

## Holst, nyhedsbrev



# Oktober 2021

### Nyt fra Civilprocessen

#### Månedens i highlights

En lidt rolig måned, hvor man kunne mærke, at der i sommerferien ikke afsiges domme (og derfor i månederne efter er færre domme til tidsskrifterne). Når der samtidig er tale om en måned uden Fuldmægtigen og med kun få afgørelser fra Højesteret, bliver der god tid til at analysere de enkelte domme.

Som det første highlight må man nævne Højesterets kendelse af 9. september 2021; ikke kun fordi den omgør den trykte afgørelse fra landsretten, men også fordi det er første gang, Højesteret tager stilling til kriteriet om et *internationalt element som betingelse for Bruxelles I-forordningens anvendelse*. Afgørelsen flugter fint med den EU-retlige praksis, og man kan ikke længere beskyldte de danske domstole for at stille strenge krav.

Af praktisk betydning er også Højesterets kendelse af 30. september 2021 om *bindende proceserklæringer*, der måske nok er konkret begrundet, men som behandler et praktisk vigtigt spørgsmål. Med afgørelsen er det gentaget, at den omstændighed, at en part frafalder et anbringende, ikke nødvendigvis udgør en bindende proceserklæring om det pågældende spørgsmål.

Endelig er det værd at nævne den tredje afgørelse fra Højesteret – kendelse af 17. september 2021 – om delafgørelser efter § 253. Afgørelsen, der fastslår, at en *kendelse om (internationalt) lovvalg er en delafgørelse*, er ikke ligefrem nyskabende; vi havde trods alt en tidligere højesteretsdom om intertemporalt lovvalg (samme udfald) og to landsretsdomme om internationalt lovvalg (samme udvalg). Men det er af praktisk betydning, at Højesteret nu har udtalt sig om denne tilfældegruppe.

#### Retlig interesse

*U 2021.xxxx Ø – Østre Landsrets kendelse af 22. september 2021 – retlig interesse i kæremål*

Sagsnr. B-375-20 og B-690-20 – den optagne kendelse indeholder aktuelt kun domshoved

Afgørelsen er et eksempel på, at den retlige interesse i et processkridt bortfalder, når den underliggende tvist bilægges eller på anden vis ophører.

I den seneste sag om emnet var baggrunden herfor, at en verserende forbudssag (om krænkelse af et patent) var hævet efter Sø- og Handelsrettens tilkendegivelse. Herefter var der i en parallel kæresag om bevissikring til brug for samme tvist ikke længere retlig interesse i kæremålet (da kærende »efter udfaldet af forbudssagen [havde] opnået det, som måtte anses for formålet med at kære fogedrettens kendelse om bevissikring«).

Afgørelsen passer ind i en righoldig praksis om afvisning af sager, der efter sagens anlæg har mistet deres aktualitet (TFA 2020.54, U 2020.2969 H, U 2018.2173 V, U 2009.1758 H, U 2007.2161 H, U 2006.2808 Ø, U 2004.3051 H).

## Stedlig kompetence

*U 2021.xxxx H – Højesterets kendelse af 9. september 2021 – Bruxelles I-forordningens anvendelse*

Sagsnr. BS-30435

Landsrettens afgørelse – der nu er omgjort – er trykt i U 2020.1116 Ø.

I en transportaftale omfattet af søloven havde parterne aftalt værneting i England (sagen var anlagt inden Storbritannien forlod EU).

Efter søloven er udgangspunktet, at parter som udgangspunkt ikke kan indgå værnetingsaftaler, som fører til et andet værneting end dem, der er anvist i loven (§ 310). Værnetingsaftalen var ikke i overensstemmelse hermed.

Undtagelse herfra gøres efter § 310, stk. 5, hvis tvisten omfattes af Bruxelles I-forordningen (værnetingsaftalens gyldighed skal så afgøres efter forordningens regler). Værnetingsaftalen – der var gyldigt vedtaget – var i overensstemmelse hermed.

Det centrale spørgsmål var således, om Bruxelles I-forordningen fandt anvendelse, og da tvisten sagligt faldt under forordningen, var det herved afgørende, om tvisten havde det nødvendige internationale aspekt (se herom Jenard-rapporten, hvorfra Højesteret citerer de centrale passager).

