

DATO: 27.10.2023

Sagsnr.2022-4286

K E N D E L S E

Sagens parter:

I denne sag har [X] på vegne af [klager] klaget over [indklagede], [by].

Klagens tema:

[X] har på vegne af [klager] klaget over, at [indklagede] har tilsidesat god advokatskik ved som berigtigende advokat i en ejendomshandel at foretage en uberettiget varetagelse af sin klients interesser ved at tilbageholde en restdeponeret købesum til dækning af omtvistede mangler, ved ikke at fremkomme med en rettidig og korrekt refusionsopgørelse og ved ikke at besvare henvendelser.

Datoen for klagen:

Klagen er modtaget i Advokatnævnet den 7. december 2022

Sagsfremstilling:

[Indklagede] var berigtigende advokat antaget af køber i en sag om handel af en ejerlejlighed, som [klager] var sælger af. I det samlede forløb gjorde [klager] brug af tre forskellige repræsentanter, herunder [Y], [X] og [advokat A].

Den 16. maj 2005 ansøgte ejerforeningen på vegne af [klager] om tilladelse hos kommunen til at udvide den til lejligheden tilhørende og allerede eksisterende altan.

Ved udateret købsaftale blev lejligheden solgt til overtagelse den 1. juli 2022 for en købesum på 1.875.000 kr. Af aftalens § 5 om refusion fremgår bl.a.:

"5.1. Med overtagelsesdagen som skæringsdag udfærdiges sædvanlig refusionsopgørelse,

hvis saldo berigtiges kontant.

5.2. Refusionsopgørelsen skal udarbejdes af køber senest 30 dage efter overtagelsesdagen.

5.3. Refusionssaldo i sælgers favør forfalder 8 dage efter at refusionsopgørelsen foreligger uden indsigelse fra parterne. Hvis beløbet ikke betales rettidigt, påløber renter efter rentelovens bestemmelser. Renten fastsættes således til en årlig rente, der svarer til den fastsatte referencesats med tillæg af 8 pct. Som referencesats anses i denne lov den officielle udlånsrente, som Nationalbanken har fastsat henholdsvis pr. den 1. januar og den 1. juli det pågældende år. Saldo i købernes favør forfalder, når refusionsopgørelsen foreligger uden indsigelse fra parterne, dog tidligst ved købesummens frigivelse.

[...]

5.5. Køber kan ikke uden sælgers samtykke foretage modregning i refusionssaldoen for eventuelle mangelskrav."

I perioden fra den 8. til den 16. juli 2022 pågik e-mailkorrespondance mellem køber, [X] og [indklagede] vedrørende mangler og ansvaret herfor. Parterne var bl.a. uenige om, hvorvidt altanen var sikker og opført i overensstemmelse med kommunens tilladelse. [Klager] tilbød, at der på refusionsopgørelsen kunne fratrækkes 4.000 kr. for blandingsbatteri, dør til brusekabine samt dør til altan og varslede, at han for købers regning snart ville bede en anden advokat om at afslutte refusionsopgørelsen, hvilket køber modsatte sig.

[Indklagede] har i sagen fremlagt et dokumentet med håndskrevne noter og overskriften "*Afslutningsdokument ifm. lejlighedshandel [adresse]*" underskrevet af [Y] og køber den 18. juli 2022. Af dokumentet fremgår bl.a.:

"3 Lamper og Pendler – DKK 540,41

4 Defekter

- a Vandhane/bruser – Nyt tilsvarende*
- b Brusekabine dør – Afventer tilbud på nyt*
- c Terrassedør – undersøges*
- d Badevær. [...] håndvaskarmatur itu. Nyt armatur monteres (tilsvarende).*

5 Altan

- a Opmåling – [Y] beregner, men køber forbeholder sig ret til at søge rådgivning ved ingeniørfirma eller lignende.*
- b 200 KDKK*
Aftalt at købers advokat får ret til at reservere 200.000 dkr. før

udbetaling af restkøbesum."

