

DATO: 27.06.2014

Sagsnr.2013-3445

K E N D E L S E

Sagens parter:

I denne sag har advokat A på vegne Selskab X klaget over indklagede.

Sagens tema:

Advokat A har på vegne Selskab X klaget over, at indklagede har handlet i strid med god advokatskik i forbindelse med varetagelsen af en retssag mod [bynavn] Kommune om tilbagebetaling af dækningsafgift.

Advokat A har på vegne Selskab X endvidere klaget over indklagedes salær på 1.870.275,50 kr. ekskl. moms.

Datoen for klagen:

Klagen er modtaget i Advokatnævnet den 1. november 2013.

Sagsfremstilling:

Det fremgår af sagen, at Selskab X ved indklagedes mellemkomst den 30. juni 2010 indgik en kontrakt med Selskab Y med henblik på en undersøgelse af mulighederne for tilbagebetaling af dækningsafgift og fremtidig fritagelse herfor. Advokat A har oplyst, at indklagede udarbejdede kontrakten og indhentede begge parter underskrifter. Af kontrakten fremgår bl.a. følgende:

"[Selskab Y] tilbyder klienten en højt specialiseret gennemgang af de skattemæssige forhold relateret til fast ejendom, hvilket består i identifikation af en række områder, hvor skattemyndighederne erfaringsmæssigt foretager fejlbehæftede og/eller deciderede ukorrekte afgørelser i forbindelse med den skattemæssige behandling af fast ejendom.

[...]

Honorar

Klienten erhverver fuld ret til den fremadrettede besparelse ved en reduceret ejendomsbeskatning. Honoraret beregnes udelukkende af den bagudrettede skattebesparelse og udgør 45 % af en eventuel tilbagebetaling af uretmæssigt opkrævede skatter og afgifter på ejendommen.

Skattebesparelsen er den samlede besparelse på det tidspunkt, hvor tilbagebetalingen af uretmæssigt opkrævede skatter og afgifter finder sted, sammenlignet med, hvad Klienten ellers skulle have betalt i skatter og afgifter af sin faste ejendom, hvis ikke [Selskab Y's] ydelse var blevet udført. Besparelsen omfatter alle tidligere år, der er inkluderet i den endelige afgørelse inkl. renter.

Se eksempel på beregning af honorar i Bilag 1.

Forfaldstidspunktet for honoraret er ved myndighedernes udbetaling af uretmæssigt opkrævede skatter/afgifter. Honoraret tillægges moms.

Det er et bærende princip for aftalen mellem parterne, at [Selskab Y] først - og alene – i tilfælde af, at Klienten opnår en skattebesparelse, erhverver ret til honorar.

Opnås ingen skattebesparelse medfører dette, at intet honorar opkræves.

[...].”

Kontrakten omfattede alle fitnesscentre, som Selskab X havde pr. 30. juni 2010, dog ikke Selskab X' hovedkontor. Allerede primo juli 2010 lå det dog fast, at Revisionsfirmaet V

tidligere havde foretaget tilsvarende undersøgelser, og at det herefter alene var relevant at undersøge Selskab X' to lejemål beliggende på [adresse 1] og [adresse 2] i [bynavn].

Ved e-mail af 1. juli 2010 til Z, Økonomidirektør i Selskab X, skrev indklagede bl.a. følgende:

”Umiddelbart vil jeg herefter vurdere, at potentialet er relativt lille med en enkelt - men dog potentielt vigtig – undtagelse:

[Revisionsfirma V] har åbenbart ikke formået at overbevise [bynavn] Kommune om, at det fitness-center, som ligger i [adresse 1], skal fritages, og det lader sig formentlig kun gøre ved en retssag. Jeg vil nok være villig til at påtage mig sagen, idet jeg mener den burde være i vort favør. Jeg skal lige studere den lidt nærmere.

Vi tales ved.

Mvh. [indklagede]”

Ved e-mail af 9. juli 2010 skrev indklagede igen til Z, idet han bl.a. anførte følgende:

"Tak for det tilsendte materiale vedr. [adresse 1] og [adresse 2] – jeg har nu haft lejlighed til at kigge papirerne igennem.

Min vurdering er sådan set på linie med [Revisionsfirma V] for så vidt angår disse to centre – det er min klare overbevisning, at [bynavn] Kommune handler i strid med eksisterende regler på området ved at nægte reduktion/tilbagebetaling af dækningsafgift på disse to centre. Dette bestyrkes yderligere af praksis i andre kommuner samt Indenrigsministeriets vejledende udtalelser herom.