Højesteret fandt, at der, selvom sagen verserede mellem to danske parter, var et sådant internationalt aspekt, fordi det underliggende retsforhold havde tilknytning til udlandet: Den underliggende aftale var indgået mellem to udenlandske datterselskaber; transporten vedrørte gods fremstillet i Kina, og transportaftalen angik transport fra Shanghai til København.

Afgørelsen flugter fint med den EU-praksis, der også er nævnt i dommen – men er interessant for danske procesadvokater m.fl., fordi vi så vidt ses ikke har tidligere eksempler i trykt dansk praksis om en sags internationale aspekt (og fordi kendelsen ændrer landsrettens afgørelse trykt i U 2020.1116, der i litteraturen var taget til indtægt for en meget streng fortolkning af kriteriet).

## Sagsførelse og procesaftaler

*U 2021.xxxx H – Højesterets kendelse af 30. september 2021 – om bindende procesaftaler*

Sagsnr. BS-44882/2020

I en leasingsag gjorde leasingtager for landsretten gældende, at leasinggiver under hovedforhandlingen i byretten havde afgivet en bindende proceserklæring om, at leasingtager havde fået misbrugt sine personoplysninger i forbindelse med aftalens indgåelse.

Som dokumentation herfor var henvist til byrettens dom, hvoraf bl.a. fremgik, at »Parterne er enige om, at tredjemand bruges [leasingtagers] NemID, kørekort og sygesikringsbevis ...«

Landsretten tillod, at leasinggiver under ankesagen kunne bestride, at leasingtagers personlige oplysninger var misbrugt. (Et synspunkt, der blev fremsat under henvisning til, at leasinggiver i mellemtiden havde fået aktindsigt ved politiet.)

Som begrundelse herfor anførte landsretten (hvilket Højesteret tiltrådte), at den omstændighed, at leasinggiver under hovedforhandlingen havde *frafaldet* anbringendet, ikke var det samme, som at leasinggiver havde afgivet en bindende proceserklæring.

Afgørelsen illustrerer en meget vigtig pointe. Hvis et anbringende *frafaldes* kan det føre til, at anbringendet på grund af reglerne om præklusion og nova ikke senere kan inddrages. Men omvendt er udgangspunktet også, at det er den eneste konsekvens.

En egentlig og bindende proceserklæring forudsætter almindeligvis andet og mere, end det blotte *frafald* af et anbringende. Det kræver en dispositiv tilkendegivelse af, at parten anerkender et bestemt faktum.

Afgørelsen adskiller sig på dette punkt afgørende fra den af leasingtager påberåbte afgørelse U 2019.3334 H (hvor et forsikringselskab havde anerkendt opgørelsen af et krav, og hvor spørgsmålet alene var, om denne – erkendte – proceserklæring tillige var bindende under en anke). Snarere ligner afgørelsen U 2010.1328 H, hvor den omstændighed, at et nærmere angivet synspunkt ikke i underinstansen var bestridt, ikke kunne tolkes som en bindende proceserklæring. (Der kan endvidere henvises til U 2006.852 H.)

Når der alligevel kun skrives, at det *almindeligvis* kræver andet og mere, skyldes det, at der som U 2021.569 Ø (anbringende

anset frafaldet i ankestævning, hermed afgivet bindende proceserklæring) viser, altid vil være tale om en konkret vurdering.

Vil man forstå forskellen på U 2021.569 Ø og den her omtalte dom, er det nok værd at hæfte sig ved, at der i månedens afgørelse var tale om et anbringende vedrørende de faktiske forhold, som var opgivet i lyset af selskabets viden på tidspunktet. Når selskabet siden fik nye oplysninger, kunne det virke urimeligt at fastholde selskabet. I så henseende kunne afgørelsen formentlig tillige være begrundet under henvisning til praksis om bortfald af proceserklæringer, når forudsætningerne herfor brister, jf. U 1991.153 H og U 1998.937 H (og under alle omstændigheder har sagen nok befundet sig i et grænsetilfælde mellem de to kategorier).

## Bevisførelse

### U 2021.4099 Ø – vidneforklaring fra myndighedsperson

Som bekendt er det grundlæggende kriterium for, om en bevisførelse tillades, om det »på forhånd kan anses for udelukket, at bevisførelsen vil kunne have betydning for sagen«, jf. retsplejelovens § 341.

Barren er sat lavt, og selvom der naturligvis findes mange afgørelser (både trykte og utrykte), hvor bevisførelse faktisk nægtes, kan udfaldet af den her omtalte sag i det lys ikke overraske.

