08.97 og til betaling skjer.
2. Ingar Karlsen dømmes til å betale Per Strømmens saksomkostninger for forliksrådet, byretten og lagmannsretten, innen to uker fra dommens forkynnelse med tillegg av 12% morarente p.a. inntil betaling skjer.

Ankemotparten, Ingar Karlsen, har i det vesentlige gjort gjeldende:

Som advokat har ankemotparten utført sitt oppdrag for Strømmen etter beste skjønn og overbevisning. Domstoloven § 202 setter rammer for hvor langt advokater kan gå i å forfølge krav, og det var også nødvendig å se til at ikke Strømmen ble bragt opp i saksforhold som kunne pådra ham ytterligere utgifter. Ankemotparten gjør derfor gjeldende at Strømmens påståtte krav mot tannlege Fløtten slik de er fremsatt i et håndskrevet notat fra den ankende part, ikke gir tilstrekkelig grunnlag for å reise sak. Innvendinger fra egen klient mot rettmessig motregning fra klientens kreditor, vil være i strid med domstoloven § 202 og de advokatetiske regler og vil være egnet til å utsette klienten for unødige utgifter.

Ankemotparten gjør videre gjeldende at han har opptrådt riktig på vegne av den ankende part i en for Strømmen vanskelig situasjon. Han sørget for at hovedkreditorene avventet sin pågang, og han forsøkte å tilpasse sitt arbeid slik at omkostningene for Strømmen kunne holdes på et lavest mulig nivå. Blant annet ringte han og snakket med Strømmen i stedet for å skrive brev eller utredninger. Det fremgår av timelister og salær at begge deler er svært nøkternt beregnet. Dessuten forholdt ankemotparten seg til et uttrykkelig ønske fra Strømmens side om ikke å sende brev til hans hjemmeadresse, fordi hans kone helst ikke skulle få kjennskap til kreditorpågangen.

Ved en anledning da Strømmen hadde problemer med en dekningsløs sjekk, betalte ankemotparten husleie for sin klient, idet han mente det var helt avgjørende å forhindre at tannlege Fløtten skulle få tilgang til hele lokalet, det vil si mer enn en ideell halvpart. I så fall ville det ikke være noen praksis å selge, med fare for tap langt ut over kr 60.000.- for den ankende part.

Ankemotparten har forholdt seg til det oppdrag og de fullmakter han har fått fra Strømmen. Etter hvert som saken gikk sin gang ble Strømmen holdt orientert særlig pr. telefon. Dette fremgår også av ankemotpartens timelister.

I forbindelse med salget har han sørget for at Strømmen fikk oppgjør med kr 400.000,- selv om Strømmen måtte tåle en motregning som han selv ikke ønsket, men som hans kreditor hadde rett til å forlange. Når det gjelder Strømmens krav mot Fløtten, har ankemotparten bedt sin klient om at disse måtte bli dokumentert dersom de skulle kunne føre frem. Uten dokumentasjon ville slike krav fremstå som et ubegrunnet søksmål som dermed ville kunne pådra Strømmen ytterligere og unødige utgifter.

Ankemotparten har ikke gått utenfor de fullmakter han fikk av sin klient. Selv om motregning ikke var nevnt i forbindelse med utforming av fullmakten, var det ingen forutsetning i forbindelse med fullmakten som innebar at rettmessig motregning ikke skulle kunne skje.

Som følge av Fløttens påtegning på kjøpekontrakten om at han hadde et tilgodehavende overfor Strømmen avrundet til kr 60.000,- ble kjøpsavtalen i realiteten inngått ved konkludent atferd. Kjøpesum ble overført av kjøper og beløpet ble disponert av selgeren. Avtalen kan derfor ansees inngått fra det tidspunkt Per Strømmen disponerer kr 100.000,- av kjøpesummen, det vil si den 27. august 1993. Ankemotparten gjør således gjeldende at han har opptrådt innenfor fullmakt fra sin klient. Han har ikke opptrådt erstatningsbetingende verken ved mangelfull informasjon til sin klient eller ved skjodesløs eller uetisk opptreden. Dessuten er det ikke oppstått noe tap for Strømmen.

Når det gjelder erstatning for Strømmens krav mot Fløtten er dette frafalt overfor Karlsen. Ankemotparten gjør imidlertid gjeldende at kravet i alle tilfelle er foreldet, idet Strømmen pr. 29. oktober 1993 kjente til at Karlsen ikke hadde saksøkt Fløtten. Da forliksklage ble tatt ut og innkom forliksrådet den 20. august 1997 var kravet allerede foreldet.

Ankemotparten har nedlagt slik *påstand*:

1. Byrettens dom stadfestes.
2. Advokat Ingar Karlsen tilkjennes dekning for sakens omkostninger for begge instanser, herunder tapt arbeidsfortjeneste, og med tillegg av lovlig morarente.