Ved e-mail af 21. juli 2022 til ejerforeningens bestyrelsesformand spurgte køber bl.a., om ejerforeningen var indforstået med at afholde udgifterne til besigtigelse af altanen.

Den 22. og 26. juli 2022 pågik e-mailkorrespondance med kopi til [indklagede] mellem en bank og køber, der anførte bl.a., at anmærkningsfrit skøde forelå, og at der skulle frigives 1.675.000 kr. til [klager], idet 200.000 kr. på depotkontoen skulle tilbageholdes til udbedring af altan og udligning af refusionssaldo. Dette blev bekræftet af banken.

Af [Y]s "Afslutningsdokument" af 24. august 2022 vedrørende handlen fremgår bl.a.:

"1 Indledning

Formålet med denne rapport er at afklare og afslutte de uoverensstemmelser der er mellem køber og sælger.

[...]

I appendiks 4, ses underskrevet mødereferat i noteform.
Her er essensen og sælgers stillingtagen.

[...] Lamper og pendler leveres tilbage til sælger, idet købers foreslåede pris på DKK 540,41 for 5 lamper og 2 lampetter ikke findes acceptabel. Betales der derimod DKK 2000,00 til [klager] kan køber overtage effekterne.

Dette kan ikke indregnes i refusionsopgørelsen men afregnes kontant.

Spejlet i badeværelset var ikke nagelfast, væghængt som et maleri og betragtes som sælgers inventar. Derfor skal sælger ikke erstatte dette.

[...] *Defekter:*

Vandhanebruser, badekabine badeværelse, virker ikke, så dette skal selvfølgelig skiftes til tilsvarende. Sælger foranlediger dette til samme standard. Køber af lejligheden må gerne indhente tilbud, men sælger foranlediger og betaler selv.

Håndvaskearmaturet i badeværelset, tilsvarende som bruser. Køber af lejligheden må gerne indhente tilbud, men sælger foranlediger og betaler selv.

Døren i brusekabinen slæber hen af gulvet. Ja, det er naturligt ellers løber vandet ud under døren hvis underside er udformet som en fejelliste. Intet issue her.

[...]

Køber føler sig usikker og tror ikke på at altanen er lovlig, ej heller sikker, så depotkontoen i [bank] kan ikke frigives før altan-problemet er afklaret. Dette er helt klart ikke i overensstemmelse med Købsaftalen. For at størstedelen af købssummen på DKK 1.875.000,00 kan frigives fra depotkontoen blev vi enige om at reservere DKK 200.000,00 på sælgers depotkonto i [bank] indtil problemstillingen er afklaret."

I e-mail af 15. september 2022 til kommunen skrev køber med henvisning til vedlagte billeder bl.a., at altanudvidelsen var mangelfuld og overdimensioneret i forhold til det tilladte.

Den 26. oktober 2022 pågik e-mailkorrespondance mellem kommunen og et rådgivende ingeniørfirma, som anførte bl.a., at de statiske beregninger for og svejsninger på altanen var mangelfulde og anbefalede, at kommunen udstedte forbud mod benyttelse til personophold.

I e-mail af samme dato til [indklagede] og med kopi til kommunen anførte køber, at kommunen på baggrund af det rådgivende ingeniørfirmas vurdering havde tilkendegivet, at der ville blive udstedt et påbud med forbud mod brug af altanen, indtil sikring og lovliggørelse havde fundet sted. Køber bemærkede bl.a., at [klager] ved en af sine repræsentanter havde spraymalet nogle af de tærede områder på altanen, så disse fremstod mindre tydelige. Ved e-mail senere samme dato til [X] udbad [indklagede] sig hans bemærkninger til e-mailkorrespondancen mellem kommunen og det rådgivende ingeniørfirma og anførte, at han ville udfærdige udkast til refusionsopgørelse dagen efter. Endvidere bemærkede han bl.a.:

"Jeg er nødt til at tale med Advokatsamfundet i morgen om hvorledes jeg skal forholde mig - jeg vil hellere end gerne frigive købesummen, men jeg har en klient som siger nej og et kommunalt påbud formentlig mod ejerforeningen, som ligeledes ønsker at tilbageholde beløbet.

