

København, den 5. juli 2016

Sagsnr. 2015 - 3079/CHN
6. advokatkreds

K E N D E L S E

Sagens parter:

I denne sag har advokat [A] klaget over [indklagede].

Klagens tema:

Advokat [A], der repræsenterede en part i et færdselsuheld, har klaget over, at [indklagede], der repræsenterede modparten, har tilsidesat god advokatskik ved at have rettet henvendelse til vidner indkaldt af advokat [A's] klient.

Datoen for klagen:

Klagen er modtaget i Advokatnævnet den 27. august 2015.

Sagsfremstilling:

Advokat [A's] klient, [X], var den 29. april 2014 involveret i et færdselsuheld, idet hun på cykel stødte sammen med [Y], der var i færd med at foretage en overhaling – også på cykel.

Advokat [A] udtog på vegne af [X] stævning mod [Y] med påstand om erstatning, og i processkrift af 23. juli 2015 anførte advokat [A] bl.a. følgende vedr. vidneførsel:

”Sagsøger har via opslag på skadestedet og via sociale medier eftersøgt vidner til ulykken. En række personer har henvendt sig, og sagsøger vil ved delhovedhandlingen om ansvar føre følgende vidner:

[Z], indehaver af [Cafe ...] [...]

[V] [...]”

Advokat [A] blev efter afsendelse af processkriftet kontaktet af [Z], som oplyste, at [Y] havde indfundet sig i hendes cafe, hvor han havde fotograferet.

Uvist hvornår, rettede [indklagede], der repræsenterede [Y], henvendelse til advokat [A's] kontor, idet han i dennes fravær meddelte sekretæren, at [V] til ham havde oplyst, at han ikke havde modtaget en vidneindkaldelse, og at kontoret skulle huske at sende ham en sådan.

Ved e-mail af 19. august 2015 til [indklagede] skrev advokat [A] bl.a. følgende:

”Jeg fik oplyst i går eftermiddags, at din klient har opsøgt mit vidne i sagen [Z].

Hun oplyser at han indfandt sig som (anonym i første omgang) kunde i hende cafe, købte en kopi kaffe og sad derefter og filmede og fotograferede inde i cafeen.

Han filmede dels personer i cafeen og dels lokalet og udsigten fra lokalet og ud mod vejen. Han flyttede sig rundt i lokalet og satte sig på 3 ud af fire mulige forskellige pladser i cafeen og fortsat hver gang med at filme og fotografere, herunder filme kunder i butikken. Det faldt min klient for brystet, idet han havde opholdt sig på privat ejendom, og idet han filmede andre kunder i butikken uden først at spørge.”

[Indklagede] besvarede e-mailen den 20. august 2015, idet han anførte følgende:

”Min klient har oplyst mig, at han var en smut forbi omtalte café, idet uheldet ifølge politirapporten er sket foran caféen, hvis indehaver er anført som vidne til uheldet.

Jeg har fået oplyst, at min klient bestilte en kop kaffe på caféen hos personalet – som min klient nu kan forstå var indehaveren selv. Min klient har oplyst mig, at han ikke under besøget har præsenteret sig som part i sagen, og ej heller drøftet eller i øvrigt omtalt uheldet, hverken direkte eller indirekte. Jeg bemærker stilfærdigt, at caféen har offentlig adgang, og at det var vidnet, der rettede henvendelse til min klient om ærindet. Jeg har derfor svært ved at se, at der skulle kunne være sket en påvirkning af vidnet fra min klients side.

Formålet med besøget i caféen har ifølge min klient alene været at undersøge og fastslå, hvordan udsigtsforholdene til cykelstien fra caféen er. Min klient ønsker at beklage meget, såfremt vidnet har følt sig forurettet af hans besøg.

Jeg har ikke intentioner om at fremlægge yderligere i sagen.”

Ved brev af 15. september 2015 til [bynavn] Byret frafaldt advokat [A] vidnet [V], idet han om baggrunden herfor bl.a. anførte følgende, der var sendt i kopi til [indklagede]:

”Vidnet oplyste, at han synes sagen var vokset uforholdsmæssigt, både fordi han nu skulle ind og afgive forklaring, men også på grund af telefonsamtalen med

modpartens advokat, og efterfølgende med undertegnede. Han oplyste nu at han var kommet i tvivl om han havde blandet nærværende uheld sammen med et andet cykeluheld på [vejnavn] som han også havde overværet.

Vi aftalte at han skulle checke sin arbejdskalender med henblik på at se om han reelt kunne have været på [vejnavn] den dag uheldet skete, og vende tilbage.