Jeg vil helst ikke tages til indtægt for det konkrete beløb, men det er efter min bedste overbevisning flere hundrede tusinde kr. plus renter vi taler om i begge sager. Jeg mener derfor, at det vil være umagen værd at forsøge at tage denne sag videre, dvs. indgive en stævning mod kommunen mhp at få konstateret om kommunens fortolkning holder ved retten.

[...]."

E-mailen var påført autosignaturen:

"[indklagede]

advokat, LL.M., cand.merc.aud.

[adresse]

[telefon]

[e-mail]

-

Ved e-mail af 15. december 2010 til to medarbejdere ved Revisionsfirma V skrev indklagede bl.a. følgende:

"Som advokat for [Selskab X] sidder jeg i øjeblikket og arbejder på sagen om de to fitnesscentre, [adresse 1] og [adresse 2], vedrørende fritagelse af dækningsafgift. [...]."

E-mailen var påført samme autosignatur som oven for anført.

Indklagede indgav den 28. december 2010 på vegne Selskab X stævning mod [bynavn] Kommune med påstand om, at kommunen tilpligtedes at anerkende, at fitnesscentrene beliggende på [adresse 1] og [adresse 2] ikke var omfattet af dækningsafgiftspligt, med deraf følgende tilbagebetalingspligt. Stævningerne var ifølge advokat A udfærdiget på indklagedes brevpapir.

[Bynavn] Byret afsagde dom i sagen om fitnesscentret beliggende på [adresse 1] den 16. maj 2012, hvorved Selskab X fik fuldt medhold. [Bynavn] Kommune blev ved dommen pålagt at betale sagsomkostninger med 79.000 kr.

Ved e-mail af 31. maj 2012 til advokat B, som repræsenterede [bynavn] Kommune, anmodede indklagede om indbetaling af de tilkendte sagsomkostninger, idet han hertil angav en konto i Bank C tilhørende Selskab Y.

Ved Østre Landsrets dom af 8. maj 2013 blev byrettens dom stadfæstet, og [bynavn] Kommune blev pålagt at betale yderligere 40.000 kr. i sagsomkostninger.

Indklagede anmodede igen advokat B om at indbetale de af landsretten tilkendte sagsomkostninger til samme konto, som tidligere anført.

Ved opgørelse af 17. maj 2013 fra [bynavn] Kommune blev Selskab X'

tilbagebetalingskrav opgjort til 4.156.170,87 kr. inkl. renter. Beløbet blev overført til Selskab Y's konto i Bank C.

Ved faktura af 5. juni 2013 til Selskab X opkrævede Selskab Y et salær på 1.870.276,50 kr. ekskl. moms.

Z gjorde indsigelse mod størrelsen af det opkrævede salær, hvortil indklagede ved e-mail af 6. juni 2013 bl.a. svarede følgende:

"Hej [Z]

Tak for dine to mails. Jeg må sige, at jeg er lidt overrasket over indholdet.

Vi er ikke enige i din nyfortolkning af aftalen mellem [Selskab X] og [Selskab Y]. Jeg sætter lige [...] fra [Selskab Y] på cc her.

Tillad mig at uddybe.

[...]

Der er ud fra dette næppe megen tvivl om, at honoraret naturligvis beregnes af det fulde udbetalte beløb fra [bynavn]. Jeg mener endda, at man med god ret kunne diskutere, om vi ikke også i beregningen af honorar skulle inkludere den (mindre) del af tilbagebetalingen, som kommunen udbetaler via skattebilletten pr. 1/7. Men det har vi dog valgt pr. kulance ikke at gøre.

Indholdet af kontrakten blev jo drøftet indgåede med både [...] og dig selv tilbage i 2010, hvorfor jeg som nævnt er en smule overrasket, idet vores aftale/kontrakt efter

vor bedste overbevisning er "klokkeklar".

Hvis du mener, der er behov for det, så stiller jeg gerne op til et møde mhp at uddybe dette. Jeg har selv skrevet kontrakten for [Selskab Y], så jeg er selvfølgelig ret godt inde i, hvad der menes med beregningsgrundlaget.

For en ordens skyld har jeg bedt [...] om at overføre [Selskab X'] andel af tilbagebetalingen excl. salær, kr. 1.818.325, til det oplyste kontonr."

Ved e-mail af 8. juni 2013 og 11. juni 2013 til indklagede rykkede Z for overførsel af beløbet fra [bynavn] Kommune, idet han bl.a. anførte, at han ikke på noget tidspunkt havde accepteret, at pengene blev overført til en unavngiven konto i Bank C.

Indklagede besvarede Z' e-mails den 12. juni 2013, idet han bl.a. anførte følgende:

"Mht overførsler så kan vi fsv. godt overføre første del nu. Men vi skal have komfort på, at I ikke skifter rådgivere midtvejs, dvs. inden [adresse 2]-delen af sagen er fuldført, hvorved vi worst case kan stå med et udækket salærkrav for denne del.

