

København, den 16. december 2015

Sagsnr. 2015 - 2550/HCH
1. og 2. advokatreds

K E N D E L S E

Sagens parter:

I denne sag har advokat [A] på vegne af [bank A/S] klaget over [indklagede], [bynavn], og [indklagede] har modklaget over advokat [A], [bynavn].

Klagens tema:

Advokat [A] har på vegne af [bank A/S] klaget over, at [indklagede], der repræsenterede [bank A/S]' modpart, har tilsidesat god advokatskik ved at fremsætte uacceptable og usande ytringer i forbindelse med behandlingen af en sag i fogedretten og landsretten og ved at true med indbringelse af advokat [A] for Advokatnævnet.

[Indklagede] har modklaget over, at advokat [A] har tilsidesat god advokatskik ved under proceduren i fogedretten at påberåbe sig en utrykt kendelse uden på forhånd at have fremsendt kopi af kendelsen til [indklagede], ved efter proceduren at fremsende to afgørelser til dommeren, ved at rette henvendelse til dommeren uden samtykke fra eller orientering af [indklagede] og ved at fremsende [indklagede]'s trussel om klage til Advokatnævnet til dommeren.

Datoen for klagen:

Klagen er modtaget i Advokatnævnet den 3. juli 2015.

Sagsfremstilling:

Advokat [A] repræsenterede [bank A/S] i en sag mod [X], der var repræsenteret af [indklagede]. Sagen, der vedrørte [bank A/S]' krav på 322.022,16 kr., involverede

bl.a. et spørgsmål om, hvorvidt [X] havde modtaget årsopgørelser, således at forældelsen af [bank A/S]' krav var blevet afbrudt.

Sagen blev behandlet i fogedretten den 26. marts 2015.

Af udskrift af retsbogen fra retsmødet den 26. marts 2015 fremgår bl.a. følgende:

”Advokat [A] redegjorde for sagen og for [bank A/S]'s sagsgang, herunder rutiner for postsystemet og fremsendelse af årsoversigter samt henviste til, at afgørelser i lignende sager er truffet af landsretterne, og at der også findes trykte afgørelser på området.

[Indklagede] oplyste, at han ikke er bekendt med disse, og at det ikke for ham havde været muligt at fremfinde trykte afgørelse på området. Han anmodede rekvirenten om at fremsende disse.

Fogeden tilkendegav at være bekendt med landsretternes praksis.

Fogeden tilbød parterne at lade sagen udsætte kortere eller længere tid, såfremt de ønskede at udveksle denne praksis forud for, at sagen procederedes.

Dette blev afslået af begge parter.

[Indklagede] oplyste, at dette ville fordyre processen for hans klienter, hvor det ikke var hensigtsmæssigt.

[...]

Rekvisitus gjorde til støtte for sin påstand gældende, at sagen skal afvises, idet kravet er forældet. [...]

[...] Det er i henhold til Højesterets praksis rekvirenten, der har bevisbyrden, og den kan ikke anses at være løftet, idet det ikke er tilstrækkeligt at trække oplysninger fra skattemappen, jfr. U.2013.165H. Uanset at der måtte foreligge afgørelser i lignende sager, kan det ikke tillægges vægt, idet de ikke er fremlagt i retsmødet, og det er uden betydning, at fogedretten i forvejen er bekendt med disse. Efter rekvirentens oplysninger er der mange sager på dette område, og rekviritus advokat har selv haft en lignende sag ved [byretten] i samme uge, hvilket må indikere, at [bank A/S]' interne system ikke virker.”

Samme dag kl. 14.42 fremsendte advokat [A] en e-mail til retten, hvori han skrev følgende:

"Til dommeren i ovennævnte fogedsag,

Som aftalt under retsmødet d.d. vedlægger jeg de to kendelser, som [bank A/S] har været involveret i."