Samtidig er der en aftale mellem parterne om tilbagehold hvis omfang er svært at tolke."

I e-mail af 29. oktober 2022 til formanden orienterede [X] om sagen vedrørende altanen og anførte, at han forventede, at ejerforeningen, der stod for al udvendig vedligeholdelse, afholdt udgifterne hertil.

Den 3. november 2022 sendte kommunen brev med varsel af påbud om forbud

mod personophold og benyttelse af altanen til køber.

Ved e-mails af 8. og 11. november 2022 til [indklagede] fremsendte køber kommunens varsel om påbud og spurgte, om de stadig kunne fastholde det reserverede beløb og foreslog, at der ellers skulle ske tilbagehold af et passende beløb til refusionsopgørelsen, herunder til spejl, vandhaner, brusekabinedør, købers andel i de omkostninger, som ejerforeningen måtte blive pålagt til ingeniørrapport, og afhjælpning af mangler ved altan. Køber bemærkede bl.a., at [klager] på uberettiget vis havde fjernet et "nagelfast" spejl på badeværelset, og at han havde oplyst urigtig vandmåleraflæsning. Samtidig vedlagde han et tilbud på udskiftning af brusekabinedør, bruser- og håndvaskarmaturer til i alt 15.565 kr. inkl. moms, og et tilbud på nyt spejl til 2.637 kr. inkl. moms.

Ved e-mail af samme dato, den 11. november 2022, til [X] og køber anførte [indklagede], at han vedlagt fremsendte udkast til refusionsopgørelse, selvom han stort set manglende alle oplysninger, og han bad om parternes bemærkninger hertil og meddelte, at han ville tilrette denne, som de nåede til enighed. I udkastet var ejendomsskatter og fællesudgifter foreløbigt fastsat til 0 kr., og køber skulle refundere 404,03 kr. for skorstensfejrning og 540,41 kr. for lamper. Han foreslog tilbagehold på 10.000 kr. til vand- og varme, idet vandregnskab manglende. Endvidere fremgik bl.a.:

"Parterne har foreløbigt aftalt et tilbagehold på kr. 200.000 - se vedlagte aftale.

Jeg hører gerne fra parterne om der er indgået en ny aftale.

Jeg gør udtrykkeligt opmærksom på, at jeg som berigtigende advokat ikke blander mig i den konflikt som består mellem parterne i ovenstående handel vedr. altan, varmeregnskab og mangler ved ejendommen.

Ovenstående er en opstilling af de oplysninger jeg har modtaget fra begge parter. Der er tale om et udkast og jeg forventer, at parterne kommer til enighed eller overlader det til retten at træffe afgørelse om eventuelle tvistigheder."

[Indklagede] har oplyst, at han senere den 11. november 2022 modtog nye oplysninger til brug for udfærdigelsen af refusionsopgørelse, og samme dato sendte han revideret opgørelse til parterne.

Ved e-mail af 16. november 2022 til [indklagede] gjorde [X] indsigelse mod

refusionsopgørelsen, herunder at ejendomsskatter var regnet fra forkert dato, elregning, skorstensfejring, varme- og vandregnskab. Han accepterede tilbuddet på håndvask- og bruserarmatur, men tilbuddet om overtagelse af lamper for 540,41 kr. blev afslået, ligesom det ikke kunne accepteres, at [klager] skulle betale 10.694 kr. for en ny brusekabinedør, idet den eksisterende ikke var fejlbehæftet. [X] anmodede om en ny refusionsopgørelse og anførte bl.a., at det påhvilede ejerforeningen at følge op på indsigelser mod altankonstruktionen, og da ejerforeningen havde accepteret at udbedre eventuelle fejl og mangler ved altanen, således at kommunens forbud mod benyttelse kunne ophæves, anmodede han om, at restdeponeringen blev frigivet omgående.