Vidnet vendte ikke selv tilbage, hvorfor jeg ringede ham op i går eftermiddags. Han oplyste her, at han havde checket sin kalender og nu mente, at han havde blandet uheldene sammen og ikke kunne bidrage med noget til nærværende sag. Han oplyste at han beklagede forløbet, og at sagen havde vokset sig ud over hvad han kunne overskue.

Jeg oplyste igen at det vi forventede af ham var, at han gengav det han havde fortalt mig ved hans første henvendelse til mit kontor, hvor han responderede på det opslag vi havde opsat på [vejnavn], hvor han oplyste at han havde set en mand overhale en kvinde, hvorefter de begge faldt, og at han havde den opfattelse, at ulykken skyldtes manden som kom bagfra. Jeg oplyste samtidig at jeg gerne ville at samtidig han gengav hvad han i øvrigt havde oplyst til mig om modpartens henvendelse til ham, herunder at han havde oplevet dette ubehageligt. [V] svarede om jeg ”nu også ville sige at han var et dårligt menneske hvis han ikke kunne afgive vidneudsagn” hvortil jeg oplyste, at sådan så jeg ikke på det. Det som var vigtigt for sagen var, at han fortalte hvad han havde set og oplevet, og i realiteten blot gengav dét han havde fortalt mig ved hans egen første henvendelse til mig.

Han oplyste igen, at det han ikke var i stand til at bidrage med yderligere, idet han måtte have blandet uheldene sammen og ikke kunne bidrage med mere til sagen. Han oplyste endvidere at han allerede efter samtalen med modpartens advokat ”havde tilgivet ham og nu var videre”. Herefter oplyste jeg at jeg ville bringe dette videre til Byretten.

Jeg har drøftet spørgsmålet med min klient, og der er enighed mellem min klient og undertegnede om, at det ikke kan antages at føre til noget positivt resultat at forsøge at gennemføre en vidneafhøring af dette vidne.

Jeg frafalder derfor vidnet, men jeg finder dog at forløbet må tillægges processuel skadevirkning for modparten.”

[Bynavn] Byret afsagde dom i sagen den 11. januar 2016, hvorefter [Y] blev frifundet. Af udskrift af retsbogen fremgår bl.a. følgende fra [Z'] vidneforklaring:

”Efter at hun var blevet indkaldt som vidne, har sagsøgte været i hendes forretning. Han sad og tog billeder, hvilket hun bad ham stoppe med. Hun har ikke drøftet sagen med sagsøger.”

Parternes påstande og anbringender:

Klager:

Advokat [A] har påstået, at [indklagede] har tilsidesat god advokatskik ved dels selv at rette henvendelse til [V], dels at lade sin klient rette henvendelse til [Z], idet begge var advokat [A's] vidner. Det må anses som en skærpende omstændighed, at [indklagede] ikke orienterede advokat [A] om, at hans klient agtede at kontakte [Z], ligesom det må anses som en skærpende omstændighed, at [indklagede], da han kontaktede ham den 19. august 2015, ikke af egen drift oplyste, at han havde kontaktet [V].

Advokat [A] har til støtte herfor særligt gjort gældende, at begge vidner har følt det som et utilbørligt pres at blive kontaktet på ovennævnte måde, og [V] har benævnt kontakten som "en særdeles ubehagelig oplevelse." [V] har endvidere oplyst til ham, at han følte sig presset til at afgive forklaring til [indklagede], som gav udtryk for, at han måtte betragte sig som et dårligt menneske, hvis han ikke afgav forklaring. Det er advokat [A's] faste overbevisning, at [indklagede] er direkte årsag til, at [V] ikke ville afgive forklaring for retten, og at [Z] for retten afgav en noget vagere forklaring end ventet. [Indklagedes] og denne klients kontakt til vidnerne har således påvirket sagen negativt, og det kan ikke afvises, at kontakten har haft betydning for sagens udfald.

Advokat [A] har endvidere gjort gældende, at henvendelserne til vidnerne skete efter, at disse var anført i processkriftet, og det havde til enhver tid stået [indklagede] frit for at kontakte advokat [A] for at høre nærmere til grænserne for, hvad vidnerne ville udtale sig om. Hvis [indklagede] ikke havde været tilfreds med dette svar, burde han have forsøgt at opnå en aftale med advokat [A] om at rette henvendelse til vidnerne. [Indklagede] burde i øvrigt have været bekendt med grænserne for vidnernes forklaring, idet dette fremgik af processkriftet, ligesom det af opslag i gadebilledet og på Facebook fremgik, at advokat [A] og hans klient søgte vidner, der kunne berette om hændelsesforløbet.