[Indklagede], der også modtog e-mailen, skrev bl.a. følgende i en e-mail kl. 15.14 til advokat [A]:

"Du bedes tilbagekalde din mail til fogedretten straks. Jeg anmodede om afgørelserne og anførte udtrykkeligt overfor dig, at du ikke måtte sende dem til fogedretten, hvilket du bekræftede ikke skete.

Tilbagekaldes din mail ikke, må det forventes, at jeg indklager dig for Advokatnævnet."

Den 27. marts 2015 skrev [indklagede] bl.a. følgende i en e-mail til advokat [A]:

"Jeg noterer mig, at du fortsat ikke har tilbagekaldt din mail af 26. ds. overfor retten.

Idet jeg vil sikre mig, at du ikke er i tvivl om betydningen af ordet "straks", så er det i min terminologi senest kl. 15:00 i dag."

Advokat [A] skrev i en e-mail kl. 14.51 bl.a. følgende til [indklagede]:

"Først og fremmest skal jeg understrege, at jeg på intet tidspunkt under retsmødet har sagt eller givet udtryk for, at jeg ikke vil sende disse afgørelser til retten. Det må understreges, at kendelsen fra 16/12 2012 er trykt i UFR, som kan fremfindes ved en enkel søgning hos UFR databasen.

For det andet blev jeg bedt af dommeren om at fremsende de afgørelser, som jeg henviste til under retsmødet, både til dig og retten.

For det tredje vil det være i strid med det kontradiktoriske princip og princippet om samtidighed, hvis disse afgørelser ikke blev sendt til retten. Disse principper må siges at være en grundsætning inden for den civile retspleje.

Du er naturligvis velkommen til at indbringe sagen for Advokatnævnet."

Advokat [A] havde i e-mailen indsat en e-mail fra dommeren, der havde behandlet sagen, hvori dommeren bekræftede, at hun efter fogedretsmødet den 26. marts 2015 havde bedt advokat [A] om at fremsende den praksis, som han havde henvist til under mødet.

[Indklagede] skrev herefter i et brev af 31. marts 2015 til Københavns Byret, at det var hans opfattelse, at den pågældende dommer havde gjort sig inhabil ved efter retsmødet at bede advokat [A] om at fremsende de to afgørelse og ved at sende e-mailen af 27. marts 2015 til advokat [A] uden at sende kopi til [indklagede].

Fogedretten tog stilling til sagen den 10. april 2015, og dommeren traf i den forbindelse afgørelse om ikke at vige sit sæde. Der blev desuden afsagt kendelse om at fremme [bank A/S]' begæring om udlægsforretning mod [X], idet retten fandt, at der ikke var indtrådt forældelse af kravet.

Af kendelsen fremgår i den forbindelse bl.a. følgende:

”Det anførte af [indklagede] om, at for ham ukendte afgørelser og retspraksis ikke kan indgå i fogedens vurdering af sagen, samt at der er mange lignende sager på dette område, findes ikke at kunne føre til at andet resultat.”

[Indklagede] kærede den 3. maj 2015 på vegne af [X] kendelsen, og han opfordrede i forbindelse med kæren [bank A/S] til at dokumentere, hvor mange sager [bank A/S] havde haft siden 1. august 2008, hvor [bank A/S] erkendte eller havde konstateret, at kravet var forældet som følge af, at det eller de breve, der skulle have været sendt, ikke havde medført, at forældelsen var afbrudt.

Advokat [A] afgav den 12. maj 2015 kæresvarskift på vegne af [bank A/S]. I kæresvarskriftet redegjorde advokat [A] for Dansk Bank A/S' administration af årsoversigter og afsendelse af post, og han gjorde gældende, at forældelsen af [bank A/S]' krav mod [X] var afbrudt, fordi der hvert år var fremsendt saldomeddelelser/årsoversigter til ham.