Lagmannsretten bemerker:

Etter bevisføringen legger lagmannsretten til grunn at de faktiske forhold i saken i det alt vesentlige er som beskrevet i byrettens dom og viser til denne. På bakgrunn av Per Strømmens partsforklaring finner lagmannsretten det bevist at tannlegene Strømmen og Fløtten ikke hadde noe godt samarbeidsforhold. Både på grunn av det vanskelige samarbeidsforholdet og fordi Strømmen valgte å finne arbeid i Årdal, ble hans praksis redusert. Vitnet Lie, som har spesialisert seg på verdsettelse og rådgivning ved salg av tannlegepraksis, opplyste at han satte verdien på tannlegepraksisen til kr 500.000,-. Men dette forutsatte at praksisen var i full drift, idet en tannlegepraksis ikke kan tåle noe særlig mer enn 6 måneder uten normal virksomhet. Lagmannsretten finner det derfor sannsynliggjort at siden Strømmen hadde redusert sin arbeidsinnsats allerede før han begynte å arbeide i Årdal var praksisen ikke verdt så mye som kr

500.000,- i november 1992, da den ble forsøkt solgt første gang. Hvorvidt kjøpesummens størrelse var årsaken til at det ikke ble noen avtale med tannlege Jensen, finner lagmannsretten ikke grunn til å komme nærmere inn på. Det er imidlertid på det rene at advokat Karlsen bisto i forbindelse med forhandlingene med Jensen, og at han i samarbeid med Strømmen hadde utarbeidet den kjøpekontrakt som ble benyttet.

Lagmannsretten legger videre til grunn at Strømmen trengte bistand med sine betalingsproblemer da kontakten med advokat Karlsen ble etablert. Det fremgår av Karlsens timelister at han hadde en samtale med Strømmen den 12. november 1992. Han skaffet seg oversikt over Strømmens økonomi og startet forhandlinger med hans kreditorer. Da salg av den resterende ideelle halvdel av tannlegepraksisen var aktuelt, arbeidet Strømmen i Årdal og derfor ble det utformet en fullmakt fra Strømmen til Karlsen, slik at Karlsen kunne undertegne kjøpekontrakten. Fullmakten ble skrevet av Strømmen, men innholdet var bestemt av advokaten. Kontrakten med Fløtten var likelydende med den som var blitt utarbeidet til Jensen, bare med den endring at beløpet var redusert fra kr 500.000,- til kr 400.000,-. Det er på det rene at kjøpekontakten inneholdt et vilkår om kontant betaling og at utgangspunktet for salget var overføring av kr 400.000,- fra kjøper til selger. Imidlertid var kjøpekontrakten ved retur til advokat Karlsen fra Fløtten påført en tilføyelse om at Strømmen var skyldig Fløtten kr 60.000,-. Lagmannsretten finner det mest sannsynlig at Karlsen gjorde Strømmen oppmerksom på dette og viser til Karlsens brev av 25. august 1993 til Fløttens advokat. Ordlyden i brevet viser at Karlsen har drøftet både motregning og Strømmens eget motregningskrav med sin klient. Lagmannsretten kan ikke se at det er avgjørende om Strømmen har fått tilsendt kopi av dette brev. I denne forbindelse bemerkes at Strømmen selv hadde bedt om at brev ikke ble sendt til hans hjemmeadresse. Svært mye av kommunikasjonen mellom Karlsen og Strømmen foregikk pr. telefon, blant annet fordi det var kostnadsbesparende for Strømmen.

Selv om kontrakten etter sin ordlyd innebærer at kjøpesummen skulle betales med kr 400.000,- kontant, og den skriftlige fullmakten til advokat Karlsen ikke inneholder bestemmelser om adgang til motregning, anser lagmannsretten at Karlsen har opptrådt innefor rammen av den fullmakt han har hatt til å gjennomføre salget. Han motsatte seg innledningsvis motregning. Det følger både av hans partsforklaring og av ordlyden i hans brev til Fløttens advokat, der det fremgår at han etter samråd med Strømmen aksepterte overførsel av kr 340.000,- av kjøpesummen og en videre avklaring av vilkårene for en eventuell motregning og motkrav fra Strømmens side. Lagmannsretten er enig i byrettens vurdering av at oppdraget var å gjennomføre salget, og at det kunne veltet hele handelen om Karlsen hadde stått fast på et krav om kontant oppgjør av hele kjøpesummen. Selv om Strømmen hadde et ønske om at motregning av kr 60.000,- skulle foretas i hans krav mot Fløtten, var han inneforstått med situasjonen, og han hadde umiddelbart behov for mesteparten av det overførte beløp til dekning av forfalt gjeld.

I løpet av salgsperioden oppsto det for øvrig igjen betalingsproblemer for Strømmen. Manglende dekning av husleie og krav om utkastelse ble forhindret ved at ankemotparten innbetalte skyldig husleie av egne midler, som følge av at Strømmen hadde sendt ham en dekningsløs sjekk.