Landsretten tillod således afhøring af en medarbejder fra Familieretshuset om, hvordan Familieretshuset havde behandlet helbredsoplysninger m.v. under en konkret sag.

Det interessante ved afgørelsen er, at det for udfaldet formentlig netop har været afgørende, at man ville høre den pågældende om behandlingen af oplysninger (et faktisk spørgsmål) til brug for landsrettens vurdering af, om denne behandling var i strid med databeskyttelsesforordningen – og ikke om den pågældendes vurdering (juridiske behandling) af sagen.

Det er herudover værd at notere sig, at man fra den sagsøgte kommunes side havde fremført det forholdsvist generelle synspunkt, at »oplysninger om en myndigheds interne overvejelser mest betryggende besvares ved skriftlige erklæringer« (erklæring efter § 297, stk. 1).

Landsrettens præmisser er konkrete, og det synes heraf forudsætningsvist at kunne udledes, at der formentlig er en kerne af sandhed i kommunens udsagn. Men afgørelsen viser samtidig, at den almindelige fremgangsmåde med indhentelse af skriftlige erklæringer omkring myndighedsprocedurer har sit hovedområde, når der er tale om beskrivelsen af

generelle procedurer. Selvom grænserne er flydende, var der i sagen trods alt fra sagsøger argumenteret for, at man ville stille spørgsmål om den konkrete medarbejders behandling af konkrete oplysninger – og i en sag, hvor bevisbyrden for overtrædelse af databeskyttelsesforordningen påhvilede sagsøger, fandt landsretten ikke, at bevisførelsen skulle afskæres.

## Udeblivelse

### U 2021.4540 Ø – indkaldelse via e-Boks

I en sag om genoptagelse af en udeblivelsesdom opstod spørgsmålet, om sagsøgte overhovedet var korrekt indkaldt til det retsmøde, han udeblev fra.

Indkaldelsen var sendt via e-Boks, og var således sendt i overensstemmelse med retsplejelovens § 154 (meddelelser gives på den måde, som rettens formand bestemmer) og § 154 a, stk. 1, nr. 2 (kommunikation kan ske digitalt, hvis ikke modtageren er fritaget).

Ved vurderingen af, om meddelelsen faktisk var kommet frem, henviste landsretten til *principperne* i § 148 a, stk. 2 (meddelelser på sagsportalen er kommet frem, når de er *tilgængelige for retten*) og § 148 c, stk. 3 (meddelelser ved digital kommunikation er kommet frem, når de er *tilgængelige for modtageren*).

En meddelelse sendt via e-Boks er, som det fremgår af U 2019.317 Ø, kommet frem, når meddelelsen beviseligt er modtaget i borgerens e-Boks (2019-afgørelsen gengiver Domstolsstyrelsens svar vedrørende den underliggende teknik) – og beskeden var derfor også i denne sag kommet frem.

Landsretten fandt i den konkrete sag, hvor anmodning om genoptagelse var fremsat mere end 4 uger efter udeblivelsesdommen, ikke, at der var grund til at dispensere fra fristen.

Afgørelsen bekræfter på to punkter, hvad vi allerede vidste.

For det første bekræftes, at meddelelser, der ikke efter retsplejeloven skal forkyndes, kan sendes via partens e-Boks, medmindre denne konkret er fritaget for digital kommunikation – og at disse meddelelser er »kommet frem«, når meddelelsen faktisk er modtaget i den pågældendes e-Boks (uanset om meddelelsen heri er åbnet).

For det andet bekræftes, at genoptagelse efter udløb af 4-ugers fristen kræver særlige omstændigheder, og at partens manglende orientering på sagsportalen (U 2019.2535 Ø) eller e-Boks ikke i sig selv opfylder dette kriterium.

## Anke- og kærebegrænsninger

### *U 2021.xxxx H – Højesterets kendelse af 17. september 2021 – afgørelse om internationalt lovvalg var en delafgørelse*

I en børnebortførelsessag traf byretten delafgørelse om, at sagen skulle fremmes efter lov om international fuldbyrdelse af forældremyndighedsafgørelser (der var i sagen uenighed om, hvorvidt tvisten overhovedet var omfattet af loven).

Afgørelsen blev påkæret til landsretten, der afviste kæremålet under henvisning til, at Procesbevillingsnævnet ikke havde givet tilladelse.