Af kæresvarskriftet fremgik desuden bl.a. følgende:

”Vedrørende fogedmødet den 26. marts 2015 og efterfølgende hændelser

Jeg kan bekræfte, at parterne aftalte, at jeg skulle sende de kendelser, som jeg havde gennemgået under retsmødet til [indklagede], da han ikke var bekendt med disse afgørelser. Disse afgørelse skulle også sendes til dommeren (på opfordring af dommeren ved afslutningen af retsmødet).

Disse afgørelser blev samme dag sendt pr. e-mail til [indklagede] og [bynavns] Fogedret.”

Af kæreduplik af 19. juni 2015 fra [bank A/S] fremgik desuden bl.a. følgende:

”Til den fremførte opfordring i kæreskrift af 8. juni 2015, skal [bank A/S] kort anføre, at der ikke sendes sag til retslig behandling, som banken vurderer er forældede. Bankens fordringer bliver nøje gennemgået inden fremsendelse til retten.

[Bank A/S] har i kæresvarskrift af 20. maj 2015 redegjort for bankens postgang, herunder hvordan post, der ikke er nået frem til modtageren, håndteres.

De enkelte sager i banken vedrørende en eventuel forældelsesproblematik behandles efter, hvilke beviser og dokumenter der foreligger i sagen, ligesom en sag i retssystemet afgøres på baggrund af konkrete omstændigheder og bevisførelse. I forlængelse heraf, må antallet og udfaldet af bankens sager siden 2008 anses for at være nærværende sag uvedkommende.”

I kæreprocesskrift 1 af 2. juli 2015 skrev [indklagede] bl.a. følgende:

”Indkæredes kæreduplik giver anledning til følgende bemærkninger:

For det første erkender indkærede, at indkærede i sin sagsportefølje har krav om forældes, hvorfor landsretten kan lægge til grund, at indkærede sagsbehandling er behæftet med fejl.

Det fremhæves særskilt, at det f.eks. er muligt at gøre suspension gældende, hvis en debitor ikke kan findes. Det må således lægges til grund, at det beror på indkæredes fejl, at krav forældes, hvilket også har formodningen for sig.

For det andet underbygges kærendes indsigelse, - og nu indkæredes erkendelse af fejl i indkæredes sagsbehandling og procedurer, - at indkæredes repræsentant, advokat [A], under fogedretsmødet 26.3.2015

mundtligt oplyste, at indkærede havde mange fogedsager, hvor der bliver gjort indsigelser overfor manglende modtagelse af årsopgørelser som skulle have haft fristafbrydende virkning.

For det tredje skal det fremhæves, at indkærede – set i lyset af erkendelse af fejl ved proceduren i forbindelse med behandling af krav, som forældes – har enhver interesse i, at sagen forsøges fremmet ved fogedretten og samtidigt at negligere at redegøre for konkrete fejl, som sket i nærværende sag. Derfor skal det have processuel skadesvirkning, at indkærede ikke opfylder kærende provokation 1.

I forlængelse af ovennævnte forhold må der således være en – efter retsforholdet – skærpet bevisbyrde for, at årsopgørelse som afbryder forældelse er kommet frem netop i nærværende sag med [bank A/S] som rekvirent.

[...]

Samtidig henvises til, at indkæredes repræsentant advokat [A] under fogedretsmødet 26.3.2015 urigtigt bestrider at have modtaget instruks fra mig om, at han ikke skulle sende de under fogedretsmødet ikke nærmere præciserede afgørelse til fogedretten, men kun til mig.

Det savner således mening, at parterne skulle have anmodet om sagens fremme uden afgørelserne forelå samtidig med at fogeden – efter jeg var gået – skulle bede om disse afgørelser.

Landsretten kan således lægge til grund, at de af indkærede fremkomne oplysninger – som ikke afgives under strafansvar – ikke kan tillægges nogen bevismæssig betydning.

Endeligt fremhæves, at sagerne – som følge af ovennævnte forhold – ikke længere er egnet til at blive ved fogedretten, hvorfor indkærede – under sædvanligt strafansvar i forbindelse med forklaringer – må henvises til at føre sagen ved de civile retter.”