Lagmannsretten er etter dette kommet til at advokat Karlsen opptrådte innenfor rammen av den fullmakt han hadde fra sin klient, både slik den var formulert skriftlig i fullmakt og kjøpekontrakt og slik den må ansees justert gjennom samtaler mellom sakens parter under salgsprosessen.

Selv om Strømmen hadde erkjent å skylde Fløtten kr 60.000,- ønsket han i utgangspunktet å motregne egne krav mot Fløtten. Karlsen ba om å få kravene bedre dokumentert enn slik de forelå i det håndskrevne notat. Han mottok imidlertid aldri ytterligere dokumentasjon. Lagmannsretten finner det sannsynliggjort at Strømmen gjennom samtaler med sin advokat om disse debet/kreditposter ble tilstrekkelig informert om regler for motregning og muligheter for å vinne frem med ulike krav. Lagmannsretten kan derfor ikke se at Karlsen har opptrådt erstatningsbetingende. Etter lagmannsrettens syn har Karlsen ivaretatt Strømmens interesser utover det som kan forventes. Han har avverget kreditorpågang fra hovedkreditorene Realkredit og Handelsbanken, dernest forhindret han en konkurs, og han sørget for å stoppe en utkastelsessak på grunn av klientens manglende betaling av husleie for tannlegekontoret. En vesentlig del av hans oppdrag var gjeldsforhandlinger og han har arbeidet for at Strømmen skulle være solvent. I en slik sammenheng er det ikke uetisk å begrense salærutgiftene så langt det er mulig og dessuten sørge for

å se på klientens totalsituasjon. Etter bevisføringen legger lagmannsretten til grunn at det ville vært et alvorlig økonomisk problem for Strømmen i hans daværende situasjon dersom salget av tannlegepraksisen hadde stoppet opp. Det henvises i den forbindelse til at den innbetalte salgssum umiddelbart ble anvendt til dekning av vesentlige gjeldsposter. Lagmannsretten kan derfor ikke se at advokat Karlsen har opptrådt erstatningsbetingende eller at advokaten har brutt advokaters etiske regler om oppfølging og informasjon til klienten under arbeid med saken. Det er således heller ikke grunnlag for kravet om erstatning for betalt salær.

Kravet om dekning av tap som følge av manglende motregning av Strømmens krav mot Fløtten, er frafalt overfor ankemotparten. Imidlertid bemerkes at lagmannsretten anser at kravet er foreldet, idet Per Strømmen i alle fall i oktober 1993, da han i brev til ankemotparten tilkjenner sine synspunkter, hadde kjennskap til at søksmål ikke var reist overfor Fløtten. Dette innebærer at kravet var foreldet i oktober 1996. I alle tilfelle anser lagmannsretten at Strømmen selv må bære ansvaret for den manglende oppfølging og dokumentasjon av det påståtte motkrav mot Fløtten på til sammen ca kr 100.000,-.

Byrettens dom blir etter dette å stadfeste, idet lagmannsretten er enig i byrettens omkostningsavgjørelse.

Ankemotparten har krevet saksomkostninger med til sammen kr 51.290,- hvorav salær utgjør kr 43.200,-, reiseutgifter til prosessfullmektig kr 490,- og tapt arbeidsfortjeneste for Ingar Karlsen kr 7.600,-. Omkostningsoppgaven er forelagt den ankende part, og det er ikke kommet bemerkninger til denne.

Anken har ikke ført frem og den ankende part må betale saksomkostninger i medhold av hovedregelen i tvistemålsloven § 180 første ledd.

Omkostninger skal erstattes i henhold til tvistemålsloven § 176, og det er nødvendige omkostninger for saken som skal dekkes. Tapt arbeidsfortjeneste for sakens parter dekkes normalt ikke som saksomkostninger, jf Schei, Tvistemålsloven med kommentarer side 581. Rettspraksis har vært restriktiv og det henvises til Ot.prp.nr.30 (1972-1973) s 14 hvor det fremgår at en part i atskillig utstrekning må finne seg i å arbeide med egen sak, selv når det leder til rettstvist. Lagmannsretten anser at den ankende parts arbeid med saken, både for byrett og lagmannsrett har vært å redegjøre for de faktiske forhold og å fremskaffe relevant dokumentasjon for dette. For øvrig har han vært bistått av prosessfullmektig. Saken varte kun en dag i begge instanser. Ankemotpartens saksforberedende arbeid ansees heller ikke spesielt byrdefullt.

Dekning av tapt arbeidsfortjeneste kan således ikke kreves erstattet av den ankende part.

Saksomkostninger for lagmannsretten fastsettes etter dette til kr 43.690,-.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Oslo byretts dom stadfestes.*
- 2. Per Strømmen betaler saksomkostninger for lagmannsretten til Ingar Karlsen med 43.690 - førtitretusensekshundreogtitti - kroner med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd 1. punktum fra forfall til betaling skjer.*

Oppfyllelsesfristen er 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dom.