I e-mail af 17. november 2022 til [indklagede] fremsendte [X] dokumentation for udgifter til skorstensfejer for et år og anmodede om nyt udkast til refusionsopgørelse samt frigivelse af restdeponering.

Ved e-mail af 28. november 2022 til formanden afgav et altanfirma tilbud på 182.937,50. inkl. moms for opførelse af ny altan, og formanden videresendte e-mailen til køber.

I e-mail af 1. december 2022 til [indklagede] orienterede køber om tilbuddet, og at [klager]s repræsentant havde meddelt formanden, at [klager] ville afholde de nødvendige omkostninger. Køber spurgte herefter, om det fortsat var muligt at tilbageholde 200.000 kr., selvom [klager]s repræsentant havde krævet udbetaling.

I perioden fra den 8. til den 20. december 2022 havde formanden e-mailkorrespondance med køber og [X] vedrørende undersøgelse af og eventuel udbedring af altanen. [X] erklærede, at hvis en statiker dokumenterede, at altanen skulle udbedres eller udskiftes, ville [klager] afholde udgifterne hertil og krævede, at 150.000 kr. af de deponerede midler blev frigivet omgående, men de øvrige 50.000 kr. skulle henstå, indtil statikerens rapport forelå, og hvis altanen opfyldt myndighedskravene, skulle beløbet frigives.

Ved e-mail af 22. december 2022 til [indklagede] orienterede køber om den seneste e-mailkorrespondance i sagen. Køber bemærkede, at de reservede midler til den positive refusionssaldo ikke skulle frigives, men når der var indgået aftale om altan med [X] og formanden, kunne overskydende restkøbesum udbetales til [klager].

Den 12. januar 2023 anførte [indklagede] i e-mail til køber og [X], at han ikke havde

hørt fra sidstnævnte siden den 17. november 2022, og at han efter instruks fra køber ville frigive 200.000 kr. fratrukket 50.000 kr. tilbageholdt i overensstemmelse med aftalen indgået med ejerforeningen og 20.000 kr. til dækning af købers andel i ejerforeningens forventede omkostninger til udskiftning af altan, ligesom han tilbageholdt midler til refusionssaldoen, sådan som den senest var blevet anerkendt.

Af udateret refusionsopgørelse, som efter [indklagede]s oplysninger blev sendt til parterne den 12. januar 2023, fremgår, at [klager] skulle refundere i alt 18.573,72 kr. til køber, herunder bl.a. 2.637 kr. for spejl, 860,16 kr. for tekniske undersøgelser og 15.021 kr. til brusekabinedør og armaturer.

Senere samme dato, den 12. januar 2023, pågik e-mailkorrespondance mellem banken og [indklagede], der anmodede om frigivelse af 111.426,28 kr. til [klager] og oplyste bl.a., at den resterende del afventede teknisk undersøgelse af altanen.

Den 23. og 31. januar 2023 pågik e-mailkorrespondance mellem [indklagede] og [advokat A], der anførte bl.a.:

"[...] Min klient kan ikke anerkende den senest fremsendte refusionsopgørelse. Som du nok er bekendt med, må der ikke medtages mangler på en refusionsopgørelse. Min klient kan ikke på nogen måde acceptere at skulle betale noget for en brusekabinedør og for et spejl. I forhold til lamper aftalte parterne en købesum på kr. 2.000. Hvis din klient ikke kan acceptere/anerkende denne aftale, må lamperne tilbageleveres. Min klient har udarbejdet vedhæftede reviderede refusionsopgørelse udvisende en saldo i din klients favør på kr. 990.