For Højesteret var spørgsmålet, om afgørelsen var omfattet af retsplejelovens § 253, stk. 3, 2. pkt. (om delafgørelser vedrørende et »enkelt af sagens spørgsmål, der ikke afslutter rettens behandling af sagen eller et af kravene i sagen«), idet kære af sådanne afgørelser efter stk. 4 kræver Procesbevillingsnævnets tilladelse.

Sagen rejser det for så vidt både principielt og alment interessante spørgsmål, som rækker væsentligt ud over den konkrete sag. Af samme grund tåler den en grundigere omtale.

Selvom man rent sprogligt kan argumentere for, at enhver afgørelse, der ikke afslutter sagen, er en delafgørelse, er det helt oplagt ikke tilfældet. Mange afgørelser befinder sig så at sige under grænsen for, hvad der udgør en delafgørelse. Det gælder eksempelvis en kendelse om dørlukning eller en kendelse om, at et bestemt vidne kan eller ikke kan føres.

Mens alle afgørelser om enkelte krav eller materielle tvistepunkter har karakter af delafgørelser, er retsstillingen mere nuanceret ved afgørelse om formelle uenigheder.

Uden for bestemmelsen falder således de processuelle beslutninger og kendelser, som ikke er afgørende for hele sagens behandling (betænkning 1348/1997, s. 54. Se om begrebet U 1999 B s. 387 ff. og senest gennemgangen i »Appeltilladelser« fra s. 94).

Ved den seneste ændring af bestemmelsen lagde man således i forarbejderne i overensstemmelse hermed op til, at bestemmelsen skulle omfatte »... afgørelser om spørgsmål, der er afgørende for hele sagens behandling, som fx lovvalg, rettens kompetence og søgsmålsfrister og søgsmålskompetence ... Afgørelser om formalitetsspørgsmål vedrørende sagens gang, som f.eks. afgørelser om bevisførelse, syn og skøn, stedlig kompetence mv., vil [derimod] ikke være delafgørelser« (lovforslag 178/2014. Bemærkningerne er blandt andet citeret i U 2016.526 H om henvisning af en sag, der i overensstemmelse med praksis før lovændringen ikke fandtes at være en delafgørelse).

Selv med disse eksempler er reglens anvendelse i praksis vanskelig, hvad en righoldig praksis da også vidner om.

I forhold til den konkrete sag var det nærmeste højesteretspræjudikat – som Højesteret udtrykkeligt nævner i præmisserne – U 2010.2910 H, der fastslog, at en afgørelse om intertemporalt lovvalg var en delafgørelse. Nævnes kan i den sammenhæng også U 2015.736 Ø og U 2009.1134 Ø, der begge fastslog, at en kendelse om lovvalg (dansk lov) var en delafgørelse.

Med månedens afgørelse er det bekræftet, at de to landsretsafgørelser er korrekte, og at et internationalt lovvalg – på samme måde som et intertemporalt lovvalg – altså er en delafgørelse, *fordi* afgørelsen heraf har afgørende betydning for hele sagen (og måske tillige fordi der er tale om afgørelser, som kommer meget tæt på en stillingtagen til sagens substans).

## Sagsomkostninger

### *U 2021.xxxx Ø – Østre Landsrets kendelse af 21. september 2021 – retsplejelovens § 318, stk. 1*

Sagsnr. 4753/2021 – den optagne kendelse indeholder aktuelt kun domshoved

I ny og næ dukker der trykte afgørelser op om retsplejelovens § 318 – dvs. om muligheden for omkostningsmæssigt at sanktionere den part, der på uforsvarlig måde har foranlediget sagsførelse eller udvirket unyttig bevisførelse – eller § 312, stk. 3 om fritagelse for sagsomkostninger (se eksemplet nedenfor).

Det er altid konkrete afgørelser, men typisk med en fælles kerne (og i det hele taget fordelt på nogle få typetilfælde). Denne måned fik vi for det første en sag, hvor den tabende part blev *tilkendt sagsomkostninger*, fordi den vindende part først i duplikken havde oplyst, at vedkommende havde været udsat for identitetstyveri (og derfor ikke var den rigtige sagsøgte).

Forud for sagen var gået en rykkerprocedure, hvor sagsøgte telefonisk havde oplyst ikke at være rette aftalepart, men efterfølgende ikke som aftalt havde sendt nærmere information herom og i øvrigt ikke havde gjort indsigelser i rykkerproceduren. Da sagsøgte således havde givet anledning til sagen, var der grundlag for at tilkende sagsøger omkostninger.