Lad os tale om tingene, og jeg er sikker på, at vi kan finde en løsning."

Ved e-mail af 13. juni 2013 skrev indklagede igen til Z, idet han bl.a. anførte følgende:

"Der er ikke tale om nogen uberettiget tilbageholdelse. Og sagerne vedrørende [adresse 2] og [adresse 1] hænger sammen – de blev anlagt sammen, er behandlet parallelt, og udfaldet af [adresse 1] er af afgørende betydning for [adresse 2].

Jo flere af denne slags mails du skriver, desto mere sikker er jeg på, at [Selskab Y] gør klogest i at holde fast – det du lægger op til er jo decideret kontraktbrud/misligholdelse. Jeg kan i hvert fald på det foreliggende grundlag ikke anbefale dem at frigive noget tilgodehavende til [Selskab X], førend der er styr på slutaftregningen.

Jeg kan i øvrigt ikke se, at hverken undertegnede eller andre har optrådt på nogen måde i sagen, som skulle retfærdiggøre en så aggressiv retorik og ageren fra din side. Aftalen er klokkeklar, og vi har i over 3 år nu arbejdet på denne sag. Der har været to advokater inde over, og den har kørt igennem to instanser. Der er brugt bunker af ressourcer på sagen. I har nu vundet og alle burde være glade.

Timing i dit udfald kan også give anledning til lidt undren, jf. du først fremkommer med disse synspunkter efter [adresse 1]-sagen er afsluttet og afregningen er sket. Du har gennem forløbet været fuldt informeret om salærets størrelse og hvordan dette skulle beregnes. Eksempelvis havde vi to en korrespondance pr. mail i april 2012, hvor du beder mig anslå sagsgenstandens størrelse. Dette anslår jeg med alle forbehold til ca. 4 mio. kr. Det viste sig jo i øvrigt at holde meget godt. Hvorfor gjorde du mig ikke på daværende tidspunkt opmærksom på, at du i øvrigt mente, at vi ikke skulle have vort fulde salær af dette, jf. kontrakten?

Vi agter at henholde os til kontrakten. Jeg vil foreslå dig at gøre det samme. Vi har ingen intentioner om at snyde nogen, og vil omvendt naturligvis heller ikke acceptere at blive snydt for vort retmæssige salær ([adresse 2]) efter næsten alt arbejdet er blevet leveret i sagen.

Både [...] og undertegnede er udenlands hele ugen. [...], som er ejer af [Selskab Y], vil kontakte dig i morgen.”

Selskab X antog herefter anden advokat, og indklagede meddelte i e-mail af 13. juni 2013 til Z, at der ikke ville blive foretaget tilbagehold vedrørende [adresse 2]-sagen, og at han efter drøftelse med ledelsen hos Selskab Y var blevet enig med denne om at udbetale klagers resttilgodehavende kr. 1.818.325,00. Af e-mailen

fremgår endvidere bl.a. følgende:

"Imidlertid skal jeg på det kraftigste understrege, at vi ikke hermed frafalder vort krav på salær for også [adresse 2]-sagen i fald denne måtte blive vundet til fordel for [Selskab X] v/en ny rådgiver. I så fald vil vi beregne et forholdsmæssigt salær, og vi vil om nødvendigt foretage retslig inddrivelse med krav om betaling, når/hvis dette måtte blive nødvendigt."

Advokat A indgav den 30. oktober 2013 på vegne Selskab X stævning mod indklagede med påstand om betaling af 2.456.845,87 kr. plus renter. Advokat A gjorde til støtte herfor gældende, at indklagede under nærmere omstændigheder havde handlet i strid med god advokatskik og dermed ansvarspådragende over for Selskab X.

Selskab Y er ifølge CVR et bogførings- og revisionsselskab og er beliggende på samme adresse som Advokatfirmaet D, hvor indklagede er partner.

Parternes påstande og anbringender:

Klager:

Adfærdsklagen

Advokat A har på vegne Selskab X påstået, at indklagede har tilsidesat god advokatskik ved at have befundet sig i en interessekonflikt i forbindelse med sagen, idet han på samme tid repræsenterede Selskab X og Selskab Y, som havde modstridende interesser.

Advokat A har endvidere gjort gældende, at indklagede har formået Selskab X at indgå en proformaaftale med Selskab Y for at omgå de advokatetiske regler om forbud mod resultatafhængige salæraftaler.

Advokat A har henvist til, at indklagede gennem hele forløbet, herunder også inden kontraktens indgåelse, har haft kontakten til Selskab X. Selskab X har således ikke på noget tidspunkt været i kontakt med Selskab Y, ligesom indklagede også over for omverdenen optrådte som advokat for Selskab X.