[...] Jeg forstår, at der fortsat henstår kr. 70.000 af købesummen som ikke er frigivet. Dette kan ikke accepteres, og min klient finder at alle tidligere aftaler desangående er bortfaldet. Jeg finder at det er i strid med de advokatetiske regler at undlade at frigive købesum. Den altan det drejer sig om, er opført i 2006 i samarbejde med ejerforeningen og efter de regler der var gældende på dette tidspunkt. Der er nu gået mere end et ½ år siden overtagelsesdagen, og der foreligger ingen dokumentation for, at altanen er behæftet med en mangel. Selv om dette skulle være tilfældet, skal jeg bestride at min klient har noget ansvar desangående. Selv hvis der måtte være en mangel, vil kravet være under bagatelgrænsen for forholdsmæssigt ansvar. Jeg skal derfor på ny opfordre dig til at frigive restkøbesummen."

[Indklagede] fremsendte aftalen af 18. juli 2022 til [advokat A], der svarede bl.a., at omtvistede mangler ikke måtte medtages på refusionsopgørelsen, men [klager] accepterede forholdet om lamper, og han vedhæftede [klager]s oplæg til refusionsopgørelse.

Ved e-mail af 8. februar 2023 til [indklagede] oplyste køber under henvisning til vedlagt e-mailkorrespondance med formanden og et rådgivende ingeniørfirma, at sidstnævnte ville besigtige altanen den 24. februar 2023.

Parternes påstande og anbringender:

Klager:

[X] har på vegne af [klager] påstået, at [indklagede] har tilsidesat god advokatskik ved som berigtigende advokat i en ejendomshandel at foretage en uberettiget varetagelse af sin klients interesser ved at tilbageholde en restdeponeret købesum på 200.000 kr. til dækning af omtvistede mangler, ved ikke at fremkomme med en rettidig og korrekt refusionsopgørelse og ved ikke at besvare deres henvendelser.

[X] har til støtte herfor gjort gældende bl.a., at [indklagede] modtog tilføjelser og rettelser til udkast til refusionsopgørelse medio november 2022, men på tidspunktet for klagens indgivelse havde han endnu ikke berigtiget opgørelsen. Det er gjort gældende, at [indklagede] har fraveget gældende regler og købsaftalens § 5, hvoraf fremgår, at refusionsopgørelsen skulle foreligge senest 30 dage efter overtagelsesdagen den 1. juli 2022, og at der ikke ved altanen var påvist mangler, ligesom der ikke var anlagt en retssag herom.

[X] har anført, at [klager] på intet tidspunkt afviste at dække udgifter til eventuel ændring eller ombygning af altanen, hvis det blev påbudt af kommunen efter, at forholdene var blevet undersøgt af en statiker. Det er også anført, at [indklagede]s manglende og fejlbehæftede besvarelse af henvendelser fra [klager] og hans rådgivere gjorde det nødvendigt at benytte tre forskellige rådgivere.

Indklagede:

[Indklagede] har påstået frifindelse og har til støtte herfor bl.a. gjort gældende, at han berigtigede handlen i henhold til de aftaler, som [klager] og køber havde indgået, at han prompte har besvaret henvendelser i sagen, og at han har udfærdiget refusionsopgørelsen, da det var muligt og ud fra de foreliggende

oplysninger i sagen, ligesom han sendte udkast til parternes bemærkninger.

[Indklagede] har gjort gældende, at sagens langvarige forløb alene var forårsaget af parternes aftaler og adfærd, og at det i perioden fra august til oktober 2022 ikke var muligt at udfærdige refusionsopgørelsen, idet kommunen havde varslet påbud om nedstyrtningsfare vedrørende altanen, og parterne havde ikke aftalt frigivelse af midlerne. Ved e-mail af 26. oktober 2022 til [X] orienterede han om de seneste oplysninger i sagen og bad ham tage stilling til disse, men [X] svarede ikke herpå. Det er gjort gældende, at sagen ikke vedrørte reglerne og vilkårene om tilbagehold af midler efter købsaftalens § 5, idet den angik andre aftaler mellem parterne, hvilke han behørigt iagttog og løbende handlede på, ligesom han orienterede parterne om, at han ikke var part i konflikten og henviste dem til at indgå forlig i sagen eller at lade retten træffe afgørelse.