[Landsretten] afsagde den 29. juli 2015 kendelse og stadfæstede fogedrettens afgørelse.

Parternes påstande og anbringender:

Klager:

Hovedklagen

Advokat [A] har på vegne af [bank A/S] påstået, at [indklagede] har tilsidesat god advokatskik ved i forbindelse med behandlingen af sagen i fogedretten og landsretten at

frem sætte uacceptable og usande ytringer og ved at true med indbringelse af advokat [A] for Advokatnævnet.

Advokat [A] har på vegne af [bank A/S] gjort gældende, at [indklagede] beskylder [bank A/S] for bevidst at føre sager, der er fejlbehæftede eller forældede

Modklagen

Advokat [A] har påstået frifindelse.

Advokat [A] har gjort gældende, at det ikke er i strid med god advokatskik at påberåbe sig kendelser, som er trykte, at han var indstillet på at eftersende de utrykte kendelser til [indklagede], og at [indklagede] afslog rettens tilbud om at udsætte sagen. Advokat [A] har desuden anført, at han ikke på forhånd var bekendt med, at [X] ville være repræsenteret af en advokat, hvilket var grunden til, at bilagene ikke var blevet sendt til [indklagede].

Advokat [A] har for så vidt angår den efterfølgende fremsendelse af afgørelserne til retten henvist til sagsforløbet, herunder til at retten bad om at få afgørelserne tilsendt.

Advokat [A] har desuden gjort gældende, at han ikke efterfølgende drøftede sagen med retten. Han kontaktede retten for at indhente retsbogsudskrift og bad i den forbindelse fogedrettens sekretariat om at få tilsendt en bekræftelse på, at dommeren havde bedt om at få tilsendt kendelserne, selvom hun kendte dem.

Advokat [A] har endelig afvist, at han skulle have videresendt e-mailen med trussel om klage til Advokatnævnet til dommeren.

Indklagede:

Hovedklagen

[Indklagede] har påstået frifindelse og har til i den forbindelse bestridt, at han skulle have beskyldt [bank A/S] for bevidst at føre sager, der er fejlbehæftede eller forældede. [Indklagede] har desuden anført, at det ikke er i strid med god

advokatskik, at det under en retssag gøres gældende, at [bank A/S] fører en sag, der er forældet eller fejlagtigt behandlet.

[Indklagede] har endvidere bl.a. anført, at truslen om at klage til Advokatnævnet var berettiget, og at truslen med modklagen blev effektueret.

Modklagen

[Indklagede] har påstået, at advokat [A] har tilsidesat god advokatskik ved under proceduren i fogedretten at påberåbe sig en utrykt kendelse uden på forhånd at have fremsendt kopi af kendelsen til [indklagede], ved efter proceduren at fremsende to afgørelser til dommeren, ved at rette henvendelse til dommeren uden samtykke fra eller orientering af [indklagede] og ved at fremsende [indklagede]s trussel om klage til Advokatnævnet til dommeren.

[Indklagede] har i den forbindelse anført, at det er i strid med god advokatskik ikke forudgående at sende utrykte afgørelser til den anden part, men først at henvise til dem i forbindelse med proceduren og uden fremlæggelse af den utrykte afgørelse.

[Indklagede] har desuden anført, at det ikke ændrer på det forhold, at det var i strid med god advokatskik, at de to afgørelser efterfølgende blev fremsendt til retten, at dommeren efter retsmødet bad om afgørelserne. Advokat [A] burde således – særligt når forholdet var blevet diskuteret under mødet, og når advokat [A] da havde tilkendegivet, at sagen kunne fortsætte uden afgørelserne – have sikret sig samtykke fra [indklagede].