Advokat A har endelig gjort gældende, at indklagede uden Selskab X' samtykke anmodede modparten om at indbetale det af retten tilkendte beløb til tredjemands, dvs. Selskab Y's, konto, hvorefter han uberettiget tilbageholdt beløbet til sikkerhed for fremtidigt salærkrav.

Salærklagen

Advokat A har på vegne Selskab X påstået, at indklagedes salær skal bortfalde og har til støtte herfor gjort gældende, at det opkrævede salær væsentligt overstiger et rimeligt salær.

Indklagede:

Indklagede er ikke fremkommet med bemærkninger til sagen.

Advokatnævnets behandling:

Sagen har været behandlet på et møde i Advokatnævnet med deltagelse af 3 medlemmer.

Nævnets afgørelse og begrundelse:

Adfærdsklagen

Idet indklagede ikke har svaret i sagen, har Advokatnævnet lagt advokat A's oplysninger til grund for afgørelsen.

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

om vederlæggelse af en andel af det udbytte, der måtte opnås ved gennemførelse af en sag, ligesom en advokat ikke må indgå aftale om deling af sit honorar med nogen, der ikke er advokat.

En advokat skal endvidere som klientens uafhængige rådgiver varetage klientens interesser grundigt, samvittighedsfuldt og i overensstemmelse med, hvad berettigede hensyn til klientens tarv kræver.

Som sagen foreligger oplyst, har Advokatnævnet lagt til grund, at der bestod et klientforhold mellem Selskab X og indklagede. Advokatnævnet har herved særligt lagt vægt på, at indklagede gennem hele forløbet, såvel over for Selskab X som over for modparten og sagens øvrige interessenter, fremstod som advokat for Selskab X, herunder ved i skrivelser at benytte autosignatur med angivelse af eget navn og firma. Advokatnævnet har endvidere lagt vægt på, at Selskab X ikke på noget tidspunkt havde direkte kontakt til Selskab Y, og at indklagede forestod udfærdigelse og underskrivelse af honoraraftalen.

Advokatnævnet finder det på den baggrund godtgjort, at indklagede for at omgå forbuddet om indgåelse af resultatbaseret honoraraftale har formået Selskab X at indgå en proformaaftale med Selskab Y, hvorved han groft har handlet i strid med god advokatskik.

Advokatnævnet finder endvidere, at indklagede har handlet i strid med god advokatskik ved uden accept fra Selskab X at have instrueret [bynavn] Kommune og dennes advokat om, at tilbagebetalingsbeløbet og de tilkendte sagsomkostninger skulle afregnes til en konto tilhørende Selskab Y, idet beløbet alene kunne udbetales til klienten eller indsættes på en klientbankkonto.

Advokatnævnet finder videre, at indklagede ikke var berettiget til at udøve tilbageholdsret i det af retten tilkendte beløb, idet nævnet herved har lagt vægt på, at det ikke er godtgjort, at der var indgået aftale om, at beløbet skulle henstå som depositum til sikkerhed for salær i andre sager, og idet et eventuelt rimeligt depositum alene kunne henstå på en klientbankkonto efter de regler, der følger af klientkontovedtægten.

Advokatnævnet finder derimod, at det ikke er godtgjort, at indklagede i forbindelse med sagen har befundet sig i en interessekonflikt.

Advokatnævnet finder på den baggrund, at indklagede groft har tilsidesat god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1, og Advokatnævnet pålægger derfor i medfør af retsplejelovens § 147 c, stk. 1, indklagede en bøde på 30.000 kr.

Indklagede kan indbringe afgørelsen for retten inden 4 uger efter modtagelsen af kendelsen, jfr. Retsplejelovens § 147 d.

Salærklagen

Advokatnævnet kan ifølge retsplejelovens § 146, stk. 1, alene behandle klager over salær, der er opkrævet af advokater, advokatselskaber eller visse personer, der ejer aktier eller anparter i et advokatselskab.

Idet salæret er opkrævet af Selskab Y, som ikke er omfattet af ordlyden i ovennævnte bestemmelse, har Advokatnævnet ikke kompetence til at behandle salærklagen.

Advokatnævnet afviser på den baggrund salærklagen efter dens beskaffenhed, jf. § 17, stk. 1, 2. pkt., i bekendtgørelse nr. 20 af 17. januar 2008 om Advokatnævnets og kredsbestyrelsernes virksomhed ved behandling af klager over advokater m.v.

Herefter bestemmes:

Indklagede pålægges en bøde på 30.000 kr.

Salærklagen afvises.

På nævnets vegne

Jørgen Lougart