Indklagede:

[Indklagede] har påstået frifindelse og har til støtte herfor særligt gjort gældende, at de advokatetiske regler ikke forbyder en advokat at rette henvendelse til modpartens vidner, men at en advokat, når det er påkrævet, skal orientere modpartens advokat om sådanne henvendelser. Det er ikke oplyst, at [V] og advokat [A's] klient skulle være familiemæssigt eller arbejdsmæssigt relaterede eller på anden måde have relationer, der medfører, at [indklagede] var

forpligtet til at orientere advokat [A] forud for kontakten til [V]. I øvrigt underrettede han advokat [A's] kontor om sin forudgående kontakt til [V], idet han samtidig oplyste, at denne øjensynligt ikke var klar over, at han skulle afgive vidneforklaring.

[Indklagede] har endvidere gjort gældende, at han under telefonsamtalen med [V] spurgte, hvad denne havde observeret omkring trafikuheldet, idet han oplyste ham om, at han ikke havde pligt til at udtale sig. [Indklagede] bestrider, at han skulle have kaldt vidnet "et dårligt menneske", fordi han ikke ønskede at udtale sig, eller at han på anden vis skulle have lagt pres på ham.

[Indklagede] har videre gjort gældende, at han ikke har haft kontakt til [Z], og at han ikke har haft forudgående kendskab til, at hans klient ville besøge denne i cafeen, som i øvrigt er et offentligt tilgængeligt sted. [Z] forklarede for retten, at hun ikke havde drøftet sagen med hans klient. Det er [indklagedes] vurdering, at [Z] ikke følte sig presset af hans klient til at afgive en bestemt forklaring, og hendes forklaring virkede meget troværdig.

[Indklagede] har endelig gjort gældende, at han ikke var bekendt med grænserne for vidnernes mulige forklaring, hvilket hverken fremgik af politirapporten eller af processkriftet.

Advokatnævnets behandling:

Sagen har været behandlet på et møde i Advokatnævnet med deltagelse af 21 medlemmer.

Nævnets afgørelse og begrundelse:

Det følger af retsplejelovens § 126, stk. 1, at en advokat skal udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik.

Advokatnævnet finder, at [indklagede] ikke har handlet i strid med god advokatskik i forbindelse med [Y's] kontakt til [Z], som efter det for nævnet oplyste skete på [Y's] eget initiativ uden deltagelse af [indklagede].

14 medlemmer udtaler:

Disse medlemmer finder, at [indklagede] er gået videre end berettiget til varetagelse af [Y's] interesser ved ikke forud for sin henvendelse til [V] at have orienteret advokat [A] om den påtænkte kontakt. Disse medlemmer har herved særligt lagt vægt på, at henvendelsen til [V] var

telefonisk og skete efter, at advokat [A] i processkrift af 23. juli 2015 havde varslet at ville indkalde [V] som vidne under sagen.

Disse medlemmer finder på den baggrund, at [indklagede] i det ovennævnte omfang har tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

7 medlemmer udtaler:

En advokat, der repræsenterer en part i en retssag, kan kontakte et vidne forud for vidneafhøringen for at klarlægge, hvad vidnet kan forklare, og for at sætte vidnet i stand til at forberede sig på vidneafhøringen. En advokats dialog med et vidne skal altid ske på en måde, der er egnet til at understøtte, at vidnet så korrekt som muligt bidrager til sagens oplysning. Når det er påkrævet, skal advokaten orientere modpartens advokat om den kontakt, advokaten agter at tage eller har haft med et vidne. Sådant information skal navnlig gives, hvis vidnet har en særlig relation til modparten. Det forhold, at et vidne føres af modparten, påvirker ikke i sig selv advokatens adgang til at kontakte et vidne.

Disse medlemmer finder, at [indklagede] ikke er gået videre end berettiget til varetagelse af sin klients interesser ved at kontakte [V]. Disse medlemmer har herved særligt lagt vægt på, at [V], uanset at han var indkaldt som vidne af advokat [A], ikke havde en sådan tilknytning til advokat [A's] klient, at en forudgående orientering til advokat [A] var nødvendig, idet bemærkes, at [indklagede] efterfølgende orienterede advokat [A's] kontor om henvendelsen. Disse medlemmer har endvidere lagt vægt på, at det ikke er godtgjort, at [indklagede] ved henvendelsen til [V] lagde utilbørligt pres på denne eller på anden vis påvirkede ham forud for den planlagte vidneafhøring.

Disse medlemmer finder på den baggrund, at [indklagede] ikke har tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet, og [indklagede] har herefter tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1. Henset til, at rækkevidden af bestemmelsen om kontakt til modpartens vidner ikke fuldt ud er afklaret i praksis, pålægges [indklagede] ingen sanktion.

Herefter bestemmes:

[Indklagede] findes at have tilsidesat god advokatskik, men pålægges ingen sanktion.

På nævnets vegne

Jon Stokholm