[Indklagede] har endvidere anført, at det er i strid med god advokatskik at rette ensidig telefonisk henvendelse til dommeren. Det er i den forbindelse skærpende, at dommeren under mødet tilkendegav at være bekendt med afgørelserne, at hun besluttede, at mødet kunne fortsætte uden fremlæggelse af afgørelserne, og at hun alligevel efter mødet bad om at få afgørelserne tilsendt. Dette, burde advokat [A] havde set, var kritisabelt, således at hans agtpågivenhed var blevet skærpet i forhold til modparten.

[Indklagede] har endelig anført, at e-mailen, hvori [indklagede] truede med klage til Advokatnævnet, var dommeren uvedkommende, at e-mailen var eller kunne være egnet til at påvirke dommerfuldmægtigen, og at advokat [A] i stedet kunne have sendt en neutral anmodning til retten om at af- eller bekræfte anmodningen om at få tilsendt afgørelserne.

Advokatnævnets behandling:

Sagen har været behandlet på et møde i Advokatnævnet med deltagelse af 7 medlemmer.

Nævnets afgørelse og begrundelse:

Hovedklagen

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

Det bemærkes, at Advokatnævnet har forstået klagen således, at den alene vedrører [indklagede]s adfærd i relation til sagen, hvor han repræsenterede [X].

Advokatnævnet finder det ikke godtgjort, at [indklagede] ved sine ytringer i retten eller ved indholdet af processkifter er gået videre end berettiget til varetagelse af hensynet til klienten, hvorfor [indklagede] ikke i denne sammenhæng ses at have tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

Det er endvidere ikke i strid med god advokatskik at true med indgivelse af klage til Advokatnævnet, hvorfor [indklagede] heller ikke i denne sammenhæng ses at have tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

Advokatnævnet frifinder derfor [indklagede].

Modklagen

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

Advokatnævnet finder, at advokat [A] ikke har tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1, ved at undlade på forhånd at fremsende kopi af de afgørelser, hvortil han henviste på retsmødet, til [indklagede]. Nævnet lægger i den forbindelse vægt på, at der på retsmødet ikke blev henvist til konkrete afgørelser men til en praksis på området, og på at retten tilbød udsættelse af sagen med henblik på, at [indklagede] kunne sætte sig ind i denne praksis, hvilket han afslog. Advokat [A] frifindes derfor i relation til dette klagepunkt.

For så vidt angår klagen over, at advokat [A] efter retsmødet fremsendte to retsafgørelser – en trykt og en utrykt – til retten, lægger Advokatnævnet til grund, at der var enighed mellem advokat [A] og [indklagede] om, at det var aftalt, at advokat [A] skulle fremsende afgørelserne til [indklagede].

Under hensyn til, at det er dokumenteret, at dommeren efter retsmødet bad advokat [A] om også at fremsende afgørelserne til retten, og under henvisning til, at advokat [A] gjorde dette ved en neutral e-mail af 26. marts 2015, som ligeledes blev sendt til [indklagede], findes advokat [A] ikke at have tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1. Det er i den forbindelse ikke afgørende, om advokat [A] forinden – som oplyst af [indklagede] og bestridt af advokat [A] – havde givet tilsagn om ikke at fremsende afgørelserne til retten.

Advokatnævnet lægger til grund, at advokat [A] ikke efter retsmødet den 26. marts 2015 har rettet henvendelse til dommeren i sagen, og at han således heller ikke har videresendt [indklagede]s e-mail med truslen om klage til Advokatnævnet til dommeren. Advokat [A] har derimod rettet henvendelse til fogedrettens sekretariat, og han har i den forbindelse bedt om udskrift af retsbogen, og om at sekretariatet foranledigede, at han fik bekræftelsen af 27. marts 2015 fremsendt.

Advokat [A] findes herefter ikke at have tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1, ved at rette henvendelse til dommeren, herunder ved at fremsende e-mailen af 26. marts 2015 kl. 15.14 til dommeren, hvorfor advokat [A] ligeledes frifindes for disse klagepunkter.

Herefter bestemmes:

[Indklagede] frifindes.

Advokat [A] frifindes.

På nævnets vegne

Elisabeth Mejnertz