[Indklagede] har anført, at [X] har afgivet stærkt misvisende oplysninger til sagen, og dette skyldes formentlig, at han under sagen var en af tre forskellige rådgivere, som [klager] gjorde brug af, og derfor har han formentlig ikke modtaget alle oplysninger om sagen og aftaler mellem parterne.

Advokatnævnets behandling:

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

Nævnets afgørelse og begrundelse:

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

Manglende besvarelse af henvendelser

Advokatnævnet finder, at [indklagede] ikke har undladt at besvare henvendelser fra [klager] og hans repræsentanter i et omfang, så det udgør en tilsidesættelse af god advokatskik. Nævnet lægger herved vægt på, at [indklagede] ikke ses at være blevet rykket for svar på henvendelser, og det forhold, at han ikke ses at have besvaret [X]s e-mails af 16. og 17. november 2022 før den 12. januar 2023, udgør ikke i sig selv en tilsidesættelse af god advokatskik.

For sen og fejlagtig udfærdigelse af refusionsopgørelse

Advokatnævnet finder, at det ikke er godtgjort, at [indklagede] ved udfærdigelsen af refusionsopgørelsen har begået fejl af en sådan karakter eller har udvist smøl, så det udgør en tilsidesættelse af god advokatskik. Nævnet har herved lagt vægt på, at de forhold i sagen, herunder navnlig afhjælpning af mangler ved altanen, som var en forudsætning for udfærdigelse af endelig refusionsopgørelse, ikke ses at være blevet afklaret, at [indklagede] hos parterne løbende søgte nødvendige oplysninger til brug for udfærdigelse af opgørelsen, og at han ved afklaring af de underliggende sagsforhold løbende frigav aconto af det tilbageholdte beløb.

Uberettiget tilbagehold af restkøbesum

Som berigtigende advokat var det [indklagede]s pligt at frigive den deponerede købesum, når betingelserne herfor i købsaftalen var opfyldt. Tilbageholdelse af købesum kunne således alene ske, såfremt parterne havde indgået aftaler herom, eller der forelå et udtrykkeligt samtykke fra [klager] som sælger.

Advokatnævnet finder på baggrund af ordlyden i underskrevet aftale af 18. juli 2022 og [Y]s supplerende aftaledokument af 24. august 2022, at [indklagede] havde det fornødne grundlag for at tilbageholde 200.000 kr. til afhjælpning af mangler ved altanen. Derimod finder nævnet, at [indklagede] har tilsidesat god advokatskik ved omkring den 12. januar 2023, hvor en del af det tilbageholdte beløb blev frigivet til [klager], at tilbageholde restkøbesum til dækning af spejl og brusekabinedør, idet der ikke i købsaftalen eller i anden aftale ses at være den fornødne hjemmel, ligesom [klager] og hans repræsentanter bestred grundlaget herfor.

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

Da forholdet er begået forud for Advokatnævnets kendelse af 25. januar 2023, fastsættes bøden derfor som en tillægssanktion, jf. princippet i straffelovens § 89. Da Advokatnævnet som udgangspunkt anvender absolut kumulation ved bødefastsættelse – det vil sige absolut sammenlægning af bøderne uden et samlet fradrag – har dette ikke betydning for bødens størrelse, men det betyder, at den her fastsatte bøde vil blive talt med som et selvstændigt gentagelsestilfælde, hvis nævnet i en eventuel senere sag skal fastsætte en bøde i anledning af nye forhold.

Advokatnævnet pålægger derfor [indklagede] en bøde på 10.000 kr. i medfør af

retsplejelovens § 147 c, stk. 1.

[Indklagede] kan indbringe afgørelsen for retten inden 4 uger efter modtagelsen af kendelsen, jf. retsplejelovens § 147 d.

Herefter bestemmes:

[Indklagede] pålægges en tillægsgbøde til statskassen på 10.000 kr.

På nævnets vegne

Mogens Heinsen