Sagen ligner grundlæggende U 2020.768 H (adciterede havde givet anledning til en sag ved at tilbageholde oplysninger om, hvem der var fører af en skadevoldende knallert) og kan således lægges i bunken af sager, der også tæller U 2015.1362

H, U 2016.3592 H og U 2017.2706 (alle om fritagelse for sagsomkostninger efter § 312, stk. 3).

Sagen var i byretten afgjort med ophævelse af omkostninger, og der var i landsretten dissens. Da der endvidere i alle de ovennævnte sager alene har været tale om ophævelse af omkostninger, er det muligt, at jeg genbesøger afgørelsen i næste måned, når vi har den fulde kendelse.

### **U 2021.xxxx V – Vestre Landsrets dom af 16. august 2021 – om retsplejelovens § 312**

Sagsnr. 27385/2020 – den optagne kendelse indeholder aktuelt kun domshoved

En afgørelse om søsterbestemmelsen til retsplejelovens § 316, nemlig bestemmelsen i § 312, stk. 3, om, at den tabende part kan fritages helt eller delvist for sagsomkostninger, hvis særlige grunde taler for det.

I (endnu) en fildelingssag havde byretten afsagt dom i overensstemmelse med licenshavers påstand. I landsretten fremlagde sagsøgte (nu appellanten) dokumentation i form af et skærbillede for hans fysiske ophold (som viste, at det ikke kunne være ham).

Landsretten fandt ikke, at den sene fremlæggelse af disse bilag gav grundlag for at fravige hovedreglen om, at han som vindende part havde krav på omkostninger.

Afgørelsen bekræfter den selvfølgelige – men også vigtige – pointe, at den blotte omstændighed, at der i en ankesag fremkommer nyt materiale, som fører til en anden afgørelse, jo ikke automatisk skal føre til bortfald af retten til sagsomkostninger.

De sager, hvor § 312 (og § 316) har været bragt i anvendelse, er generelt kendetegnet ved, at den pågældende part direkte har forledt modparten eller dog har tilbageholdt helt centrale oplysninger (og ikke blot forsømt supplerende beviser for et fremført synspunkt), og derved enten har bekræftet modparten i en ukorrekt forståelse af sagens rette sammenhæng eller dog forsømt at afhjælpe en central misforståelse. (Et så vidt ses nogenlunde sammenligneligt eksempel er U 2015.1362 H, der fik det modsatte udfald, *fordi* den pågældende part måtte have indset, at et bestemt dokument var helt afgørende for sagen).

### **Publicerede domme**

Ugeskriftet for Retsvæsen, Tidsskrift for Bolig- og Byggeret og Miljøretlige afgørelser og domme har i september publiceret følgende afgørelser, der er omtalt i nyhedsbrevet august 2021 samt tidligere nyhedsbreve som angivet:

- U 2021.4019 Ø – møderet ved anke (juli 2021)
- U 2021.4073 H – Rigsrettens kendelse af 29. juni 2021
- U 2021.4076 H – fordeling af sagsomkostninger ved forlig på ca. 5,5 % (juni 2021)
- U 2021.4078 H – ikke henvisning af banksager til landsretten (juni 2021)
- U 2021.4115 H – vidneudelukkelse for andre juridiske rådgivere end advokater
- U 2021.4117 H – (ikke) begrænsning i prøvelsen i Højesteret (juli 2021)
- U 2021.4122 H – kære eller anke
- U 2021.4125 V – lov og ærbarhed i sag om isoleret bevisoptagelse
- U 2021.4126 H – skriftlig behandling af landsretssag
- U 2021.2128 V – sagsomkostninger og mandatarer
- U 2021.4152 V – sagsomkostninger til koncernadvokat
- U 2021.4520 V – udskiftning af parter
- U 2021.4522 V – søgsmålskompetence i fildelingssager (uenighed over Storebælt)
- U 2021.4524 H – omkostninger i sag om isoleret bevisoptagelse (krav til sandsynligheden for medhold)
- U 2021.4527 V – om retsplejelovens § 226
- U 2021.4536 H – skønsmand inhabil
- T:BB 2021.1003 (U 2021.3936 H) – sag henhørte under huslejenævnet (juni 2021)
- MAD 2021.186 (U 2021.3784 H) – udsættelse efter retsplejelovens § 345



Kristian Torp  
E, [kto@holst-law.com](mailto:kto@holst-law.com)  
T, +45 8934 1162  
M, +45 3010 2223